

**XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO
CONPEDI BUENOS AIRES –
ARGENTINA**

**TEORIA DO DIREITO, TEORIA DA JUSTIÇA E
FILOSOFIA DO ESTADO I**

SÉRGIO URQUHART DE CADEMARTORI

LEONEL SEVERO ROCHA

BERNARDO LEANDRO CARVALHO COSTA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

T314

Teoria do Direito, Teoria da Justiça e Filosofia do Estado I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Bernardo Leandro Carvalho Costa; Leonel Severo Rocha; Sérgio Urquhart de Cademartori. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-828-8

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Teoria do Direito 3. Teoria da Justiça e Filosofia do Estado. XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires – Argentina (2: 2023 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

TEORIA DO DIREITO, TEORIA DA JUSTIÇA E FILOSOFIA DO ESTADO I

Apresentação

Envolvendo TEORIA DO DIREITO, TEORIA DA JUSTIÇA E FILOSOFIA DO ESTADO, o presente livro conta com relevantes pesquisas, resultantes do XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA.

Iniciando os trabalhos, destaca-se o trabalho de Iandara Bergamaschi de Freitas e Amanda Ferst Pereira da Silva, denominado “Argumentação Jurídica de Alexy no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4815/STF.

O trabalho busca Identificar alguns aspectos da Teoria de Robert Alexy no julgamento da ADI 481/DF, destacando elementos da teoria alexyana nos votos dos diferentes ministros do STF ao longo do referido julgamento. A pesquisa, nesse sentido, busca demonstrar a utilização e recepção da teoria da ponderação no Brasil por meio de um caso prático.

Na sequência, o texto de Renata Almeida da Costa, Germano Schwartz e Karen Lucia Bressane Rubim, denominado “ A internet como sistema diferenciado e seu acoplamento estrutural com o Direito: uma análise sociológica à luz de Niklas Luhmann” é vinculado à linha de pesquisa Direito e Sociedade, aplica a Teoria dos Sistemas Sociais de Niklas Luhmann ao contexto da internet, apresentando a natureza sistêmica da internet, sustentando sua definição como um subsistema da sociedade mundial. Destaca-se, nesse sentido, por meio de uma perspectiva transdisciplinar , a formação de acoplamentos estruturais e da observação da seleção de novos elementos da internet ao sistema jurídico, com ênfase aos novos conceitos, próprios da internet, que passam a integrar a comunicação jurídica.

Os trabalhos seguem com a contribuição de João Luiz Martins Teixeira Soares, no texto “A liquidez do Direito Positivo e a (in)efetividade dos direitos de grupos vulneráveis.”

Neste trabalho, o autor busca observar o Direito Positivo a partir das categorias de Baumann, destacando-se o conceito de modernidade líquida, como possibilidade de observação entre as diferentes matrizes epistemológicas do Direito. Com esse propósito, o autor transita entre as diferentes correntes do pensamento jurídico.

Dando seguimento, Leandro Martins, em seu texto “A relação entre Direito e Religião e suas implicações para o debate jurídico contemporâneo” faz uma abordagem da religião nos debates da esfera pública, apresentando as possíveis iterações e contrapontos na relação Direito, Religião e Política. Para além da crítica direta, o autor busca demonstrar não apenas o combate direto às abordagens religiosas sobre o Direito, mas também questiona sobre as possibilidades de contribuição que essa transdisciplinaridade pode contribuir ao pensamento jurídico.

De autoria do mesmo pesquisador, a sequência conta com a pesquisa “Tolerância em Pierre Baile e sua pertinência para o período moderno e para o debate contemporâneo”

Por meio de um recorte histórico, o século XVII, o autor busca demonstrar e influência da obra de Pierre Baile no pensamento moderno, destacando sua influência nos trabalhos de John Locke e de Voltaire, elucidando sua contribuição para o pensamento jurídico, sobretudo a partir do conceito de tolerância.

O trabalho seguinte denomina-se “Análise da (In)constitucionalidade da Emenda Constitucional nº 95/2016 sob a ótica kelseniana”.

Neste trabalho Eduardo Felipe Veronese analisa a Emenda Constitucional nº 95/2016, cuja discussão envolve a efetivação de direitos sociais, apontando o modo como o teto de gastos públicos determinado por referida emenda pode ser reconhecido como (in)constitucional sob esse posto de vista; e, de outro lado, o autor aponta como Kelsen destacaria a validade de referida norma a partir de aspectos internos do Direito.

Na sequência, no texto “Constitucionalismo Garantista: uma nova proposta teórica”, Willian Barreto Júnior e Sérgio Cademartori demonstram a dualidade entre constitucionalismo político e constitucionalismo jurídico, dando-se ênfase ao pensamento de Luigi Ferrajoli, apontando os 04 (quatro) postulados básicos do constitucionalismo garantista, que sustentam a relevância das garantias primárias e secundárias na aplicação de direitos fundamentais na Teoria do Direito no momento Pós-Segunda Guerra Mundial.

O texto subsequente denomina-se “Liberalismo, Marxismo e Conservadorismo: a influência das ideologias nas democracias liberais na distribuição dos direitos.”

Abordando as diferentes teorias econômicas, José Claudio Monteiro de Brito Filho faz uma análise das possíveis ideologias que influenciam a distribuição dos direitos nas democracias liberais. Para tal, aborda os principais autores clássicos vinculados a cada uma das referidas teorias, elencando a presença desses escritos em processos de distribuição dos direitos.

Ato contínuo, a pesquisa “Neoconstitucionalismo no Direito Animal: uma análise a partir do caso das búfalas de Brotas” é apresentada no Livro.

Neste trabalho, Iandara Bergamaschi de Freitas e Amanda Ferst Pereira da Silva abordam a abordagem neoconstitucionalista e o pensamento de Robert Alexy para observar o “caso das búfalas de Brotas”, destacando a abordagem do Supremo Tribunal Federal (STF) em casos vinculados aos direitos dos animais. A pesquisa, portanto, aponta as contradições do posicionamento da jurisdição constitucional brasileira em conceder a, após, regredir sua postura em relação a casos análogos envolvendo direitos dos animais.

Envolvendo elementos de Teoria do Direito, no texto “Non liquet: a exceção como forma de contingência para decisão, diferenciação funcional e desdobramento dos paradoxos do sistema jurídico”, a partir da matriz pragmático-sistêmica de abordagem do Direito, João Paulo Sales Pinto e Leonel Severo Rocha buscam enquadrar o conceito de “exceção” como integrante da comunicação jurídica, com uma abordagem que parte da concepção de tribunal como centro do sistema jurídico e avançam para concepções de paradoxo de decisão judicial no conceito organizacional. O non liquet, nesse sentido, representa a obrigatoriedade da decisão no Sistema do Direito. Por meio desse conceito os autores abordam os desdobramentos paradoxais do Sistema do Direito.

A sequência do texto conta com a pesquisa “O papel da dogmática jurídica: variedade doutrinária e segurança jurídica”,

Neste trabalho, Marcelo Antonio Theodoro Daiane Sabbag David França abordam os traços do sincretismo metodológico utilizado para a observação da dogmática jurídica atualmente. Nesse sentido, diferenciam dogmática e zetética jurídica, apontando a relevância dessa diferenciação para o âmbito da aplicação, sobretudo na perspectiva de aplicação dos direitos fundamentais nas decisões judiciais.

A pesquisa subsequente é denominada “Quem simpatiza com o vilão? Acesso à justiça, inclusão e exclusão nos casos de júris midiáticos e a (im)parcialidade do julgador.”

Lucas Manito Kafer Renata Almeida da Costa, articulando a concepção de tribunal como centro do Sistema do Direito, em Niklas Luhmann, com a competência de decidir nos casos direcionados ao tribunal do júri. Nesse sentido, além de destacar a função dos jurados nesses casos, os autores também demonstram os ruídos oriundos dos meios de comunicação de massa em casos destacados pela mídia.

Dando sequência aos trabalhos, há o texto “Uma Crítica à Teoria Geral do Direito sob o prisma da Filosofia e da Sociologia Jurídicas”, de João Luiz Martins Teixeira Soares

Por meio da Filosofia do Direito, sobretudo da abordagem de Mascaro, o autor propõe uma crítica à Teoria do Direito. Nesse aspecto, diferencia as categorias de Filosofia e Direito, de modo a separar a Filosofia Geral das abordagens filosóficas sobre o Direito. A categoria “Direito”, segundo essa abordagem, reduziria o jurista a um técnico. De outro modo, a Sociologia do Direito possibilitaria uma observação mais ampla, permitindo destacar a influência das relações de poder no fenômeno jurídico.

A análise subsequente denomina-se “Warat e o Anel para todos governar.”

Neste trabalho, Leonel Severo Rocha e Pedro Ernesto Neubarth buscam analisar duas metáforas do poder (o anel e Luís Alberto Warat) a partir de um encontro entre a literatura contemporânea e Luís Alberto Warat.

O presente livro, portanto, representa um relevante passo na consolidação das áreas de TEORIA DO DIREITO, TEORIA DA JUSTIÇA E FILOSOFIA DO ESTADO junto ao CONPEDI.

Composto por relevantes textos, todos com pesquisas inéditas e em nível de pós-graduação, trata-se de uma coletânea que representa a seriedade e dedicação dos pesquisadores envolvidos na referida temática, tendo todos os textos sido debatidos e acrescidos das relevantes contribuições dos doutores Leonel Severo Rocha, Sérgio Urquhart de Cademartori e Bernardo Leandro Carvalho Costa.

Desejamos a todos uma ótima leitura; e renovamos o convite para as próximas edições!

QUEM SIMPATIZA COM O VILÃO? ACESSO À JUSTIÇA, INCLUSÃO E EXCLUSÃO NOS CASOS DE JÚRIS MIDIÁTICOS E A (IM)PARCIALIDADE DO JULGADOR.

WHO SYMPATHIZES WITH THE VILLAIN?: ACCESS TO JUSTICE, INCLUSION AND EXCLUSION IN MEDIA JURY CASES AND THE (IM)PARCIALITY OF THE JUDGE

Lucas Manito Kafer ¹
Renata Almeida Da Costa ²

Resumo

O presente estudo visa analisar como os casos criminais midiáticos podem forçar as narrativas sobre a constituição de vilões dentro das notícias trazidas pelos veículos de imprensa. Os casos que tratam sobre crimes reais são amplamente consumidos pelo público e explorados pela mídia. Além de analisar como a própria imprensa explora os casos. Pretende, assim, observar como o pré-julgamento muitas vezes empregado aos casos pode influenciar o comportamento do jurado, membro do Tribunal do Júri, competente para julgar os crimes dolosos contra a vida. Analisando o caso tanto sob a perspectiva da crítica ao processo penal, quanto da teoria dos sistemas sociais, faz-se possível observar como o subsistema do direito se comporta frente a tais casos, possibilitando que haja comunicação entre subsistemas. Conclui-se que a possível imparcialidade dos jurados gera a sensação de subinclusão dos réus no sistema jurídico, pois não lhes são garantidos um dos pressupostos básicos processuais: a imparcialidade do julgador.

Palavras-chave: Tribunal do júri, Crimes midiáticos, Imparcialidade, Inclusão, Exclusão, Subinclusão

Abstract/Resumen/Résumé

The present study aims to analyze how media criminal cases can shape narratives about the creation of villains within the news presented by the media outlets. Cases dealing with real crimes are widely consumed by the public and exploited by the media. In addition to examining how the press itself exploits these cases, the study intends to observe how the pre-judgment often applied to these cases can influence the behavior of jurors, who are members of the Jury Court responsible for judging intentional crimes against life. By analyzing the case from both the perspective of criticism of the criminal process and the theory of social systems, it becomes possible to observe how the legal subsystem behaves in the face of such

¹ Discente do programa de mestrado em Direito da Unilasalle. Graduado em Direito pelo Centro Universitário Metodista (2010). Pós-graduado em Direito Administrativo e Gestão Pública pela FMP (2019). Bolsista CAPES /TAXA

² Doutora em Direito (UNISINOS,2010), Mestre em Ciências Criminais (PUCRS, 2002) e graduada em Direito (UPF, 1998). estágio Pós-Doutoral no Instituto Internacional de Sociologia Jurídica de Oñati (2015).

cases, enabling communication between subsystems. It is concluded that the potential partiality of jurors creates a sense of underinclusion of defendants in the legal system, as one of the fundamental procedural assumptions is not guaranteed: the impartiality of the judge.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Jury court, Media-covered crimes, Impartiality, Inclusion, Exclusion, Underinclusion

1. INTRODUÇÃO

A reflexão que dá origem a este estudo parte da compreensão de que há, na sociedade contemporânea, uma cultura do espetáculo, na qual a finitude humana é um dos principais assuntos. Assim, mais do que nunca, há um excessivo consumo de material violento pela população e, mais atrativo ainda, parece o interesse pelos casos reais.

Robert Lichter, quando entrevistado na série documental *Condenados pela Mídia* (Trial By Media), produzida pela Netflix, traz importante visão sobre o tema: “na década de 90 Hollywood descobriu que a melhor novela é a vida real”, oportunidade em que ao fundo são exibidas imagens do julgamento de O.J. Simpson, jogador de futebol americano acusado de assassinato em que o caso teve ampla cobertura midiática (CONDENADOS, 2020).

Crime e mídia são, assim, tema imbricados que atraem a atenção das massas e causam grande interesse por parte de leitores, ouvintes e telespectadores. Quanto mais violento o crime, mais interessante ele se torna para ser explorado por dias e dias pela imprensa.

Desse modo, o problema que se traz para estudo no presente artigo é o questionamento sobre como a mídia, baseada em uma narrativa própria e, não raras vezes, sensacionalista, influencia as decisões em julgamentos de crimes midiáticos. Vale considerar que, pela lei, os crimes dolosos contra a vida, estando entre eles o homicídio, são julgados pelo Tribunal do Júri, ou seja, por um conselho de sentença, formado por sete pessoas da sociedade e que julgarão o caso baseados em suas íntimas convicções.

Assim, o problema da investigação recai sobre “como a imparcialidade, pressuposto básico do julgamento pelo Poder Judiciário, pode ser comprometida em casos como esses?” Em decorrência, emerge a hipótese da existência (ou não) do pleno acesso à justiça por parte dos réus em casos como estes. A fim de enfrentar a hipótese e resolver o problema proposto, adota-se como metodologia a abordagem sistêmico-funcionalista, com marco na Teoria dos Sistemas Sociais de Niklas Luhmann – no que diz com a reflexão sobre mídia e sociedade –, e o levantamento bibliográfico constitucionalista-penal, para estudo dos aspectos jurídicos do caso.

2. O TRIBUNAL DO JÚRI

Conforme preceitua a Constituição da República brasileira (BRASIL, 1988):

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

- a) a plenitude de defesa;
- b) o sigilo das votações;
- c) a soberania dos veredictos;
- d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

Em sentido complementar é a previsão constante no Código de Processo Penal brasileiro (BRASIL, 1941):

Art. 74. A competência pela natureza da infração será regulada pelas leis de organização judiciária, salvo a competência privativa do Tribunal do Júri.

§ 1º Compete ao Tribunal do Júri o julgamento dos crimes previstos nos arts. 121, §§ 1º e 2º, 122, parágrafo único, 123, 124, 125, 126 e 127 do Código Penal, consumados ou tentados.

O Tribunal do Júri, conforme leciona Nucci em sua obra de nome idêntico, “trata-se de um órgão especial do Poder Judiciário, que assegura a participação popular direta nas suas decisões de caráter jurisdicional. Cuida-se de uma instituição de apelo cívico, demonstrativa da importância da cidadania e da democracia na vida em sociedade” (NUCCI, 2015).

A composição do Tribunal do Júri se dará com a presidência de um juiz togado e vinte e cinco jurados, dos quais, apenas sete, terão lugar no conselho de sentença, nos termos do artigo 447 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941). Aos jurados, todos maiores de dezoito anos e de notória idoneidade (art. 436) caberá o julgamento dos crimes dolosos contra a vida e aqueles que a eles forem conexos.

A competência do júri é assim muito bem definida no art. 74, § 1º, de forma taxativa e sem admitir analogias ou interpretação extensiva. Logo, não serão julgados no Tribunal do Júri os crimes de latrocínio, extorsão mediante sequestro e estupro com resultado morte, e demais crimes em que se produz o resultado morte, mas que não se inserem nos “crimes contra a vida”. Essa competência originária não impede que o Tribunal do Júri julgue esses delitos ou qualquer outro (tráfico de drogas, porte ilegal de arma, roubo, latrocínio etc.), desde que seja conexo com um crime doloso contra a vida. (LOPES JR, 2014)

Nucci assevera que “o Tribunal do Júri estrutura-se, basicamente, pela meta de ser o réu julgado por seus pares, vale dizer, por pessoas do povo, sem a investidura no cargo de juiz” (NUCCI, 2015). Logo, ao jurado, pessoa comum, sem maiores conhecimentos técnicos das disciplinas jurídicas, caberá o sentenciamento penal, onde um membro da sociedade é colocado em julgamento baseado em uma acusação que lhe é dirigida.

Lopes Júnior faz importante crítica, o que, desde já, há que se fazer o registro quanto à relevância dentro do estudo que aqui se propõe. Segundo ele:

A falta de profissionalismo, de estrutura psicológica, aliados ao mais completo desconhecimento do processo e de processo, são graves inconvenientes do Tribunal do Júri. Não se trata de idolatrar o juiz togado, muito longe disso, senão de compreender a questão a partir de um mínimo de seriedade científica, imprescindível para o desempenho do ato de julgar.

Os jurados carecem de conhecimento legal e dogmático mínimo para a realização dos diversos juízos axiológicos que envolvem a análise da norma penal e processual aplicável ao caso, bem como uma razoável valoração da prova. (LOPES JR, 2014)

Em outras palavras, o Tribunal do Júri permite uma atecnicidade que não se coaduna com grande parte de princípios constitucionais e processuais, como a própria ampla defesa, onde questões de ordem técnico-jurídicas poderão ser incompreendidas por alguns jurados. Nucci, tecendo comentários sobre sua própria experiência pessoal, afirma que jurados “mais preparados intelectualmente”, embora leigos, chegavam mais próximos da captação de teses e do conteúdo da própria lei. Já os “incultos” julgavam mais o réu do que a tese ali defendida. Assim, está-se diante de um julgamento onde “a sensibilidade humana pode sobrepor-se à lógica processual” (NUCCI, 2015), o que pode ser prejudicial e benéfico para ambos os lados: acusação e defesa.

Trazendo o tema à abordagem sociológica do direito, conforme proposta pela Teoria dos Sistemas de Niklas Luhmann, o Tribunal do Júri transfere ao jurado, pessoa comum da sociedade, o poder de decisão, ocupando assim o núcleo do subsistema do Direito. Segundo Ribeiro, ao citar Jean Clam e Niklas Luhmann:

no Direito, a legislação ocupa a periferia, situada na fronteira com o sistema político; sua função é a de acomodação ou filtragem da irritação do sistema político e que irradia pelo sistema jurídico. E o Judiciário (Tribunais, juízes) ocupa a posição central no sistema jurídico, cujas operações só reproduzem operações filtradas – e não filtrantes –, colocando em prática o código (lícito/ilícito) e os programas (leis) jurídicos, fazendo uso reservado do símbolo circundante da validade jurídica (RIBEIRO, 2016, p. 129)

Assim, caberá aos jurados, dentro de seu conhecimento mundano e, a partir dos dados e argumentações trazidas durante a sessão de julgamento, aplicar o código lícito ou ilícito para o caso em análise, dando a palavra final quanto a inocência ou condenação de seu “par”.

Mas que “par” é esse? O Superior Tribunal de Justiça, em recurso de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, asseverou a importância de que os jurados sejam escolhidos nos mais diversos núcleos da sociedade, ou seja, mostrando o pluralismo e tentando refletir ao máximo a população. Segundo o voto proferido:

o legislador buscou que a formação da lista anual de Jurados incluísse pessoas dos mais diversos níveis social, econômico e cultural, a fim de evitar que os réus sejam julgados por um Tribunal do Júri no qual possa predominar um grupo social ou mesmo alguns grupos da sociedade; deve-se ter presente que a composição do Tribunal de Júri, pela sua vocação democrática, deve refletir a pluralidade dos valores morais e das classes sociais em cujo meio irá ter atuação, pelo que se impõe coibir a possibilidade de predominância de qualquer ideologia grupal, viés ocupacional ou ideias preconcebidas: nenhum ente privado pode, isoladamente, fazer-se como que representado na lista anual de Jurados. (BRASIL, 2010, p. 8)

Ocorre que, como pontua Lopes Júnior., existe uma falência no que se define como “instituição democrática”, a partir de que o corpo de jurados acaba “por representar segmentos bem definidos da sociedade, como servidores públicos, aposentados, donas de casa, estudantes, enfim, aqueles cuja ocupação (ou ausência de) lhes permite perder um dia inteiro (ou mais) em um julgamento” (LOPES JR., 2014).

Esse grupo seletivo de pessoas, ao qual cabe a decisão sobre a condenação de outro membro da sociedade, está no núcleo do sistema parcial do Direito. Contudo, diferentemente do que aponta Luhmann, as decisões por eles proferidas podem ser contaminadas pelos ruídos externos do sistema, chegando até eles diversas percepções e conclusões que não foram filtradas pelas demais camadas. “Os jurados estão muito mais suscetíveis a pressões e influências políticas, econômicas e, principalmente, midiática, na medida em que carecem das garantias orgânicas da magistratura” (LOPES JR., 2014).

3. O CRIME E A MÍDIA, O NASCIMENTO “DO VILÃO”

Criminólogos contemporâneos, como Salo de Carvalho, enfrentam criticamente o assunto também sob a perspectiva do espetáculo. Segundo o autor, há um verdadeiro fascínio da humanidade nas pautas criminais, pois carrega consigo elementos como a crueldade, violência, abuso da força e uso de poder. Dizendo de outra forma, há uma “curiosidade mórbida” pelo sofrimento alheio, o que “expõe a fraqueza do humano frente aos modelos de conduta traçados como ideais pela Modernidade” (CARVALHO, 2022, p. 20).

Logo, se há interesse humano, o crime se torna produto e como tal, objeto de interesse da mídia. “Notícia ruim é o que vende jornal - ou atualizando para os dias de hoje, é o que rende mais cliques, likes, comentários e compartilhamentos. Isso alimenta os influenciadores e contribui para a sensação de negativismo que vivemos hoje em dia” (OSTROWIECKI, 2021, p. 256).

O tema sobre o interesse da sociedade e, conseqüentemente, da mídia sobre o crime é recorrente. José Arbex Júnior, em sua obra intitulada “Showrnalismo: a notícia como espetáculo”, reserva algumas páginas para relatar como o caso Daniella Perez, atriz da Rede Globo, assassinada em dezembro de 1992, ocupou por muito tempo jornais, revistas e a televisão. O autor revela o como os consumidores das notícias confundiam a personagem e a atriz, onde “todas as distâncias entre ficção e ‘vida real’ (...) foram apagadas. A telenovela virou ‘reportagem’, assim como os telejornais, naqueles dias, viraram os capítulos mais ‘quentes’ da telenovela”. Júnior pontua que o caso teve tamanha importância e interesse nacional que ofuscou a renúncia do então presidente Fernando Collor de Mello ocorrida na mesma época (ARBEX JÚNIOR, 2001, p. 45-47).

O caso Daniella Perez tem tamanha importância jurídica, pois, a partir de sua ocorrência houve grande mobilização do meio artístico e também da mídia para que a Lei Federal nº 8.072, de 25 de julho de 1990, fosse alterada para que o crime de homicídio qualificado fosse incluído no rol dos crimes hediondos¹. Veja-se que nesse caso os sistemas midiático, político e jurídico se irritam para que houvesse a positivação de um direito, que foi incorporado à legislação e com isso modificou o programa executado pelo sistema jurídico (CLAM e LUHMANN, *apud* RIBEIRO, 2016, p. 129). Segundo Ribeiro, “a legislação, cedendo a pressões políticas, infiltrase, cada vez mais, em espaços que antes estavam livres do Direito” (RIBEIRO, 2016, p. 129).

Tal ponto poderia ser trazido mais adiante, a fim de demonstrar o como a mídia influencia nos demais sistemas parciais. Contudo, se faz de suma importância demonstrar, desde já, que há um poder significativo na atuação midiática e ela trabalha diretamente na forma de como a sociedade passa a ver a própria sociedade.

Arbex Júnior observa que o papel da televisão, uma das formas de divulgação de notícias no sistema midiático, quando da seleção daquilo que será noticiado, não se restringe a apenas observar ou reportar o ocorrido, ela tem capacidade de influência. “O telenoticiário diário adquiriu o estatuto de uma peça política, cuja lógica é determinada pelas relações de cada veículo da mídia com o sistema político, financeiro e econômico do país ou região em que ele

¹ Conforme matéria publicada pelo Senado Federal: “Num tempo em que os brasileiros não tinham internet, Gloria recorreu a programas de rádio e televisão e a grandes shows de música para pedir a adesão da sociedade. Os papéis passavam de mão em mão. Personalidades como o apresentador Jô Soares e o médium Chico Xavier aderiram em público ao abaixo-assinado. Em apenas três meses, ela conseguiu recolher 1,3 milhão de assinaturas. A novelista entregou o abaixo-assinado ao Congresso Nacional em outubro de 1993. A nova lei foi aprovada pelos parlamentares em agosto de 1994 e sancionada pelo presidente Itamar Franco no mês seguinte” (WESTIN, 2022).

se encontra. A notícia, como produto final, é uma síntese desse conjunto de relações” (ARBEX JÚNIOR, 2001, p. 98-99).

E há um grande poder simbólico naquilo que a mídia, em especial a televisiva, divulga, visto que alia imagens aos discursos, pinça condutas, grupos e pessoas, rotulando-os e categorizando-os, agindo de forma parcial, o que acabará por ser internalizado pelos consumidores daquela notícia (NATALINO, 2007, p. 58).

Ocorre que existe severa dificuldade no público em separar, filtrar e racionalizar a notícia além do que é transmitido. Bem ou mal a notícia midiática se utiliza da forma mais básica de entendimento, pois usa de imagens para explicar o que precisa ser entendido. Na televisão, sequer será preciso ler a informação, basta ver e ouvir. E, existindo certo prestígio na mídia consumida², não há qualquer motivo para questionar o fato ali narrado, afinal, a notícia é para ser o retrato fiel do ocorrido. Na visão de Natalino, “em sua maioria os telespectadores não assistem a telejornais com o intuito de pôr em dúvida seu conteúdo (...). O mundo mostrado na televisão, em especial nos telejornais, é encarado como real – ainda que como uma parcela do real” (NATALINO, 2007, p. 68).

A idéia de que a notícia é o ‘retrato do fato tal como ele realmente aconteceu’ não é nova. Ao contrário, é uma idéia que nasceu junto com a própria atividade jornalística, como sugerem os tradicionais jargões do tipo ‘testemunha ocular dos fatos’, ‘a verdade dos fatos, doa a quem doer’, ‘jornalismo objetivo que leva os fatos até você’ e assim por diante. Em certo sentido, essa percepção da mídia como ‘janela’ para o mundo ecoa a idéia da arte romântica do século XIX, quando a ‘verdade’ da imagem dependia de seu grau de fidelidade à paisagem observada, ou a do realismo, que pressupunha que o trabalho do artista deveria ser regido pela ‘experiência direta da realidade’, como condição para poder ‘retratá-la’. (ARBEX JÚNIOR, 2003, p. 104)

Assim, partindo da ideia de que há uma inegável crença do público na notícia consumida, como podemos pensar na externalização de fatos criminosos pela mídia? O crime como produto midiático é de amplo consumo e, como tal, merece uma narrativa a altura, a fim de captar a atenção e interesse do seu consumidor.

² NATALINO, em sua obra intitulada “O discurso do telejornalismo de referência : criminalidade violenta e controle punitivo” guarda um capítulo dedicado a como a mídia se utiliza de “vozes autorizadas” para transmitir a notícia. Ele inicia o capítulo fazendo um questionamento comum em qualquer comunicação interpessoal quando se transmite uma informação alheia: “quem diz?”. O Autor analisa a importância dos âncoras repórteres para a credibilidade da notícia e como a linguagem é utilizada. Segundo ele: “Entende-se aqui que há três tipos de vozes autorizadas principais nos relatos, e que elas correspondem com maior ou menor precisão à clássica distinção aristotélica entre os elementos retóricos do *ethos*, do *logos* e do *pathos*. Ao *ethos*, cuja base da validade argumentativa está na autoridade ou credibilidade da pessoa do falante e na justeza de seu código moral, associam-se aqueles cujo capital específico confunde-se com a credibilidade: os âncoras e os repórteres. Ao *logos*, cuja validade é dada pela razão, associam-se as vozes dos especialistas em geral. E ao *pathos*, cujo apelo argumentativo advém da capacidade de provocar empatia e afeto, são associadas as vozes das vítimas, de seus parentes e de seus amigos” (NATALINO, 2007, p. 88)

Para se chegar a uma narrativa que atinja a população, há que se utilizar de uma linguagem conhecida. Portanto, como todo drama deve ter um conflito, o que por vezes será caracterizado pelo herói e pelo vilão, geralmente, o réu é o escolhido como vilão, pois a ele é atribuída a maldade e a necessidade de que seja punido por suas malfeições. “Acentuar esta dicotomia entre o ‘bem’ e o ‘mal’ é um dos principais recursos narrativos do jornalismo sensacionalista, do processo penal inquisitorial, do direito penal de autor, da criminologia causal-explicativa e das políticas criminais punitivistas” (CARVALHO, 2022, p. 478)

E, quanto a narrativa utilizada por alguns meios de comunicação, Carvalho arremata:

Assim, o excesso de informação nos julgamentos e nas reportagens não prioriza, em regra, situar o conflito em seu local de invenção e investigar os agenciamentos, os acasos e as situações que permitiram sua existência. Pelo contrário, seu conteúdo normalmente é direcionado à supervalorização de alguns aspectos mórbidos ou bizarros dos protagonistas e dos coadjuvantes do evento problemático (criminosos, partícipes, vítimas e as suas redes de relações familiar e social). (CARVALHO, 2022, p. 476)

A título de exemplo, cabe a citação de algumas reportagens que trataram do caso Flordelis³, onde questões não diretamente relacionadas ao crime foram trazidas para dar corpo à figura de uma pessoa “desvirtuada”. Ainda, possível observar que, mesmo diante de fatos que envolviam o marido de Flordelis, vítima do caso, as chamadas de reportagem enfatizam a presença dela, personificando ainda mais a figura de “vilã” que se dedica a rituais secretos e orgias.

Jornal Metrôpoles: 19 de junho de 2020

“Vida dupla: Flordelis tinha quarto em casa de swing, dizem testemunhas”⁴

Jornal Extra - 22 de junho de 2020

“Casa de Flordelis tinha rituais secretos com nudez, sexo e até sangue, revela testemunha”⁵

5

³ Para situar o caso, cabe colacionar texto de reportagem que dá noção do quanto o caso Flordelis teve repercussão na mídia. “Aos 61 anos, Flordelis dos Santos de Souza está nas manchetes dos jornais por um crime, mas sua fama é muito anterior. Antes de frequentar o noticiário policial, a pastora lançou discos de música gospel, fez turnês nos EUA e Europa, recebeu homenagens. Já foi tema de filme, focado em torno de sua vocação missionária, de um livro pouco lisonjeiro (Flordelis: A Pastora do Diabo, que a acusa de capitalizar em cima da adoção de dezenas de crianças). Mais recentemente, se tornou protagonista de uma produção que foca o assassinato do seu marido, Anderson do Carmo (Flordelis: Questiona ou Adora), da Globoplay. A cantora, pastora evangélica e ex-deputada federal foi condenada a 50 anos e 28 dias de prisão pelo assassinato do marido, o pastor Anderson do Carmo, ocorrido em 16 de junho de 2019 na garagem da casa em que a família morava, em Niterói, região metropolitana do Rio. O julgamento, iniciado às 9h da última segunda-feira, 7, acabou às 7h20 deste domingo, 13”. Disponível em: <https://www.istoedinheiro.com.br/flordelis-vai-de-estrela-gospel-a-re-por-assassinato/>

⁴ <https://www.metropoles.com/brasil/vida-dupla-flordelis-tinha-quarto-em-casa-de-swing-dizem-testemunhas> Acesso em: 25 de janeiro de 2023.

⁵ <https://extra.globo.com/casos-de-policia/casa-de-flordelis-tinha-rituais-secretos-com-nudez-sexo-ate-sangue-revela-testemunha-rv1-1-24491691.html> Acesso em: 25 de janeiro de 2023.

Revista Istoé - 13 de maio de 2021

“‘Havia relações sexuais entre todos’, diz delegada sobre família de Flordelis”⁶

Site IG - 01 de dezembro de 2020

“‘Flordelis faz magia negra e só é evangélica ‘porque dá dinheiro’, diz testemunha”⁷

O julgamento de Flordelis dos Santos de Souza iniciou no dia 07 de novembro de 2022, ou seja, após a divulgação e amplo acesso de toda a sociedade brasileira sobre o caso e diante de notícias amplamente divulgadas pela mídia sobre assuntos transversais ao próprio crime, mas que geraram engajamento e despertaram a curiosidade no consumidor da notícia. A acusada foi condenada pelo assassinato que foi processada.

O estilo sensacionalista de divulgar notícias se amolda ao que se entende por Direito Penal do autor, ou seja, o que pune o réu por suas condições pessoais, sendo mais relevante que o próprio crime cometido. Segundo Carvalho, “a exploração de elementos que revelam as características pessoais, os traços de personalidade e o ambiente de vida de réus e vítimas permitiria caracterizar o estilo sensacionalista como um típico discurso de autor, se tivermos como referência os tipos ideais que identificam os distintos modelos penais” (CARVALHO, 2022, p. 476).

E, quando se personifica o vilão, quando se consegue dar um rosto a ele, fica mais simplificado criar a figura de inimigo, de pessoa que deve ser extirpada do convívio social, afinal, ele não é um de “nós”.

(...) deve ser destacado que a midiaticização da violência implica também a apresentação de eventos de ruptura dentro de uma narrativa que se balize em consensos. É nesse sentido que, segundo

Van Dijk (1998) se estabelecem estratégias discursivas de construção do ‘nós’ e do ‘eles’, em que o nós representa uma sociedade de forma idealizada (na qual estão ausentes os elementos de conflito que constituem qualquer grupo social real), e aqueles que simbolicamente são merecedores de serem incluídos nela. O ‘eles’ é uma referência ao ‘outro’, em último caso aos inimigos públicos dessa sociedade – seja o estrangeiro, o negro, o pobre, o louco, ou o criminoso. Aqui, entra-se numa forma de seleção propriamente ideológica, em que o uso da linguagem se estrutura a partir de uma determinada visão de mundo.

O exemplo mais comum dessa forma de construção do ‘nós’ e do ‘eles’ se encontra na rotulação estigmatizante dos criminosos, a quem não é dada voz, sendo sempre objeto e quase nunca sujeito do discurso. Como objeto do discurso, os criminosos são freqüentemente referidos de forma pejorativa, implícita ou explicitamente, mediante, por exemplo, o uso de metáforas e de adjetivações. Se por um lado é

⁶ <https://istoe.com.br/havia-relacoes-sexuais-entre-todos-diz-delegada-sobre-familia-de-flordelis/> Acesso em: 25 de janeiro de 2023.

⁷ <https://ultimosegundo.ig.com.br/politica/2020-12-01/flordelis-faz-magia-negra-e-so-e-evangelica-porque-da-dinheiro-diz-testemunha.html> Acesso em: 25 de janeiro de 2023.

visível essa demonização do outro, é também observável a construção de heróis, como no caso das ‘promotoras de coragem’ que abriram o processo contra os ‘cruéis’ assassinos do jornalista Tim Lopes (JN 02.06.2005). (NATALINO, 2007, p. 84-85)

Na visão de Carvalho, o criminoso, quando descrito ou representado pela mídia, terá a imagem de “um estranho, de um ser abjeto, infame, anormal; alguém totalmente alheio do corpo social que, violando regras consensualmente aceitas, invade os espaços público e privado e comete um ato de barbárie”. O autor ainda assevera que ao criar a figura do “criminoso como um ser bárbaro, como um estrangeiro da cultura (civilização)” resta encorpada a visão moralista “que explora os sentimentos de medo e de insegurança social a partir da superexposição de marcadores publicitários como a impunidade dos crimes e a periculosidade dos criminosos” (CARVALHO, 2022, p. 480-481).

A existência do vilão é essencial para a vida do herói, sendo este, por vezes, representado pelas figuras do Estado como delegados, promotores de justiça e juízes, o que garante a própria funcionalidade do sistema, pois alguém irá “defender a sociedade”.

E a mídia, em geral, escolhe um lado da história e como irá relatá-lo para o público. Segundo Natalino, o poder dado aos produtores de telejornal é de escolher como serão editadas as narrativas. Embora possa haver o contraditório no relato, ou seja, acusado e acusador possam explicar suas versões, a dinâmica como a notícia é apresentada pode ser determinante para como o público receberá e “interpretará” os fatos. Em algumas oportunidades a notícia acaba por “representar estrategicamente um dos lados como despreparado, risível, ou mesmo repugnante, por meio de uma seleção cuidadosa de falas e imagens” (NATALINO, 2007, p. 94).

Natalino ainda trata sobre a forma como alguns telejornais apresentam o acusado ao público. Segundo ele, “o criminoso é construído como personagem sem voz, uma voz ausente; por outro, utilizam-se de outras vozes que não a dos jornalistas para emitir juízos de valor sobre esses personagens”, ao não dar voz para o lado da história que está sendo acusado se constrói “um personagem misterioso, sobre o qual o público não recebe muitas informações, e cujas ações são interpretadas apenas pelo viés de suas conseqüências legais” (NATALINO, 2007, p. 115).

Dito isso, como poderia o “vilão” sair vencedor de uma narrativa? Ou melhor, quem simpatiza com esses “vilões” a ponto de tentar entender o seu lado, sem pré-julgamentos ou desconfianças?

Diferentemente da visão hollywoodiana, que nos últimos tempos tem trazidos os vilões como protagonistas, como nos casos de Coringa, Malévola e Cruella, a narrativa midiática de crimes não procura “humanizar” o acusado. Segundo Battaglia, quando escreve sobre “A jornada do vilão” e sobre filmes que possuem vilões como protagonistas, ele trata sobre a necessidade de que a película passe por “motivações, ambições e sentimentos” da personagem, pois há uma necessidade de que o público compreenda os motivos do vilão. Somente com uma narrativa que faça o público entender os motivos que o filme se torna um sucesso, caso contrário, “ninguém vai comprar a história” (BATTAGLIA, 2019).

E o “vilão/acusado” acaba por ser julgado por seus pares, através do Tribunal do Júri. Não há como esquecer, como alerta Natalino, “a maior parte do conhecimento público sobre crime e justiça é derivada da mídia, devemos admitir que no Brasil a televisão é o principal mediador entre os fenômenos relacionados à criminalidade e à segurança pública e a construção de representações sociais sobre esses fenômenos” (DOWLER *apud* NATALINO, 2007, p. 25).

Questiona-se, terão os réus de crimes dolosos contra a vida, que foram objeto de ampla cobertura midiática, acesso pleno à justiça? Terão eles um julgamento imparcial, que se inicia sem que o julgador tenha inclinação para alguma das versões?

No Tribunal do Júri, como bem alerta Nucci, “julga-se o fato e seu autor, ou seja, os jurados apreciarão não somente o crime, como fato concreto, mas também quem o cometeu, como ser humano, merecedor ou não do castigo representado pela condenação” e, em decorrência disto, a sensibilidade humana será levada em consideração para se delimitar a inocência ou a condenação de outra pessoa (NUCCI, 2015).

4. INCLUSÃO E EXCLUSÃO NOS JÚRIS MIDIÁTICOS

Considerando a existência de sistemas parciais, temos a possibilidade de haver inclusão ou exclusão dentro de cada sistema, cabendo ao próprio sistema definir quem está dentro e quem está fora (RIBEIRIO, 2016).

Mascareño e Carvajal em artigo intitulado “Los distintos rostros de la inclusión y la exclusión” dispõem como o código inclusão e exclusão se mostra simplista para ser aplicado em uma sociedade tão complexa como a que vivemos. Assim, em um dos capítulos tratam sobre as constatações quanto à inclusão e exclusão na sociedade moderna. Os autores trazem importantes subconceitos quanto à inclusão e exclusão. São eles: **autoinclusão/autoexclusão:** onde os indivíduos escolhem participar ou não de algum sistema social, tal conceito se baseia

na possibilidade de decisão; **inclusão por risco e exclusão por perigo:** não trata de decisões individuais, mas sim em decisões de organizações. O risco pressupõe decisão, ou seja, decidir entre alternativas, já o perigo é provocado para aqueles que não podem escolher, mas são afetados pela decisão alheia; **inclusão compensatória:** forma de igualdade frente a desigualdades injustas, geralmente ligadas a políticas públicas, que visam igualar situações por vezes transitórias, os autores citam que tal situação pode gerar inclusão na exclusão, principalmente quando se faz necessária uma compensação prolongada; **inclusão na exclusão:** ocorre quando há diferença entre grupos, sendo grupos “subalternos” e discriminados, formados a partir de características semelhantes e excluídos do grupo dominante, o texto cita, inclusive, o caso do reconhecimento de propriedade aos quilombolas previsto na Constituição brasileira; **subinclusão:** quando não se faz possível o acesso aos direitos fundamentais, mesmo que diante da necessidade de cumprimento de regras (MASCAREÑO; CARVAJAL, 2015).

Ao que parece, nos casos de júris midiáticos, devemos considerar a existência de uma subinclusão dos réus no sistema jurídico. Muito embora possamos ter, virtualmente, todos os direitos processuais fundamentais respeitados, não possuímos um pressuposto básico do julgamento: a imparcialidade. Não é possível afirmar que casos amplamente explorados pela mídia e que sejam de conhecimento amplo da população atraia ao jurado uma visão isenta sobre o fato e que ele não esteja acompanhado de inúmeros pré-conceitos e pré-julgamentos sobre o caso e o réu.

Sobre o pré-julgamento, cita-se pesquisa quantitativa realizada por Rick e Danda para apresentação de artigo no XXII Seminário de Iniciação Científica da UNIJUÍ realizado no ano de 2014. No estudo em comento as autoras fizeram uma análise quanto a apresentação midiática em revistas do caso Bernardo Boldrini, menor assassinado no ano de 2014 na cidade de Três Passos/RS, sendo de ampla divulgação em todo o país. Para a pesquisa “foram abordadas 55 pessoas, com faixa etária de 17 a 60 anos, na cidade de Ijuí” e os resultados apresentados foram:

- Ao serem questionados quanto aos meios aos quais tem acesso, os entrevistados apontaram que o principal meio utilizado é a televisão. Em segundo, a internet. Em terceiro lugar está o jornal, seguido do rádio, e por último a revista.
- Quando questionados sobre o conteúdo policial das notícias, 60% informaram que às vezes gostam de ver informações deste gênero; 27% admitiram gostar de informações policiais e 13% afirmaram não gostar.
- 90% Dos entrevistados informaram que acompanharam as informações do Caso Bernardo através da mídia, apontando como principal canal para o acesso destas informações a televisão.
- Com base nas informações a que tiveram acesso, 88% consideram o pai, a madrasta e a amiga como culpados; 11% consideram culpadas a madrasta e a amiga; 5% não opinou; e 2% considera como culpado somente o pai. (RICK; DANDA, 2014, p. 4)

Como se observa, a pesquisa foi realizada para apresentação em seminário ocorrido no ano de 2014, ou seja, cinco anos antes do julgamento. No julgamento ocorrido em 2019, todos os réus foram condenados⁸. Não é possível aferir sobre a tecnicidade do julgamento ocorrido, contudo, resta possível observar que, antes mesmo de que o caso fosse levado ao conselho de sentença, uma esmagadora parte da população já havia condenado os réus por antecipação.

Lembremos que o julgamento pelo Tribunal do Júri não exige motivação na decisão. Não é exigido do jurado explicar os motivos pelo qual condenou ou absolveu o réu, basta que ele sinta e vote “sim” ou “não” diante de inúmeras perguntas que, muitas vezes, soam demasiadamente complexas e técnicas.

A situação é ainda mais grave se considerarmos que a liberdade de convencimento (imotivado) é tão ampla que permite o julgamento a partir de elementos que não estão no processo. A ‘íntima convicção’, despida de qualquer fundamentação, permite a imensa monstruosidade jurídica de ser julgado a partir de qualquer elemento. Isso significa um retrocesso ao Direito Penal do autor, ao julgamento pela ‘cara’, cor, opção sexual, religião, posição socioeconômica, aparência física, postura do réu durante o julgamento ou mesmo antes do julgamento, enfim, é imensurável o campo sobre o qual pode recair o juízo de (des)valor que o jurado faz em relação ao réu. E, tudo isso, sem qualquer fundamentação.

A amplitude do mundo extra-autos de que os jurados podem lançar mão sepulta qualquer possibilidade de controle e legitimação desse imenso poder de julgar. (LOPES JR., 2014)

Ribeiro quando trata sobre a autopoiese do sistema jurídico, assevera que para Luhmann “a positividade do Direito na sociedade contemporânea implica o controle do código binário lícito/ilícito, exclusivamente, pelo sistema jurídico, que adquire, com isso, o seu fechamento operativo”, os autores ainda explicam que “a própria recursividade do sistema limita o que pertence ao sistema e o que pertence ao entorno” (NEVES *apud* RIBEIRO, 2016, p. 120). Ocorre que, no julgamento do processo pelo Tribunal do Júri a decisão pela condenação e absolvição pode ser objeto de recurso e, uma das causas de provimento do recurso é quando o “tribunal *ad quem* se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à

⁸ Conforme noticiado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul: “Os quatro foram julgados pelo Conselho de Sentença do Tribunal do Júri, de 11 a 15 de março de 2019, sendo o julgamento mais longo da história do Judiciário gaúcho. O júri foi presidido pela Juíza de Direito Sucilene Engler. Leandro Boldrini, pai da criança, foi condenado a 33 anos e 8 meses de prisão (30 anos e 8 meses por homicídio quadruplicamente qualificado, 2 anos por ocultação de cadáver e 1 ano por falsidade ideológica). Graciele Ugulini foi condenada a 34 anos e 7 meses de reclusão (32 anos e 8 meses por homicídio quadruplicamente qualificado e 1 ano e 11 meses por ocultação de cadáver). Edelvânia Wirganovicz foi condenada a 22 anos e 10 meses (21 anos e 4 meses por homicídio triplamente qualificado e 1 ano e 6 meses por ocultação de cadáver). Evandro Wirganovicz foi condenado a 9 anos e 6 meses (8 anos por homicídio simples e 1 ano e 6 meses por ocultação de cadáver) e ganhou liberdade condicional em 25/3/19. Os demais condenados não poderão apelar em liberdade. Em 10/12/21, o 1º Grupo Criminal do TJRS determinou a anulação do júri e a realização de um novo julgamento para Leandro Boldrini. Cabe recurso da decisão”. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/caso-bernardo/>

prova dos autos” (BRASIL, 1941). Contudo, os julgadores de segunda instância não absolverão o réu, pois tal decisão cabe ao Conselho de Sentença. Logo, pode ser ordenado um novo júri, sendo que, caso uma ilicitude ocorra duas vezes, tornará a decisão, neste ponto, definitiva.

Basta que façam isso duas vezes. Explicamos: se alguém submetido a julgamento pelo tribunal do júri for condenado (ou absolvido) e entender que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, poderá apelar, nos termos do art. 593, III, “d”, do CPP.

Acolhido o recurso, o Tribunal de Justiça determinará que o réu seja submetido a novo julgamento. Contudo, se nesse novo júri o réu for novamente condenado (ou novamente absolvido) e a decisão dos jurados for igualmente contrária à prova dos autos, nada mais poderá ser feito, pois o art. 593, § 3º, do CPP não permite nova apelação por esse motivo. Logo, se os profanos julgarem (condenarem ou absolverem) duas vezes contra a prova dos autos, estará juridicamente avalizado o absurdo (LOPES JR., 2014)

Assim, o sistema jurídico pode convalidar a própria ilicitude, quando existir condenações que contrariam a prova dos autos, mas que o apelo midiático tenha sido levado a tal ponto de “vilanização” do réu que nada mais importa quanto a tecnicidade processual. Pode sim haver a condenação de pessoas, mesmo que os autos não possuam sequer uma prova constituída neste sentido.

Nas palavras de Luhmann, a exclusão se reconhece pela ruptura das expectativas de reciprocidade. O autor ainda afirma que “sólo puede reforzar la impresión de que la gente sin estamento social y sin disciplina, sin amo y sin casa representa una amenaza para la sociedade” (LUHMANN, 2006, p. 494). Como poderia o réu, aqui visto como “vilão”, dentro de toda exploração da sua negatividade pessoal, ser visto pela sociedade como um ser capaz de promover a reciprocidade com pessoas de “notória idoneidade” como propõe o Código de Processo Penal?

Assim, o sistema judiciário, utilizando-se do mecanismo da sociedade, quando esta condena o réu no Tribunal do Júri, exclui o “vilão” do meio social e o inclui dentro do sistema carcerário, onde lá permanecerá por anos, excluído de outros sistemas parciais, a fim de se obter a tão almejada justiça.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A realização da pesquisa que deu origem a este trabalho pretendeu o exame comunicacional realizado pela mídia sobre a pessoa que responde a processos de competência do Tribunal do Júri. O objetivo era o de verificar se ocorre, desse modo, a construção da figura

de um “vilão” em momento prévio ao julgamento processual, e analisar a consequência de tal construção no processo de tomada de decisão por parte de julgadores leigos.

Para tanto, utilizaram-se referenciais teóricos que, tradicionalmente, não são estudados em conjunto: autores críticos das ciências criminais, por um lado, e marcos da sociologia do Direito, em sua expressão “sistemas sociais”, por outro. A opção teve por escopo revisar os postulados processuais penais e constitucionais que definem a existência e a atuação do Tribunal do Júri, assim como, propor uma reflexão sobre a operação comunicacional exercida pela mídia sobre os decisores dos casos levados a plenário.

Neste último aspecto, em especial, crê-se no acerto da escolha do marco teórico. Afinal, decisão e comunicação são categorias conceituais e estratégicas metodológicas características da Teoria dos Sistemas Sociais. Quanto à reflexão sobre a instituição do Tribunal do Júri, pelos autores críticos adotados, enfatizou-se que a mesma opera com transferência, ao cidadão comum, do poder de decisão.

Observou-se, contudo, que tal operação do sistema jurídico, por sua vez, caracteriza a representação social no sistema jurídico, conforme proposto pela Democracia. Por esse motivo, neste estudo, não se enfrentaram argumentos sobre eventual extinção do instituto. A discussão trazida à baila, assim, se circunscreveu ao problema da pesquisa: a possibilidade de que a opinião dos jurados seja influenciada por fatores externos aos autos sem a realização, assim, do aproveitamento da prova processual com exercício da imparcialidade.

Esse assunto foi elencado à condição de problema da pesquisa porque havia a hipótese inicial de que a pessoa comunicada pela mídia na condição de “vilã” nunca seria ouvida se já tivesse sido vilanizada”. Acreditava-se que, em casos tais, não haveria um julgamento imparcial por parte dos jurados, de modo que não haveria a garantia de todos os direitos de defesa, ao passo que o operar praticado estava em consonância com as regras do processo. Nesse caso teríamos a subinclusão no sistema, como proposto por Mascareño e Carvajal, pois não se faz possível o acesso aos direitos fundamentais (devido processo/imparcialidade), mesmo que diante da necessidade de cumprimento de regras.

Concluiu-se que a reflexão proposta alcançou a resposta ao problema da pesquisa. Afinal, (1) evidenciou-se que não é incomum a estigmatização de réus na condição de “vilões” em face de narrativas da mídia; (2) comprovou-se que o Tribunal do Júri é uma instituição de decisão legitimada na democracia e (3) que o sistema processual garante a revisão de decisões, mas que no Tribunal do Júri, caso existam duas decisões do conselho de sentença idênticas, a decisão

não poderá ser objeto de recurso baseado na contrariedade a prova dos autos. Por outro lado, como crítica, restou a análise de que não há, atualmente, proposta de mudança processual que garanta condições de imparcialidade aos julgados pelo Tribunal do Júri em casos de relevante caráter midiático. Afinal, sob a perspectiva sistêmica, condenações emanadas por esse subsistema não irritam o sistema do direito, pois trazem uma sensação de “justiça” à sociedade.

Por fim, cumpre enfatizar que, obviamente, este estudo não esgota o assunto, pois se trata de tema deveras complexo e que, na sociedade atual - baseada em formas tradicionais e inovadoras de comunicação - há de ser ainda mais explorado.

REFERÊNCIAS

ARBEX JÚNIOR, José. **Showrnalismo** : a notícia como espetáculo - São Paulo: Casa Amarela, 3 Ed. 2003.

BATTAGLIA, Rafael. A jornada do vilão. **Superinteressante**. 2019. Disponível em: <https://super.abril.com.br/especiais/a-jornada-do-vilao/> Acesso em: 26 de janeiro de 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 10 de novembro de 2022.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **Diário Oficial da União**. Rio de Janeiro, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm . Acesso em: 12 de novembro de 2022.

BRASIL. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. **Diário Oficial da União**. Brasília, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em: 07 de janeiro de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 32205/ES. Recorrente: Telemar Norte Leste S/A. Recorrido: União. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília, 2010. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/webstj/Processo/justica/jurisprudencia.asp?valor=201000923656> Acesso em: 05 de janeiro de 2023.

CARVALHO, SALO DE. **Antimanual de Criminologia**. 7. ed. – São Paulo : SaraivaJur, 2022.

CASA de Flordelis tinha rituais secretos com nudez, sexo e até sangue, revela testemunha. **Extra**. 22 de junho de 2020. Disponível em: <https://extra.globo.com/casos-de-policia/casa-de-flordelis-tinha-rituais-secretos-com-nudez-sexo-ate-sangue-revela-testemunha-rv1-1-24491691.html> Acesso em: 25 de janeiro de 2023.

CASO Bernardo. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/caso-bernardo/> Acesso em: 02 de fevereiro de 2023.

CONDENADOS pela mídia (Trial by media) (Temporada 1, ep. 1). Direção: Tony Yacenda : Netflix, 2020, (63min).

‘FLORDELIS faz magia negra e só é evangélica "porque dá dinheiro", diz testemunha. **IG**. 01 de dezembro de 2020. Disponível em: <https://ultimosegundo.ig.com.br/politica/2020-12-01/flordelis-faz-magia-negra-e-so-e-evangelica-porque-da-dinheiro-diz-testemunha.html> Acesso em: 25 de janeiro de 2023.

FLORDELIS vai de estrela gospel a ré por assassinato. **Istoé Dinheiro**. Disponível em: <https://www.istoedinheiro.com.br/flordelis-vai-de-estrela-gospel-a-re-por-assassinato/> Acesso em: 25 de janeiro de 2023.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. – São Paulo : Saraiva, 2014. E-book.

LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. Tradução de Javier Torres Nafarrate. Cidade do México: Herder, 2006

MASCAREÑO, Aldo; CARVAJAL, Fabiola. Los distintos rostros de la inclusión y la exclusión. **REVISTA CEPAL** n. 116, p. 131/146, agosto 2015

NATALINO, Marco Antonio Carvalho. **O discurso do telejornalismo de referência : criminalidade violenta e controle punitivo** - São Paulo : Método, 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do júri**. 6. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro : Forense, 2015. E-book.

OSTROWIECKI, Alexandre. **O moedor de pobres : nada atrapalha sua vida tanto quanto o sistema** - São Paulo : LVM Editora, 2021

RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. RIBEIRO, Douglas Cunha. Inclusão e exclusão. Acesso aos direitos sociais nos países periféricos. **RIL Brasília** a. 53 n. 210, p. 117-134, abr./jun. 2016.

RICK, Mariana Woermann; DANDA, Lisandra Steffen. A influência do jornalismo na formação da opinião pública: um estudo do caso Bernardo Boldrini. **XXII Seminário de Iniciação Científica**, [s. l.], 2014. Disponível em: <https://www.publicacoeseventos.unijui.edu.br/index.php/salaconhecimento/article/download/3559/2957>. Acesso em: 14 de novembro de 2022.

ROCHA, Leonel Severo; MARTINI, Sandra Regina. **Teoria e prática dos sistemas sociais e direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

VIDA dupla: Flordelis tinha quarto em casa de swing, dizem testemunhas. **Metrópoles**. 19 de junho de 2020. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/vida-dupla-flordelis-tinha-quarto-em-casa-de-swing-dizem-testemunhas> Acesso em: 25 de janeiro de 2023.

WESTIN, Ricardo. Após caso Daniella Perez, Congresso debateu pena de morte e endureceu lei criminal. **Senado Federal**, Brasília, 2022. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/arquivo-s/apos-caso-daniella-perez-congresso-debateu-pena-de-morte-e-endureceu-lei-criminal> Acesso em: 07 de janeiro de 2023.