



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA**

JONATHAN RENAURO GUEDES LUCAS

**PÓS-POSITIVISMO, ATIVISMO JUDICIAL E A DESNATURAÇÃO DA
CONSTITUIÇÃO: A RELATIVIZAÇÃO DA SOBERANIA DO TRIBUNAL DO JÚRI
NO JULGAMENTO DO TEMA 1.087 DA REPERCUSSÃO GERAL**

**JOÃO PESSOA
2025**

JONATHAN RENAURO GUEDES LUCAS

**PÓS-POSITIVISMO, ATIVISMO JUDICIAL E A DESNATURAÇÃO DA
CONSTITUIÇÃO: A RELATIVIZAÇÃO DA SOBERANIA DO TRIBUNAL DO JÚRI
NO JULGAMENTO DO TEMA 1.087 DA REPERCUSSÃO GERAL**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito de João Pessoa do Centro de
Ciências Jurídicas da Universidade
Federal da Paraíba como requisito parcial
da obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientador: Me. Eduardo de Araújo
Cavalcanti

**JOÃO PESSOA
2025**

**Catalogação na publicação
Seção de Catalogação e Classificação**

L933p Lucas, Jonathan Renauro Guedes.

Pós-positivismo, ativismo judicial e a desnaturação da Constituição: a relativização da soberania do Tribunal do Júri no julgamento do tema 1.087 da repercussão geral / Jonathan Renauro Guedes Lucas. - João Pessoa, 2025.

66 f.

Orientação: Eduardo de Araújo Cavalcanti.
TCC (Graduação) - UFPB/CCJ.

1. Tribunal do júri. 2. Pós-positivismo. 3. Ativismo judicial. 4. Tema 1.087 da repercussão geral. I. Cavalcanti, Eduardo de Araújo. II. Título.

UFPB/CCJ

CDU 34

JONATHAN RENAURO GUEDES LUCAS

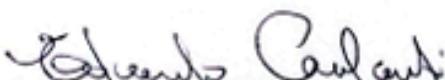
**PÓS-POSITIVISMO, ATIVISMO JUDICIAL E A DESNATURAÇÃO DA
CONSTITUIÇÃO: A RELATIVIZAÇÃO DA SOBERANIA DO TRIBUNAL DO JÚRI
NO JULGAMENTO DO TEMA 1.087 DA REPERCUSSÃO GERAL**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito de João Pessoa do Centro de
Ciências Jurídicas da Universidade
Federal da Paraíba como requisito parcial
da obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientador: Me. Eduardo de Araujo
Cavalcanti

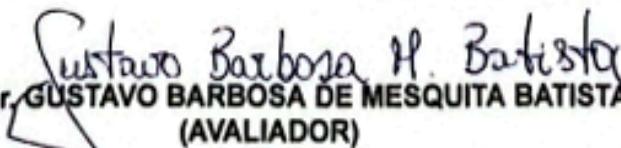
DATA DA APROVAÇÃO: 26/09/2025

BANCA EXAMINADORA:


**Prof. Me. EDUARDO DE ARAUJO CAVALCANTI
(ORIENTADOR)**



**Prof. Dr.º LENILMA CRISTINA SENA DE FIGUEIREDO MEIRELLES
(AVALIADORA)**


**Prof. Dr. GUSTAVO BARBOSA DE MESQUITA BATISTA
(AVALIADOR)**

“The law is made by men, so it is not perfect either. It is not perfection we seek, for perfection is impossible. It is instead consistency”

— Brandon Sanderson, Oathbringer.

RESUMO

O Tribunal do Júri é um dos institutos mais antigos e que, até os dias de hoje, se vê como alvo de diversos debates no ramo do Direito Processual Penal. Tendo passado a fazer parte do ordenamento jurídico brasileiro em meados dos anos 1800, é com a Constituição da República de 1988 que esse instituto passa a ter seus contornos mais bem definidos no sistema jurídico do país, por meio do qual recebeu a competência para processar os crimes dolosos contra a vida. A Constituição garante ao Tribunal do Júri, entre outros aspectos, a soberania dos veredictos de seus jurados, a qual pode ser observada, sobretudo, por meio do que a doutrina e a jurisprudência chamam de "quesito genérico", obrigatoriamente apresentado aos jurados após estes reconhecerem a materialidade e a autoria do possível crime. Esse quesito, que permite aos jurados absolver um acusado mesmo após o reconhecimento da materialidade e da autoria do delito, tem sido alvo de elogios e críticas ao longo dos anos, existindo uma discussão acerca da possibilidade, ou não, de revisão de uma decisão que utilize esse dispositivo. A discussão chegou ao Supremo Tribunal Federal, que, por meio do Tema 1.087 da repercussão geral, definiu a admissibilidade de tal recurso para os casos em que o tribunal que analisar o recurso entenda que a decisão violou preceitos constitucionais, precedentes vinculantes ou foi manifestamente contrária à prova dos autos, de forma que ampliou até mesmo as hipóteses já previstas na legislação. O presente trabalho, portanto, tem como objetivo analisar a compatibilidade desta decisão sob a perspectiva constitucional, a fim de aferir se tal julgado viola a soberania dos veredictos. Para isso, aborda-se o pós-positivismo jurídico, que permite alçar ao patamar de normas os princípios jurídicos, e a forma como essa vertente do pensamento jurídico tem influenciado, cada vez mais, as decisões no Brasil, ocasionando um crescente ativismo judicial, que se separa da norma posta e busca argumentos metajurídicos para fundamentar decisões. Utilizou-se a revisão de literatura, por meio da análise da produção científica tanto daqueles que defendem quanto daqueles que criticam essa atuação dos tribunais, para, ao fim, por meio do método dedutivo, amparado na Constituição e na legislação infraconstitucional, concluir que o referido entendimento relativiza a previsão constitucional da soberania dos veredictos e, por consequência, é incompatível com a Constituição Federal, representando uma verdadeira aplicação de princípios em detrimento da lei formal.

Palavras-chave: tribunal do júri; pós-positivismo; ativismo judicial; tema 1.087 da repercussão geral.

ABSTRACT

The Jury Court is one of the oldest legal institutions and, to this day, remains the subject of extensive debate within the field of Criminal Procedural Law. Having become part of the Brazilian legal system in the mid-1800s, it was with the 1988 Constitution of the Republic that this institution came to be more clearly defined within the country's legal framework, through which it was granted jurisdiction over intentional crimes against life. The Constitution guarantees the Jury Court, among other aspects, the sovereignty of its jurors' verdicts, which can be observed, above all, through what legal doctrine and case law refer to as the "generic question"—a mandatory question posed to jurors after they have recognized the materiality and authorship of the alleged crime. This question, which allows jurors to acquit a defendant even after acknowledging the materiality and authorship of the offense, has been the subject of both praise and criticism over the years, with ongoing debate regarding the possibility, or not, of reviewing a decision that relies on this provision. The matter reached the Federal Supreme Court (STF), which, through General Repercussion Topic 1,087, ruled on the admissibility of such appeals in cases where the court reviewing the appeal finds that the verdict violated constitutional principles, binding precedents, or was manifestly contrary to the evidence in the case records, thus even expanding upon the circumstances already provided for in legislation. This paper, therefore, aims to analyze the compatibility of this decision from a constitutional perspective, in order to assess whether the ruling violates the sovereignty of jury verdicts. To that end, it discusses legal post-positivism, which elevates legal principles to the status of norms, and the way in which this school of legal thought has increasingly influenced judicial decisions in Brazil, leading to growing judicial activism, one that departs from the letter of the law and seeks meta-legal arguments to justify rulings. A literature review was employed, through analysis of scholarly work by both proponents and critics of this judicial approach, to ultimately conclude, through the deductive method, supported by the Constitution and infra-constitutional legislation, that the aforementioned interpretation relativizes the constitutional provision of jury verdict sovereignty and, consequently, is incompatible with the Federal Constitution, representing a true application of principles to the detriment of formal law.

Key-words: jury court; postpositivism; judicial activism; general repercussion topic no. 1,087.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 ASPECTOS INERENTES AO TRIBUNAL DO JÚRI	12
2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TRIBUNAL DO JÚRI	12
2.2.1 A Competência para o Julgamento dos Crimes Dolosos Contra a Vida	16
2.2.2 A Plenitude de Defesa	17
2.2.3 O Sigilo das Votações	18
2.2.4 A Soberania dos Veredictos	18
2.3 O PRINCÍPIO DA ÍNTIMA CONVICÇÃO DO JURADO	20
2.4 O QUESITO GENÉRICO E SUA APLICAÇÃO	22
3 ATIVISMO, ARBITRARIEDADE E A DESNATURAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO	24
3.1 A INFLUÊNCIA DO PÓS-POSITIVISMO NO DIREITO BRASILEIRO	27
3.2 IRRADIAÇÃO PRINCIPIOLÓGICA E SEGURANÇA JURÍDICA: UMA ANÁLISE CRÍTICA	31
3.3 O CONCEITO E OS EFEITOS DA DESNATURAÇÃO CONSTITUCIONAL	33
3.4 O PODER JUDICIÁRIO E O TRIBUNAL DO JÚRI	34
4 O TEMA 1.087 DA REPERCUSSÃO GERAL	38
4.1 ANÁLISE DOS VOTOS DOS MINISTROS	40
4.1.1 Voto do Ministro Gilmar Mendes	40
4.1.2 Voto do Ministro Celso de Mello	42
4.1.3 Voto do Ministro Edson Fachin	43
4.1.4 Voto do Ministro Alexandre de Moraes	44
4.1.5 Voto do Ministro Flávio Dino	45
4.1.6 Voto do Ministro Cristiano Zanin	46
4.1.7 Voto do Ministro André Mendonça	48
4.1.8 Votos dos Ministro Dias Toffoli e Luiz Fux	49
4.3 A TESE VENCEDORA	49
5 A RELATIVIZAÇÃO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS	50
5.1 SOBRE OS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS E A INFLUÊNCIA DOS PÓS-POSITIVISMO	51
5.2 SOBRE OS PRECEDENTES VINCULANTES E O ATIVISMO JUDICIAL DO STF	53
5.3 SOBRE A PROVA DOS AUTOS: COMO AUFERIR OBJETIVAMENTE ALGO SUBJETIVO?	54
5.4 PREJUÍZOS POTENCIAIS AO ACUSADO	56
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	58

1 INTRODUÇÃO

O Tribunal do Júri é uma instituição milenar, o qual não se sabe precisar exatamente em que momento da história surgiu. Rangel (2018), por exemplo, demonstra que experiências semelhantes podem ser observadas na Grécia e Roma antiga. Por meio desse instituto, possibilita-se que o acusado de um determinado crime seja levado a julgamento por seus pares, representantes da sociedade.

No Brasil, a Constituição da República conferiu ao Tribunal do Júri a competência para processar e julgar os crimes dolosos contra a vida (art. 5º, inciso XXXVIII, alínea 'd'), estabelecendo, ainda, que a esse Tribunal seriam assegurados a soberania dos veredictos, o sigilo das votações e, ao acusado, a plenitude de defesa, que compreende um conceito mais abrangente do que a ampla defesa prevista em outras passagens do texto constitucional.

Além disso, a Constituição também estabeleceu que a organização do Tribunal do Júri seria regulamentada por lei (art. 5º, inciso XXXVIII). Tal organização foi definida pelo Código de Processo Penal, a partir do Livro II, Título I, Capítulo II. De acordo com o artigo 447 do referido diploma legal, o Tribunal do Júri é composto por um juiz de direito, que exerce a função de presidente, e por 25 (vinte e cinco) cidadãos, dos quais serão sorteados 7 (sete) jurados para integrar o Conselho de Sentença, formando o órgão responsável pelo julgamento do acusado.

Dentre os dispositivos legais previstos no ordenamento jurídico brasileiro relacionados ao Tribunal do Júri, destaca-se, como um dos mais controversos na atualidade, o denominado “quesito genérico”, introduzido pela Lei nº 11.689/2008 e previsto no §2º do artigo 483 do Código de Processo Penal, com a seguinte redação:

Art. 483. Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre:

- I – a materialidade do fato;
- II – a autoria ou participação;
- (...)

§ 2º Respondidos afirmativamente por mais de 3 (três) jurados os quesitos relativos aos incisos I e II do caput deste artigo será formulado quesito com a seguinte redação:

O jurado absolve o acusado? (Brasil, 1940. Grifei)

Por meio desse dispositivo, permite-se aos jurados absolver o acusado mesmo após o reconhecimento da materialidade e da autoria do crime imputado, de

modo que a íntima convicção individual pode fundamentar a decisão absolutória. Os críticos da norma argumentam que não se pode conferir poderes irrestritos aos jurados no exercício da função julgadora, sendo necessária a interpretação do referido dispositivo à luz dos limites impostos pela Constituição Federal.

A justificativa para se afastar da literalidade do texto legal e recorrer a argumentos metajurídicos na aplicação da norma encontra respaldo no Brasil, com a incorporação do chamado pós-positivismo jurídico. Segundo Barroso (2008, p. 20), tal corrente emerge a partir da “superação histórica do jusnaturalismo e do fracasso político do positivismo”. Para os defensores dessa vertente, a possibilidade de interpretação que transcenda o texto normativo justifica-se pela necessidade de efetivar direitos fundamentais de maneira mais adequada do que aquela proposta pelo positivismo jurídico tradicional (Fontoura, 2009).

Uma das principais consequências da adoção do pós-positivismo como corrente dominante no cenário jurídico contemporâneo é a elevação dos princípios ao status de normas jurídicas, deixando de ser considerados meras diretrizes programáticas ou orientações abstratas de conduta. A norma jurídica passa, assim, a ser composta não apenas por regras, mas também por princípios, ambos dotados de força normativa (Fernandes e Bicalho 2011, p. 114).

Ainda conforme Fernandes e Bicalho (2011, p. 114), outra consequência desse fenômeno é o fortalecimento do poder político conferido ao Poder Judiciário, que passa a exercer, de fato, a criação do direito. Isso ocorre porque o juiz não fica mais restrito à norma previamente estabelecida, podendo recorrer aos princípios de forma casuística para fundamentar suas decisões.

Nasce, assim, o fenômeno do ativismo judicial, conceituado por Leite (2025) como “uma atitude, prática, atuação ou postura jurisdicional de, ao interpretar o direito com o propósito de solucionar um caso concreto, transcender a literalidade dos textos legais”. Permite-se, então, que o Poder Judiciário ignore a norma posta, utilizando de valores axiológicos para resolver casos concretos.

Entre as situações recentes, destaca-se o Tema 1.087, julgado sob o regime de repercussão geral, por meio do qual o Supremo Tribunal Federal analisou o quesito genérico anteriormente mencionado, a fim de definir a admissibilidade do recurso contra decisão dos jurados que absolvesse o acusado com base nesse quesito. Ao fim do julgado, o Supremo Tribunal Federal editou tese vinculante de que é admitido tal recurso, se o juiz considerar que a decisão dos jurados afrontou

“preceitos constitucionais, aos precedentes vinculantes desta Suprema Corte e às circunstâncias fáticas dos autos”.

Nesse contexto, ao se considerar a previsão do quesito genérico em conjunto com o preceito constitucional que assegura a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, emerge, de forma inevitável, a indagação quanto à compatibilidade da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal com o texto constitucional. Diante disso, questiona-se se a Suprema Corte estaria, de algum modo, relativizando os comandos constitucionais.

Assim o sendo, o presente trabalho buscará analisar se a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal configura afronta à Constituição Federal, bem como examinar de que forma os novos métodos interpretativos advindos do pós-positivismo têm contribuído para a ampliação do ativismo judicial, resultando em decisões e entendimentos que, por vezes, aparentam distanciar-se da vontade original do legislador no momento da elaboração da norma.

Ao fim, o presente trabalho terá como objetivo responder à seguinte problemática: A tese firmada no Tema 1.087 da repercussão geral, ao admitir a possibilidade de recurso contra a absolvição baseada no quesito genérico, implica uma relativização da soberania dos veredictos do Tribunal do Júri e, por conseguinte, uma afronta à Constituição Federal? Estaria tal entendimento inserido no contexto de um ativismo judicial impulsionado pelos métodos interpretativos do pós-positivismo?

Para tanto, será realizada uma revisão de literatura com o objetivo de analisar as principais discussões e posicionamentos desenvolvidos por estudiosos ao longo dos anos, sobretudo no que tange ao instituto do Tribunal do Júri, à controvérsia envolvendo o quesito genérico e à crescente atuação dos Tribunais Superiores em decisões que se afastam da literalidade da norma legal. Para isso, será utilizado o método dedutivo, buscando-se segmentar o raciocínio para que seja possível chegar a uma conclusão aplicável à presente problemática.

O trabalho será, portanto, dividido em capítulos, por meio dos quais os temas serão abordados, inicialmente, de forma mais ampla e introdutória, tratando dos fundamentos teóricos e jurídicos relacionados ao Tribunal do Júri, ao pós-positivismo e ao ativismo judicial. Com o avanço da exposição, os capítulos passarão a tratar o tema de maneira progressivamente mais específica, aprofundando-se no julgado do

Supremo Tribunal Federal que resultou no tema 1.087 da repercussão geral e, por fim, culminando na resposta ao problema anteriormente mencionado.

O primeiro capítulo tratará do Tribunal do Júri, abordando o contexto histórico que levou à sua consolidação até o modelo de tribunal popular vigente na atualidade. Em seguida, serão apresentadas as peculiaridades do Tribunal do Júri no Brasil, com ênfase nos elementos expressamente previstos na Constituição Federal: a soberania dos veredictos, o sigilo das votações e a plenitude de defesa. Na sequência, será analisada a questão da íntima convicção do jurado, bem como a controvérsia em torno do chamado quesito genérico.

O segundo capítulo abordará o ativismo judicial, a arbitrariedade judicial e o pós-positivismo jurídico, iniciando pela exposição de como o positivismo jurídico perdeu espaço para uma nova concepção do direito, especialmente a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. Em seguida, será analisado como o pós-positivismo contribuiu para a elevação dos princípios ao status de normas jurídicas e de que maneira essa mudança tem influenciado a atuação do Judiciário, particularmente no que se refere ao ativismo e à arbitrariedade judicial. Ao final do capítulo, será demonstrado como essas transformações têm impactado a dinâmica e as decisões no âmbito do Tribunal do Júri.

O terceiro capítulo analisará os votos proferidos por cada um dos ministros do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.225.185/MG, processo no qual foi reconhecida a repercussão geral e, ao final, firmado o Tema 1.087 da repercussão geral.

Por fim, o quarto capítulo do presente trabalho buscará responder aos questionamentos propostos, valendo-se das análises e fundamentos teóricos desenvolvidos nos capítulos anteriores. A partir dessa base, será realizada uma avaliação crítica das hipóteses de recorribilidade da decisão absolutória proferida pelo Tribunal do Júri com fundamento no quesito genérico, considerando os limites constitucionais da soberania dos veredictos, o papel do Judiciário no controle dessas decisões e os riscos de ativismo ou interferência indevida no juízo dos jurados.

2 ASPECTOS INERENTES AO TRIBUNAL DO JÚRI

A Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 assegura ao Tribunal do Júri a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, estabelecendo, ainda, uma série de princípios de matriz constitucional que regem seu funcionamento. Dentre esses princípios, destaca-se a soberania dos veredictos. Essa determinação configura um comando constitucional de que a decisão tomada pelos jurados deve ser seguida, não sendo passível de revisão ou controle jurisdicional, salvo hipóteses excepcionais previstas em lei.

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal (STF) fixou tese de repercussão geral reconhecendo a possibilidade de o Ministério Público interpor recurso contra a decisão dos jurados fundada no quesito genérico, nos casos em que esta se revele manifestamente contrária às provas constantes nos autos.

Nesse contexto, revela-se imprescindível a análise aprofundada do Tribunal do Júri, considerando tanto seus antecedentes históricos quanto às disposições previstas na legislação brasileira contemporânea. Tal estudo mostra-se ainda mais relevante diante do atual cenário jurídico, marcado pela influência do pós-positivismo nas deliberações dos Tribunais Superiores, a exemplo da discussão que resultou na fixação da tese de repercussão geral no Tema 1.087 pelo Supremo Tribunal Federal.

2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TRIBUNAL DO JÚRI

A história do Tribunal do Júri remonta a séculos, surgindo em época não precisamente definida pelos pesquisadores. Conforme Nucci (2024), embora uma perspectiva moderna possa situar a origem do instituto na Magna Carta inglesa de 1215, o júri já era conhecido antes disso, podendo ser observado na experiência grega e romana.

De modo semelhante, Gross Junior e Pereira (2025, p. 5) sustentam que o Tribunal do Júri teria suas raízes na Grécia Antiga, onde tribunais populares eram autorizados a deliberar sobre conflitos judiciais. Tal modelo teria sido posteriormente aprimorado durante o período do Império Romano e, mais adiante, consolidado na Inglaterra, especialmente com a promulgação da Magna Carta.

Oliveira e Álvares (2020, p. 3), por sua vez, assinalam que alguns estudiosos defendem uma origem ainda mais remota, remontando mais precisamente ao período mosaico, durante o êxodo do povo hebreu do Egito. Nesse contexto, os julgamentos eram realizados por membros da própria comunidade, sob a coordenação do denominado Conselho dos Anciões.

Diante desse panorama, constata-se que a origem do Tribunal do Júri é marcada por incertezas e imprecisões. Entretanto, é de fato com a Magna Carta de 1215 que o instituto adquire relevância no contexto moderno, haja vista ser a partir daquele momento que a dominação monárquica se enfraquece e o Estado de Direito começa a se tornar uma realidade.

A Magna Carta de 1215 estabeleceu expressamente a disposição de que os cidadãos deveriam ser julgados por seus pares:

(39) No free man shall be seized or imprisoned, or stripped of his rights or possessions, or outlawed or exiled, or deprived of his standing in any way, nor will we proceed with force against him, or send others to do so, except by the lawful judgment of his equals or by the law of the land (Magna Carta, 1215).

Em tradução livre, tal dispositivo pode ser expresso nos seguintes termos:

39 – Nenhum homem livre será detido ou aprisionado, ou privado de seus direitos ou bens, ou declarado fora da lei, ou exilado, ou despojado, de algum modo, de sua condição; nem procederemos com força contra ele, ou mandaremos outros fazê-lo, a não ser **mediante o legítimo julgamento de seus iguais** e de acordo com a lei da terra. (Magna Carta, 1215. Tradução Livre. Grifei.)

Conforme se depreende do fragmento da Magna Carta acima transcrito, observa-se que o objetivo principal consistia em retirar das mãos da monarquia o poder discricionário de julgar os “homens livres”, transferindo tal atribuição aos seus pares. Ressalta-se, contudo, que a competência jurisdicional prevista no texto da Magna Carta apresentava-se de forma bastante ampla, não se limitando às controvérsias de natureza penal, mas abarcando também questões de ordem civil, bem como temas relacionados à nacionalidade e aos interesses do Estado.

Mais tarde, com a Revolução Francesa em meados do século XVIII, marca-se um novo momento histórico para o Tribunal do Júri. Conforme Gross Junior e Pereira

(2025, p. 5), a disseminação do Tribunal do Júri podia ser observada como um avanço da sociedade para a justiça democrática, sob a perspectiva de que a participação popular impediria o arbítrio estatal. Sob essa perspectiva, Nucci (2024) ainda afirma que o Poder Judiciário na França durante a revolução não podia ser visto como independente, o que tornava relevante a submissão dos casos ao crivo do júri, sendo este percebido como mais legítimo, justo e imparcial.

Não demorou para que o instituto do júri fosse igualmente incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro. Ao contrário das incertezas que permeiam a origem histórica do Tribunal do Júri, sua instituição no Brasil é bem documentada e não suscita maiores questionamentos. Consoante Gross Junior e Pereira (2025, p. 5), o instituto é instaurado no Brasil por meio de ato legal do então príncipe Regente Dom Pedro I em 1822, e passaria a ser devidamente regulado com o advento do Código de Processo Criminal, em 1832.

Em sua configuração inicial no ordenamento brasileiro, Tonello e Rodrigues (2012, p. 186) explicam que o Tribunal do Júri tinha competência restrita para julgar os crimes de imprensa, e passou sua primeira década de existência atrelado aos poderes monárquicos e da classe dominante da época. Diante desse contexto, infere-se que, em um primeiro momento, os jurados encontravam-se, em certa medida, constrangidos a atender aos interesses da monarquia no exercício de sua função julgadora.

O Tribunal do Júri, já na Constituição de 1824, passou a integrar o capítulo do Poder Judiciário, sendo dada a competência aos jurados para julgar causas cíveis e criminais, sendo sua atuação ampliada ou restringida por meio de posteriores inovações legais (Nucci, 2024).

A competência do Tribunal do Júri foi ampliada com o Código de Processo Criminal de 1832, conforme pontuam Gross Junior e Pereira (2025, p. 16), pois a partir daquele código passaram a existir o Grande e Pequeno Júri, o primeiro composto por 23 jurados que tinham a atribuição de decidir se as acusações seriam ou não procedentes e o segundo que possuía a competência para realizar o julgamento de fato, formado por 12 jurados.

Após isso, cada uma das Constituições vindouras passou a tratar do instituto de forma distinta. Destaca-se a Constituição de 1937, a qual, conforme Oliveira e Álvares (2020, p. 4), excluiu totalmente o Tribunal do Júri do texto constitucional, até

que o Decreto-Lei 167, de 1938, passasse a tratar dele novamente. Ainda segundo os autores, a Constituição de 1946 trouxe de volta ao texto constitucional o instituto, restabelecendo sua soberania ao inseri-lo no capítulo destinado aos direitos e garantias. Assim, o Tribunal do Júri tem estado inserido em todas as Constituições brasileiras posteriores.

2.2 O TRIBUNAL DO JÚRI NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 inclui o Tribunal do Júri no bloco de constitucionalidade relativo aos direitos e garantias fundamentais, conforme previsão expressa no artigo 5º da Carta Magna brasileira:

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;

(Brasil, 1988. Grifei)

Conforme a redação do texto constitucional, o ordenamento jurídico brasileiro reconhece a instituição do Tribunal do Júri, delegando ao legislador a competência para sua organização por meio de lei. A organização do Tribunal do Júri está prevista no Código de Processo Penal de 1941, que, embora anterior à Constituição de 1988, foi objeto de diversas alterações para se adequar aos novos preceitos constitucionais.

No entanto, a Constituição de 1988 restringiu a atividade legiferante por meio de verdadeiros comandos constitucionais, que estão presentes nas alíneas do inciso XXXVIII, a saber: “a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos e; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida” (Brasil, 1988). Esses comandos merecem considerações específicas.

2.2.1 A Competência para o Julgamento dos Crimes Dolosos Contra a Vida

Em primeiro plano, o legislador constituinte estabeleceu que a competência do Tribunal do Júri se restringiria ao âmbito do processo penal, especificamente nos casos em que o acusado é julgado por crimes dolosos contra a vida.

Entretanto, conforme explica Nucci (2024), há correntes que defendem a possibilidade de ampliação da competência do Tribunal do Júri. Isso ocorre porque o legislador utilizou o termo 'assegurado' ao determinar a atribuição para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, o que, segundo essas visões, indicaria uma competência mínima para o instituto, não impedindo uma ampliação por alterações constitucionais futuras. Essa discussão não possui grande relevância atualmente, uma vez que não se tem notícia de propostas concretas para a ampliação da competência do Tribunal do Júri.

No que se refere à competência efetiva, é imprescindível a consulta ao Código de Processo Penal, que disciplina tanto os crimes sujeitos ao julgamento do Tribunal do Júri quanto o rito a ser seguido.

O artigo 74 do Código de Processo Penal estabelece:

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. (...)

(Brasil, 1941. Grifei)

Dessa forma, percebe-se que o CPP faz remissão aos tipos previstos no Código Penal para determinar quais crimes que serão processados e julgados pelo Tribunal do Júri. Observando o Código Penal, nota-se que são os seguintes os crimes de competência do júri: o homicídio, tanto em sua forma simples quanto na forma qualificada (art. 121, §§ 1º e 2º); o induzimento, instigação ou auxílio a suicídio ou a automutilação (art. 122); o infanticídio (art. 123); o aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento (art. 124); o aborto provocado por terceiro na modalidade simples ou qualificada (art. 125, 126 e 127).

Assim, a competência do Tribunal do Júri abrange os crimes elencados no primeiro capítulo da parte especial do Código Penal. No entanto, é importante

destacar que a Lei nº 14.994/2024 alterou o Código Penal para excluir o feminicídio das formas qualificadas do homicídio, criando o tipo penal autônomo no artigo 121-A. Contudo, o artigo 74 do Código de Processo Penal não foi alterado simultaneamente, gerando um vácuo jurídico temporário devido à atecnia legislativa, que deixou de incluir o novo tipo penal entre os crimes de competência do Tribunal do Júri. A solução provável será a interpretação conforme a Constituição, para atribuir a competência do Júri aos novos casos de feminicídio.

2.2.2 A Plenitude de Defesa

A plenitude de defesa decorre diretamente da adoção de um Estado Democrático de Direito e da natural evolução dos Direitos Humanos em um contexto global. Trata-se de um princípio de importância ainda maior do que a ampla defesa, também prevista no texto constitucional (art. 5º, LV, CF), pois, conforme explica Nucci (2024), ao acusado é garantido, em regra, o direito à atuação do defensor de forma ampla, mas não necessariamente integral e perfeita. Assim, a plenitude de defesa proporciona maior segurança ao acusado, configurando-se como um conceito mais amplo do que a própria ampla defesa.

Ainda conforme Nucci (2024), a intenção do legislador ao adotar a plenitude de defesa foi a de estabelecer no Tribunal do Júri um método que, de alguma forma, privilegie a defesa do acusado, especialmente em situações de confronto com a acusação.

De maneira semelhante, Costa Júnior (2007, p. 58) expõe que, como regra geral, seja no processo judicial ou administrativo, deve ser garantida a ampla defesa ao acusado. Contudo, a situação do acusado submetido ao Tribunal do Júri é mais delicada, pois, nesse estágio do julgamento, os jurados decidem com base em sua íntima convicção, não sendo exigida a fundamentação jurídica da decisão. Esse cenário demanda que a defesa seja a mais próxima da perfeição possível, sob risco de prejuízos ao acusado. Dentre as situações em que se pode verificar a plenitude de defesa, Costa Júnior (2007, p. 61) destaca a possibilidade de as partes recusarem até três jurados sorteados sem qualquer justificativa (art. 459, § 2º do CPP).

Logo, observa-se que as peculiaridades do Tribunal do Júri tornam necessária uma defesa ainda mais especializada do que aquela oferecida ao acusado no processo penal sob procedimento comum, uma vez que os verdadeiros julgadores não possuem, necessariamente, conhecimentos jurídicos, ao contrário do juiz singular que, ao julgar o caso, detém tal formação.

2.2.3 O Sigilo das Votações

O sigilo das votações não é apenas um princípio do Tribunal do Júri, mas também uma garantia para o cidadão que atuará como jurado. Segundo Oliveira (2023, p. 57), esse princípio-garantia assegura que os votos dos jurados, de forma individual, não sejam divulgados ao público, nem mesmo ao juiz que presidirá o julgamento.

Para assegurar o sigilo das votações, o Código de Processo Penal determina que os jurados sejam conduzidos à sala especial (art. 485, CPP), acompanhados exclusivamente do juiz presidente, do membro do Ministério Público, do assistente, do querelante, do defensor do acusado, do escrivão e do oficial de justiça.

Além disso, o artigo 487 do CPP estabelece que o oficial de justiça deverá recolher as cédulas em urnas separadas, de modo que não seja possível identificar quantos votos cada uma das alternativas obteve. Por fim, o artigo 489 do CPP dispõe que as decisões serão tomadas pela maioria dos votos, o que implica na visualização dos votos necessários para formar a maioria. Uma vez alcançada essa maioria, as demais cédulas serão descartadas, assegurando o sigilo.

Dessa forma, assegura-se que o jurado se sinta seguro ao realizar seu voto, evitando que seja influenciado por fatores externos que possam desviá-lo de sua convicção íntima.

2.2.4 A Soberania dos Veredictos

Para o presente estudo, a soberania dos veredictos constitui o princípio de maior relevância, pois, como será abordado mais adiante, questiona-se se o Tema 1.087 da repercussão geral violou esse princípio constitucional.

A respeito da etimologia desse princípio, conforme preceitua Nucci (2024), por 'soberano' entende-se aquilo que detém a máxima autoridade, sem qualquer contestação ou restrição. Esse termo foi escolhido pelo legislador constituinte para estabelecer que a decisão do júri é final e não pode ser substituída pela decisão do juiz de direito, sem que isso configure uma afronta direta ao texto constitucional.

Sobre a soberania dos veredictos, Oliveira (2023, p. 74) aponta que sua importância decorre da necessidade de assegurar ao jurado um julgamento independente, livre de influências externas. Isso implica afirmar que o jurado é livre para decidir conforme suas convicções, e que essa decisão deve ser respeitada pelo Poder Judiciário.

Assim, deve-se entender que os jurados possuem plena autonomia para decidir o caso a eles submetido, não havendo qualquer ressalva no texto constitucional a esse respeito. No âmbito da legislação infraconstitucional, por outro lado, foram feitas ressalvas pontuais em relação às decisões do júri, permitindo o recurso das decisões com o intuito de buscar um novo julgamento.

Nesse sentido, o Código de Processo Penal prevê algumas hipóteses em que é admissível a recorribilidade das decisões proferidas no julgamento pelo Tribunal do Júri:

Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:

(...)

III - das decisões do Tribunal do Júri, quando:

- a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia;
 - b) for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados;
 - c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança;
 - d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.
- (Brasil, 1941)

É notório que as hipóteses previstas nas alíneas 'a' a 'c' para recorrer das decisões do Tribunal do Júri estão relacionadas a vícios procedimentais, e não à atuação direta dos jurados. A única hipótese que se relaciona diretamente à decisão dos jurados é a prevista na alínea 'd', quando a decisão for manifestamente contrária à prova dos autos. Sobre essa alínea, Pacelli e Fischer (2021, p. 2044) ensinam que a arguição desse dispositivo deve ocorrer apenas de forma excepcional, em

situações nas quais não haja dúvida de que a decisão dos jurados ignore as provas constantes nos autos, sendo aplicável tanto a decisões condenatórias quanto absolutórias.

Além disso, Pacelli e Fischer (2021, p. 2044) defendem que a aplicação do dispositivo deve ser feita com cautela, pois, se houver provas nos autos capazes de amparar tanto a condenação quanto a absolvição, não se configuraria uma decisão manifestamente contrária às provas dos autos, e, consequentemente, o dispositivo não seria aplicável.

Ou seja, as decisões tomadas pelo júri somente são recorríveis em situações muito específicas, expressamente previstas na lei. O questionamento sobre a decisão ser manifestamente contrária às provas dos autos levanta uma dúvida em uma hipótese específica: a absolvição com base no quesito genérico, que será analisada de forma mais aprofundada em momento posterior.

Diante o exposto, se a Constituição Federal de 1988 estabelece que a decisão do Tribunal do Júri é soberana, não se pode admitir restrições por parte da lei ou dos juízes, sob pena de violação da Carta Magna.

2.3 O PRINCÍPIO DA ÍNTIMA CONVICÇÃO DO JURADO

Apesar de não expressamente previsto no texto constitucional, é pacífico na doutrina que o princípio da íntima convicção do jurado é consequência natural do Tribunal do Júri, como já citado no tópico anterior sobre a plenitude de defesa.

Por outro lado, o sistema da íntima convicção está previsto na legislação infraconstitucional. O Código de Processo Penal dispõe da seguinte forma:

Art. 472. Formado o Conselho de Sentença, o presidente, levantando-se, e, com ele, todos os presentes, fará aos jurados a seguinte exortação:

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

Os jurados, nominalmente chamados pelo presidente, responderão:
Assim o prometo. (Brasil, 1941. Grifei).

Conforme grifado alhures, está expressamente previsto na legislação que o membro do conselho de sentença deverá julgar o caso de acordo com sua

consciência e os ditames da justiça. Trata-se da positivação do princípio da íntima convicção.

A doutrina também reconhece a aplicação desse princípio. Pacelli e Fischer (2021, p. 909), que apesar de possuírem restrições sobre o assunto, afirmam que diferentemente do sistema de persuasão racional adotado pela maior parte do direito processual penal brasileiro, no Tribunal do Júri prevalece a íntima convicção, não havendo exigência de que os jurados exteriorizam a motivação de suas respostas.

Esse princípio, no entanto, é rechaçado por parte da doutrina. De acordo com Rangel (2018, p. 198), o artigo 472, acima transcrito, conjugado com o artigo 486 do CPP, que estabelece que os jurados votam apenas 'sim' ou 'não' aos questionamentos, corrobora o sistema da íntima convicção do júri. Para ele, isso afrontaria o princípio constitucional da motivação das decisões.

De forma semelhante sustenta Lopes Júnior (2020, p. 1626), o qual afirma que a ausência de fundamentação do ato decisório torna o ato de recorrer quase mediúnico, e que as decisões geralmente não possuem por base a prova que consta nos autos.

Não parecem corretas essas afirmações, pois não se pode exigir fundamentação jurídica dos membros do conselho de sentença, uma vez que é improvável que seus integrantes possuam conhecimento jurídico suficiente para tanto. O CPP já prevê questionamentos sucintos para evitar qualquer imbróglio: pergunta-se sobre a materialidade e autoria, e, caso a resposta seja manifestamente contrária às provas dos autos, admite-se o recurso dessa decisão.

A conjugação do texto constitucional com a legislação processual penal leva, definitivamente, à conclusão de que é uma opção do legislador conferir ao jurado a competência para julgar seus pares na sociedade, levando em consideração não apenas o que lhe foi apresentado durante o julgamento, mas também suas experiências e convicções.

Tanto é assim que o julgamento não é realizado por uma única pessoa, mas sim por sete jurados, desconhecidos entre si e cada um com sua própria vivência. Ao fim do julgamento, eles decidirão, por maioria, o destino do acusado. Não há forma mais democrática de conduzir um julgamento do que dessa maneira.

Uma conclusão distinta seria ir diretamente contra a soberania dos veredictos, afrontando o texto constitucional. Interpretações divergentes geralmente estão

fundamentadas em dispositivos estranhos ao Tribunal do Júri, muitas vezes baseadas em diferentes princípios. Esse é um problema do pós-positivismo jurídico, que será abordado no capítulo seguinte.

2.4 O QUESITO GENÉRICO E SUA APLICAÇÃO

Dentre os questionamentos formulados ao conselho de sentença, aquele denominado pela doutrina como "quesito genérico" é o que mais suscita controvérsias, sendo frequentemente alvo de críticas por parte daqueles que defendem sua inconstitucionalidade.

Conforme explicam Pacelli e Fischer (2023, p. 1579), o quesito genérico foi introduzido no Código de Processo Penal pela Lei nº 11.689, figurando como o terceiro a ser formulado aos jurados. Com a promulgação dessa lei, o artigo 483 do CPP passou a ter a seguinte redação:

Art. 483. Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre:

- I – a materialidade do fato;
- II – a autoria ou participação;
- III – se o acusado deve ser absolvido;**

(...)

§ 2º Respondidos afirmativamente por mais de 3 (três) jurados os quesitos relativos aos incisos I e II do caput deste artigo será formulado quesito com a seguinte redação:

O jurado absolve o acusado?

(Brasil, 1941. Grifei)

O legislador optou, portanto, que, após a apreciação da materialidade e da autoria do delito, e caso os jurados tenham votado pela existência desses, deveria ser necessariamente formulada a questão sobre a absolvição do acusado, sem que o texto da lei contenha qualquer ressalva acerca desse quesito.

A combinação do quesito genérico com o princípio constitucional da soberania dos veredictos conduz à conclusão inequívoca de que o conselho de sentença detém a soberania para absolver o acusado, independentemente da comprovação da materialidade e autoria do crime.

Sobre esse tema, Nucci (2023) oferece considerações relevantes:

A resposta afirmativa leva à absolvição; a negativa, por óbvio, conduz à condenação por homicídio (ou pelo crime já reconhecido nos quesitos anteriores). Entretanto, a razão pela qual os jurados absolveram o réu, se for positiva a resposta, torna-se imponderável. É possível que tenham acolhido a tese principal da defesa (por exemplo, a legítima defesa), mas também se torna viável que tenham preferido a subsidiária (por exemplo, a legítima defesa putativa). Pode ocorrer, ainda, que o Conselho de Sentença tenha resolvido absolver o réu por pura clemência, sem apego a qualquer das teses defensivas. Em suma, da maneira como o quesito será encaminhado aos jurados, serão eles, realmente, soberanos para dar o veredito, sem que os juízes e tribunais togados devam imiscuir-se no mérito da solução de absolvição.

De forma semelhante trata Rangel (2018, p. 230):

Os jurados, com o advento da Lei nº 11.689/08, não estão mais obrigados a seguir essa ou aquela tese defensiva, ou seja, podem absolver pelo motivo que quiser, independentemente de acolher a tese técnica jurídica defensiva exposta pelo advogado e/ou defensor público. O júri é soberano e soberania não é autonomia. Os jurados não estão sujeitos ao que as partes sustentam em plenário, salvo quanto aos limites da acusação, isto é, não podem aumentar o *thema decidendum* estabelecido pelo MP em sua acusação, mas não estão obrigados a seguir a tese técnica jurídica defensiva.

Conforme salientado nos fragmentos acima, a soberania dos veredictos, aliada à íntima convicção do jurado, assegura que, ao julgarem o acusado submetido ao Tribunal do Júri, os membros do conselho de sentença não estarão vinculados às teses apresentadas pela defesa para a absolvição do réu. Eles poderão decidir o caso com base em sua própria consciência e nos ditames da justiça, cumprindo simultaneamente o juramento previsto no Código de Processo Penal (art. 472) e o princípio constitucional da soberania dos veredictos.

No entanto, embora esteja expressamente previsto no ordenamento jurídico, o quesito genérico tem gerado discussões sobre a possibilidade de interposição de recurso contra a decisão dos jurados que absolve o réu com fundamento neste dispositivo.

Tal tese é defendida, por exemplo, por Pacelli e Fischer (2023, p. 1579), que argumentam que a Constituição Federal de 1988 "não autoriza, nem o júri, sob o manto da soberania (que, de fato, existe), a proferir um veredito que não esteja dentro dos limites do processo legalmente (re)construído". Sob essa perspectiva, a

reforma de uma decisão que absolve o acusado com base no quesito genérico não feriria a soberania dos veredictos.

Recentemente, a discussão adquiriu nova relevância com a fixação do Tema 1.087 da Repercussão Geral pelo Supremo Tribunal Federal, que estabelece o seguinte:

Tema 1087 - Possibilidade de Tribunal de 2º grau, diante da soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, determinar a realização de novo júri em julgamento de recurso interposto contra absolvição assentada no quesito genérico, ante suposta contrariedade à prova dos autos (STF, 2024).

As minúcias que motivaram a edição desse tema serão abordadas em capítulo específico, mas, de antemão, é possível observar que o STF tem se alinhado a uma parte da doutrina que defende que a soberania dos veredictos não é, de fato, plena. Admitir tal entendimento representa uma verdadeira tarefa interpretativa, uma vez que contraria o que foi expresso de forma literal tanto pelo poder constituinte originário quanto pelo legislador infraconstitucional. Isso, inevitavelmente, suscita discussões acerca do ativismo judicial e da influência do pós-positivismo nas decisões dos Tribunais Superiores brasileiros. Esse tema será aprofundado no capítulo seguinte.

3 ATIVISMO, ARBITRARIEDADE E A DESNATURAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO

No Brasil, especialmente nos últimos anos, tem-se observado uma atuação cada vez mais proativa por parte dos membros dos tribunais superiores, o que tem contribuído para a consolidação do fenômeno conhecido como ativismo judicial.

De acordo com Campos (2012, p. 19), as cortes têm se tornado cada vez mais protagonistas dos governos, uma vez que suas decisões possuem a capacidade de influenciar uma ampla gama de assuntos, fazendo com que sejam vistas como verdadeiros atores políticos. Para esse autor, as cortes ativistas atualmente participam direta ou indiretamente da formação da vontade política dominante das sociedades.

Sobre este tema, uma importante distinção é apresentada por Leite (2025), que argumenta que o ativismo judicial não deve ser confundido com a arbitrariedade

judicial. Para o autor, a diferença entre esses conceitos está na maneira como o “Poder Judiciário exerce sua função interpretativa para decidir as controvérsias que lhe são apresentadas, com o intuito de proferir um julgamento” (Leite, 2025).

A arbitrariedade judicial estaria presente quando o magistrado profere decisões que não podem ser sustentadas por critérios jurídicos objetivos, mas utilizando apenas de suas convicções (Leite, 2025). Assim, uma decisão arbitrária seria proferida por um magistrado que desconsidera o ordenamento jurídico, elevando suas convicções pessoais ao status de fundamento para as suas decisões.

O ativismo judicial, por sua vez, seria uma “atitude, prática, atuação ou postura jurisdicional em que, ao interpretar o direito com o objetivo de solucionar um caso concreto, transcende-se a literalidade dos textos legais” (Leite, 2025). Dessa forma, percebe-se que, ao se admitir a existência do ativismo judicial, a lei perde parte de sua força, e a interpretação do juiz passa a ser considerada o próprio direito, uma vez que lhe é conferido o poder de desenvolver interpretações que podem ser contrárias à literalidade da norma.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso (2012, p. 25), sustenta que a noção de ativismo judicial está vinculada a uma atuação mais ampla e intensificada do Judiciário, cuja concretização de valores e objetivos constitucionais passaria a integrar uma de suas finalidades. Sob essa ótica, observa-se que a temática do ativismo judicial não é abordada exclusivamente pela doutrina, mas também pelos próprios magistrados das cortes superiores, que são os responsáveis por aplicar tais conceitos na prática.

Assim, para os adeptos da teoria do ativismo judicial, permitir-se-ia que o Poder Judiciário interviesse cada vez mais em assuntos que anteriormente não eram de sua competência, como a atividade legislativa e até mesmo administrativa, abordando questões de política constitucional e temas não explicitamente contemplados pelas leis já produzidas.

Essa prática, no entanto, não está isenta de críticas. Conforme Campos (2012, p. 136), há um problema na conceituação do que caracteriza o ativismo judicial, o que acaba gerando mais críticas do que elogios ao modelo. Segundo o autor, para a maioria dos estudiosos da questão, os juízes considerados ativistas seriam uma ameaça aos valores democráticos e à separação dos poderes.

Essas são preocupações legítimas, considerando que o texto constitucional, tal como está redigido atualmente, confere ao Poder Judiciário a última palavra sobre uma ampla gama de questões, não apenas jurídicas. Assim, aceitar a ampliação de poderes promovida pelo ativismo judicial seria, de fato, incompatível com o princípio da separação dos poderes.

Também criticando esse protagonismo dos magistrados, Streck et al. (2015, p. 58) explicam que, no Brasil, o ativismo judicial apresenta características distintas daqueles observados em outros contextos internacionais, configurando um modelo perigoso no qual as decisões judiciais acabam por estar excessivamente vinculadas à vontade do julgador. Os autores denominam essa prática de “ativismo judicial à brasileira” e argumentam que:

Assim, tomando-se como pressuposto os apontamentos que decorreram da aproximação entre as reflexões norte-americanas e o atual cenário constitucional brasileiro, a expressão ativismo judicial à brasileira evidencia duas importantes questões: primeiramente, a caracterização do ativismo judicial como experiência que não é própria (originária) do contexto brasileiro (neste sentido, à brasileira sinalizaria simplesmente para a conjugação de duas tradições). Por outro lado, pode também estar implícita uma crítica à utilização destes termos de modo despojado do contexto de seu surgimento, o que implica, a um tempo, a transposição equivocada de um conceito e, a outro, a ausência de uma necessária adaptação do que se apreende do constitucionalismo norte-americano (Streck et. al., 2015, p. 58).

Portanto, é evidente que o ativismo judicial no Brasil não está isento de críticas, sendo amplamente considerado, pela doutrina, como um verdadeiro problema. Em sistemas jurídicos de *civil law*, como o brasileiro, o protagonismo do Direito deveria ser atribuído à legislação, e não aos juízes, diferentemente do que ocorre nos países que adotam o sistema de *common law*. Dessa forma, observa-se que o Judiciário brasileiro optou por adotar um modelo de atuação inspirado em sistemas jurídicos com uma estrutura completamente distinta, o que levanta questões sobre a compatibilidade desse modelo com os princípios constitucionais e a separação dos poderes no contexto brasileiro.

Dessa forma, o ativismo judicial no Brasil pode ser compreendido como um reflexo direto da adoção do modelo neoconstitucionalista, especialmente por parte do Supremo Tribunal Federal. Esse modelo, por sua vez, foi fortemente influenciado pelas correntes do pós-positivismo jurídico, o qual defende a preterição do

positivismo jurídico, concedendo um maior valor aos princípios jurídicos e permitindo que a interpretação não se apegue ao que diz a lei.

3.1 A INFLUÊNCIA DO PÓS-POSITIVISMO NO DIREITO BRASILEIRO

Na contemporaneidade, parte da doutrina orgulha-se em afirmar que o positivismo jurídico foi superado, abrindo espaço para o surgimento do pós-positivismo e do neoconstitucionalismo.

No que se refere ao positivismo jurídico, Bobbio (1995) ensina que essa expressão surgiu em oposição ao jusnaturalismo. Para diferenciar ambas as vertentes, o autor destaca seis pontos fundamentais de distinção:

- a) o primeiro se baseia na antítese universalidade/particularidade e contrapõe o direito natural, que vale em toda parte, ao positivo, que vale apenas em alguns lugares;
- b) o segundo se baseia na antítese imutabilidade/mutabilidade: o direito natural é imutável no tempo, o positivismo muda; esta característica nem sempre foi reconhecida: Aristóteles, por exemplo, sublinha a universalidade no espaço, mas não acolhe a imutabilidade no tempo, sustentando que também o direito natural pode mudar no tempo;
- c) o terceiro critério de distinção, um dos mais importantes, refere-se à fonte do direito e funda-se na antítese *natura-potestas populus*;
- d) o quarto critério se refere ao modo pelo qual o direito é conhecido, o modo pelo qual chega a nós, e lastreia-se na antítese *ratio-voluntas*: o direito natural é aquele que conhecemos através de nossa razão[...]. O direito positivo, ao contrário, é conhecido através de uma declaração de vontade alheia;
- e) o quinto critério concerne ao objeto dos dois direitos, isto é, aos comportamentos regulados por estes: os comportamentos regulados pelo direito natural são bons ou maus por si mesmos, enquanto aqueles regulados pelo direito positivo são por si mesmos indiferentes e assumem uma certa qualificação apenas porque foram disciplinados pelo direito positivo;
- f) a última distinção refere-se ao critério de valoração das ações e é enunciado por Paulo: o direito natural estabelece aquilo que é bom, o direito positivo estabelece aquilo que é útil. (Bobbio, 1995)

Observa-se, portanto, que o positivismo jurídico defende a norma jurídica como elemento central do ordenamento jurídico, em contraposição à visão jusnaturalista, que sustenta a existência de direitos inatos ao ser humano, independentes das previsões do sistema jurídico de cada sociedade.

Para a aplicação do positivismo jurídico, alguns pressupostos devem ser observados. Nesse sentido, Berndt e Santin Júnior (2017, p. 44) explicam que a

validade da norma não pode ser avaliada com base em critérios externos ao sistema jurídico, como a moral. Além disso, destacam que a principal característica do positivismo reside no fato de ser constituído por um sistema essencialmente composto por regras jurídicas.

A conclusão de Berndt e Santin Júnior (2017, p. 44) é que adotar o pensamento positivista implica reconhecer que o protagonismo na criação do direito deve ser atribuído ao Poder Legislativo, uma vez que a norma jurídica é fruto de sua atividade. Consequentemente, a interpretação dessa produção normativa deve buscar a intenção dos legisladores no momento da elaboração da regra.

Dessa forma, ao assegurar o protagonismo ao Poder Legislativo, observa-se que o positivismo jurídico não admite o fenômeno do ativismo judicial, tratado no tópico anterior, uma vez que, neste último, o Poder Judiciário passa a exercer efetivos poderes de criação e aplicação do direito, confundindo as funções de legislar e julgar.

Apesar das divergências, é consenso que o positivismo jurídico se consolidou como a corrente dominante a partir do século XIX (Fontoura, 2009, p. 20), sendo fortemente influenciado pela Revolução Francesa, que resultou na codificação das leis e na valorização do direito escrito. O protagonismo do positivismo jurídico perdurou até aproximadamente o final da Segunda Guerra Mundial, a qual é frequentemente apontada como marco histórico do surgimento do neoconstitucionalismo, corrente refletida, no contexto brasileiro, com a promulgação da Constituição Federal de 1988 (Barroso, 2008, p. 17).

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso (2008, p. 17), defende que o processo de reconstitucionalização da Europa no pós-guerra possibilitou uma redefinição do papel desempenhado pela Constituição e pelo Direito Constitucional, promovendo uma aproximação entre o constitucionalismo e a democracia, culminando na formação do que o autor denomina de Estado Democrático de Direito.

Esse período, segundo Berndt e Santin Júnior (2017, p. 48), é caracterizado por duas grandes transformações:

As duas grandes transformações pelo qual passou o Direito Constitucional dizem respeito a se dar uma primazia aos direitos humanos, positivados nas constituições como direitos fundamentais, bem como a criação de

tribunais constitucionais para a garantia desses direitos, ou seja, o surgimento de uma jurisdição constitucional, o que implicou, inevitavelmente, num novo rearranjo do que se entende por um Estado (Berndt e Santin Júnior, 2017, p. 48).

Assim, os defensores do neoconstitucionalismo afirmam que esse modelo tem como fundamento principal a dignidade da pessoa humana, sob a justificativa de prevenir a repetição das atrocidades ocorridas durante a Segunda Guerra Mundial.

Paralelamente ao surgimento do neoconstitucionalismo, essa nova forma de compreender o Direito Constitucional possibilitou o desenvolvimento do que atualmente se conhece como pós-positivismo jurídico.

A transição do positivismo para o pós-positivismo, conforme explica Fontoura (2009), seria justificada pela aparente impossibilidade de se efetivar direitos por meio dos elementos teóricos e filosóficos do positivismo jurídico, “especialmente sua concepção de norma jurídica, reduzida ao texto legal, e, por outro lado, sua concepção de concretização jurídica, atrelada ao ‘dogma da subsunção’”.

O pós-positivismo, segundo Barroso (2008, p. 19), representa o marco filosófico do novo Direito Constitucional, caracterizando-se pela superação do antigo paradigma de oposição entre jusnaturalismo e positivismo. Para o autor, essas correntes não precisam ser encaradas como antagônicas, mas sim como visões complementares. Surge, assim, o pós-positivismo, com o propósito de abranger uma ampla gama de ideais.

Nota-se, portanto, que os defensores do pós-positivismo o apresentam como uma superação de dois modelos anteriormente considerados, por séculos, contraditórios e excludentes, propondo uma nova visão supostamente voltada à efetivação da dignidade da pessoa humana. No entanto, como será abordado posteriormente, ao se flexibilizar o positivismo para inserir o jusnaturalismo no conceito, cria-se a possibilidade de se inserir fortes cargas axiológicas pelo aplicador do direito, que muitas vezes poderá utilizar de conceitos pouco precisos ou abstratos.

Tal direcionamento pode ser claramente observado no seguinte trecho de Barroso (2008, p. 20), no qual o autor evidencia a preterição dos dogmas do positivismo jurídico:

A superação histórica do jusnaturalismo e o fracasso político do positivismo abriram caminho para um conjunto amplo e ainda inacabado de reflexões

acerca do Direito, sua função social e sua interpretação. O pós positivismo busca ir além da legalidade estrita, mas não despreza o direito posto; procura empreender uma leitura moral do Direito, mas sem recorrer a categorias metafísicas. A interpretação e aplicação do ordenamento jurídico hão de ser inspiradas por uma teoria de justiça, mas não podem comportar voluntarismos ou personalismos, sobretudo os judiciais. No conjunto de idéias ricas e heterogêneas que procuram abrigo neste paradigma em construção incluem-se a atribuição de normatividade aos princípios e a definição de suas relações com valores e regras; a reabilitação da razão prática e da argumentação jurídica; a formação de uma nova hermenêutica constitucional; e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos fundamentais edificada sobre o fundamento da dignidade humana.

Embora o autor afirme que o direito posto não deve ser desprezado, defende uma leitura moral do direito, atribuindo caráter normativo a princípios e até mesmo à argumentação, o que evidencia uma flexibilização dos limites tradicionais da interpretação jurídica estabelecidos pelo positivismo.

Outro aspecto que merece destaque é que o Ministro afirma que essa nova visão não pode admitir voluntarismos ou personalismos, especialmente no âmbito judicial. No entanto, a experiência recente demonstra justamente o oposto, com a crescente ocorrência do ativismo judicial, conforme já discutido anteriormente.

Como exemplo principal pode-se apresentar o tema 698 da Repercussão Geral:

Tema 698: Limites do Poder Judiciário para determinar obrigações de fazer ao Estado, consistentes na realização de concursos públicos, contratação de servidores e execução de obras que atendam o direito social da saúde, ao qual a Constituição da República garante especial proteção.

1. A intervenção do Poder Judiciário em políticas públicas voltadas à realização de direitos fundamentais, em caso de ausência ou deficiência grave do serviço, não viola o princípio da separação dos Poderes.
2. A decisão judicial, como regra, em lugar de determinar medidas pontuais, deve apontar as finalidades a serem alcançadas e determinar à Administração Pública que apresente um plano e/ou os meios adequados para alcançar o resultado;
3. No caso de serviços de saúde, o déficit de profissionais pode ser suprido por concurso público ou, por exemplo, pelo remanejamento de recursos humanos e pela contratação de organizações sociais (OS) e organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP). (STF, 2023)

Nota-se que o Supremo Tribunal Federal já admite que o Poder Judiciário promova atividades típicas do Poder Legislativo e Executivo. Assim, inobstante a importância para a efetivação da dignidade da pessoa humana, há um verdadeiro problema em definir até onde deve ir o alcance do Poder Judiciário, o que ocasiona

em decisões claramente contrárias ao direito posto, divergindo da vontade do legislador, como exemplificado no caso do Tema 1.087 da Repercussão Geral, objeto central deste trabalho.

3.2 IRRADIAÇÃO PRINCIPIOLÓGICA E SEGURANÇA JURÍDICA: UMA ANÁLISE CRÍTICA

Um dos pressupostos centrais do pós-positivismo jurídico é a elevação dos princípios ao status de normas jurídicas, em igualdade com as regras, superando a tradicional distinção segundo a qual o ordenamento seria composto majoritariamente por regras enunciativas.

Sobre o tema, Barroso e Barcellos (2003, p. 144) defendem que diversos princípios já eram aceitos pela dogmática jurídica tradicional. Contudo, apontam que a grande mudança no cenário principiológico ocorreu a partir da contestação da ideia de que as normas jurídicas possuem um sentido único e determinado. Passou-se, então, a atribuir ao intérprete um papel criativo na concretização da norma.

Fernandes e Bicalho (2011, p. 114), por sua vez, afirmam que a elevação dos princípios ao status de normas jurídicas acarreta as seguintes consequências:

- a) a abertura valorativa do sistema jurídico e, sobretudo, da Constituição;
- b) tanto princípios quanto regras são considerados normas jurídicas; c) a Constituição passa a ser o locus principal dos princípios; e d) o aumento da força política do Judiciário em face da constatação de que o intérprete cria norma jurídica.

Nesse sentido, observa-se um claro rompimento com os fundamentos do positivismo jurídico por parte daqueles que defendem uma aplicação ampliada dos princípios. Essa perspectiva confere ao intérprete margem para recorrer à sua própria subjetividade na aplicação do direito, enfraquecendo a objetividade.

O positivismo jurídico, ao sustentar a centralidade e o rigor das normas enunciativas, sempre teve como objetivo assegurar a segurança jurídica e a

objetividade do sistema normativo, e obteve êxito nesse propósito (Fernandes e Bicalho, 2011, p. 106). Isso ocorre pela previsibilidade da aplicação da norma, que não estará submetida a um juízo de discricionariedade por parte de seu aplicador, diferentemente do que ocorre com o pós-positivismo.

Em um sistema de *civil law*, pressupõe-se a primazia da lei

em que a segurança jurídica está estampada na coisa julgada que acoberta o dispositivo da decisão, a qual se preocupa precipuamente na aplicação fria da lei, estabelecendo a ligação entre os fatos e a norma legal adequada, sendo possível notar um desvalor à fundamentação (Tavares e Inoue, 2020, p. 584).

Já com a adoção do pós-positivismo, surge o fenômeno da irradiação principiológica, a qual, segundo Barroso (2006, p. 60) “importa na irradiação dos valores abrigados nos princípios e regras da Constituição por todo o ordenamento jurídico, notadamente por via da jurisdição constitucional, em seus diferentes níveis”. A irradiação principiológica impõe, portanto, que todo o ordenamento jurídico esteja em conformidade com os princípios constitucionais, exigência que, embora defendida pelos pós-positivistas, introduz um elevado grau de abstração e subjetividade na interpretação das normas.

O problema central que emerge com a adoção da irradiação principiológica reside na definição de quem detém a autoridade para determinar o que é ou não um princípio jurídico. Caso essa atribuição seja conferida ao Poder Judiciário, este passará a exercer um verdadeiro poder de criação do direito, ao admitir princípios que nem sempre decorrem diretamente do texto constitucional. Trata-se, portanto, de uma atividade marcadamente subjetiva e axiológica.

Esse problema remonta às antigas discussões sobre o jusnaturalismo, as quais, a esta altura, se esperava já superado, uma vez que tal modelo defendia a existência de leis naturais intrínsecas ao ser humano, mas revelava sérias dificuldades em definir quais seriam essas leis e quem teria legitimidade para estabelecê-las. A revalorização dos princípios no pós-positivismo, sob essa ótica, resgata os mesmos impasses, e a solução apresentada, de conferir todo o poder ao Judiciário, revela-se problemática, pois concentra poder em um órgão não eleito e compromete os fundamentos de um sistema verdadeiramente democrático, baseado na separação de poderes e na primazia da legalidade.

Percebe-se, assim, uma clara incompatibilidade entre a expansão da aplicação principiológica e a segurança jurídica, na medida em que se amplia a margem de atuação subjetiva do Poder Judiciário. Isso pode resultar em situações em que casos idênticos sejam decididos de forma totalmente distinta, comprometendo a coerência e a previsibilidade do ordenamento jurídico, e consequentemente atingindo a dignidade da pessoa humana - valor tão defendido pelos adeptos do pós-positivismo.

3.3 O CONCEITO E OS EFEITOS DA DESNATURAÇÃO CONSTITUCIONAL

Conforme já exposto, o pós-positivismo apresenta sérios problemas teóricos e práticos para a aplicação do direito, sobretudo ao admitir que o magistrado interprete determinado dispositivo de maneira completamente dissociada do conteúdo literal da norma. Essa abertura interpretativa compromete a segurança jurídica e fragiliza o princípio da legalidade, pilares fundamentais do positivismo jurídico.

É inegável que o pós-positivismo surge com a nobre intenção de promover a efetivação da dignidade da pessoa humana. No entanto, especialmente no contexto brasileiro, sua aplicação tem gerado profundas controvérsias, em razão da ampliação excessiva do poder conferido ao intérprete judicial.

O uso recorrente de princípios como fundamento para decisões judiciais, aliado ao crescente ativismo judicial, tem provocado o fenômeno da desnaturação da Constituição, que pode ser compreendido como:

um processo de perda de significado constitucional, por meio de uma descaracterização das proteções pactuadas na Lei Fundamental. É um processo incremental, sucessivo, que se opera através de mudanças formais e informais do substrato constitucional (Kreuz, 2020, p.267).

Dessa forma, tanto a vontade do legislador constituinte originário quanto a do legislador reformador passam a ser relativizadas diante do crescente protagonismo do Poder Judiciário, que, amparado por uma retórica pós-positivista, interpreta a Constituição de maneira marcadamente subjetiva e axiológica, afastando-se do texto normativo.

Retomando o que foi exposto anteriormente, existe uma tênue linha entre ativismo e arbitrariedade judicial. Leite (2025), afirma que “logo, a arbitrariedade judicial assenta-se no desrespeito ao texto constitucional e à lei” (Leite, 2025). Decisões que contrariam abertamente o texto da Constituição, ainda que fundamentadas em supostos princípios, afrontam diretamente o sistema democrático e o princípio da separação dos poderes, na medida em que representam uma indevida invasão das competências atribuídas ao Poder Legislativo.

Almeida (2019, p. 53) tece uma crítica contundente à atuação de magistrados guiados por concepções axiológicas pessoais:

A situação torna-se mais dramática quando esse mesmo jurista, preso indelevelmente às suas concepções de Justiça, obtém êxito em um concurso para a Magistratura. Agora, em vez de pedir que juízes corrijam as normas jurídicas a seu bel prazer, é ele mesmo quem possui essa autoridade. Tal ofício em prol da justiça ganha contornos ainda mais fáceis diante da existência de uma Constituição exaustiva como a brasileira, prenhe de cláusulas gerais por vezes conflitantes. Com um bom treinamento retórico, o recém-empossado magistrado, mergulhado na confusão entre conceito de direito e conceito de justiça, pode invocar algum princípio moralmente corretivo, em tese constitucionalmente normativo – e só em tese! –, para declarar a inconstitucionalidade de leis que não o agradam.

Assim, ao se conjugar o modelo institucional brasileiro atual, no qual se confere ao Poder Judiciário um poder quase ilimitado, inclusive para desfazer atos do Legislativo e do Executivo, com a adoção do pós-positivismo, que conduz à desnaturação da Constituição, configura-se um cenário em que os demais poderes têm sua margem de atuação severamente reduzida. Nessa conjuntura, o sistema de freios e contrapesos deixa de cumprir sua função essencial, resultando em um verdadeiro desbalanceamento entre os poderes da República.

3.4 O PODER JUDICIÁRIO E O TRIBUNAL DO JÚRI

Dado o cenário atual, em que se observa a crescente incidência do pós-positivismo nas decisões judiciais, o Tribunal do Júri não tem permanecido ileso à atuação cada vez mais proativa dos tribunais, especialmente dos superiores. Esse movimento tem resultado em um ativismo judicial cada vez mais acentuado, por meio do qual os magistrados, sob o fundamento de estarem promovendo a

concretização de princípios constitucionais, têm se afastado do direito posto, contrariando dispositivos legais que não demandam complementação interpretativa.

Esse fenômeno pode ser observado em três decisões recentes proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, as quais, quando analisadas em conjunto, revelam não apenas contradições internas nos fundamentos adotados pela própria Corte, mas também a ausência de um critério jurídico uniforme e estável na aplicação dos princípios constitucionais por eles adotados.

A primeira delas é a decisão proferida nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceitos Fundamentais (ADPF) nº 779, por meio da qual o Supremo Tribunal Federal concluiu pela constitucionalidade da chamada tese da “legítima defesa da honra”. Os fundamentos invocados pelo Tribunal para tal conclusão basearam-se, principalmente, na alegada incompatibilidade dessa linha argumentativa com os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da igualdade de gênero e da proteção à vida, conforme trecho da ementa a seguir:

Arguição de descumprimento de preceito fundamental. Interpretação conforme à Constituição. Artigo 23, inciso II, e art. 25, caput e parágrafo único, do Código Penal e art. 65 do Código de Processo Penal. “Legítima defesa da honra”. Não incidência de causa excludente de ilicitude. Recurso argumentativo dissonante da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da CF), da proteção à vida e da igualdade de gênero (art. 5º, caput, da CF). Procedência parcial da arguição.

1. A “legítima defesa da honra” é recurso argumentativo/retórico odioso, desumano e cruel utilizado pelas defensas de acusados de feminicídio ou agressões contra a mulher para imputar às vítimas a causa de suas próprias mortes ou lesões. Constitui-se em ranço, na retórica de alguns operadores do direito, de institucionalização da desigualdade entre homens e mulheres e de tolerância e naturalização da violência doméstica, as quais não têm guarida na Constituição de 1988.

2. Referido recurso viola a dignidade da pessoa humana e os direitos à vida e à igualdade entre homens e mulheres (art. 1º, inciso III, e art. 5º, caput e inciso I, da CF/88), pilares da ordem constitucional brasileira. A ofensa a esses direitos concretiza-se, sobretudo, no estímulo à perpetuação do feminicídio e da violência contra a mulher. O acolhimento da tese teria o potencial de estimular práticas violentas contra as mulheres ao exonerar seus perpetradores da devida sanção.

3. A “legítima defesa da honra” não pode ser invocada como argumento inerente à plenitude de defesa própria do tribunal do júri, a qual não pode constituir instrumento de salvaguarda de prática ilícitas. Devem prevalecer a dignidade da pessoa humana, a vedação de todas as formas de discriminação, o direito à igualdade e o direito à vida, tendo em vista os riscos elevados e sistêmicos decorrentes da naturalização, da tolerância e do incentivo à cultura da violência doméstica e do feminicídio.

4. Na hipótese de a defesa lançar mão, direta ou indiretamente, da tese da “legítima defesa da honra” (ou de qualquer argumento que a ela induza), seja na fase pré-processual, na fase processual ou no

julgamento perante o tribunal do júri, caracterizada estará a nulidade da prova, do ato processual ou, caso não obstada pelo presidente do júri, dos debates por ocasião da sessão do júri, facultando-se ao titular da acusação apelar na forma do art. 593, inciso III, alínea a, do Código de Processo Penal. (STF. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 779 - Distrito Federal. Relator Ministro Dias Toffoli. Grifei)

Conforme se verifica, o STF utilizou dos princípios da “dignidade da pessoa humana, a vedação de todas as formas de discriminação, o direito à igualdade e o direito à vida” (STF, 2023) para relativizar o princípio constitucional da plenitude de defesa e vedar a utilização da tese da legítima defesa da honra como argumento para a absolvição. Em que pese a importância desse julgado para a realidade social da sociedade brasileira, a adoção dos princípios que fundamentaram aquela decisão nem sempre é observada pelo próprio Tribunal.

Isso pode ser observado no Recurso Extraordinário n.º 1.235.340/SC, que resultou na formulação do Tema 1.068 da repercussão geral, o qual, entre as razões de decidir, apresenta o seguinte dispositivo:

[...] Não viola o princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade a execução imediata da condenação pelo Tribunal do Júri, independentemente do julgamento da apelação ou de qualquer outro recurso. É que, diferentemente do que se passa em relação aos demais crimes, nenhum tribunal tem o poder de substituir a decisão do júri. [...] (STF. Recurso Extraordinário nº 1.235.340/SC. Relator Ministro Luís Roberto Barroso)

Ora, a presunção de inocência é uma decorrência direta do princípio da dignidade da pessoa humana, utilizado como argumento para relativizar a plenitude de defesa no caso anteriormente citado. No presente julgado, por outro lado, o Supremo Tribunal Federal relativiza a dignidade da pessoa do acusado para permitir a imediata execução da pena, contrariando, inclusive, o disposto no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

Por fim, a decisão mais recente é aquela que resultou na fixação da tese no Tema 1.087 da repercussão geral, por meio da qual se admitiu que o Ministério Público possa interpor recurso contra a decisão absolutória proferida pelo Tribunal do Júri com fundamento no quesito genérico, nas hipóteses em que esta afrontar “preceitos constitucionais, precedentes vinculantes desta Suprema Corte e as circunstâncias fáticas dos autos” (STF, 2024).

O Supremo Tribunal Federal, na ocasião, entendeu que o referido recurso não afrontaria a soberania do Tribunal do Júri, sob o argumento de que essa soberania não poderia se sobrepor aos preceitos constitucionais. No entanto, na decisão do Recurso Extraordinário n.º 1.235.340/SC, firmou a seguinte tese: “a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri autoriza a imediata execução de condenação imposta pelo corpo de jurados, independentemente do total da pena aplicada.” Ou seja, em uma evidente contradição, ora a soberania do Tribunal do Júri não é, de fato, soberana, admitindo-se o recurso de sua decisão absolutória, e ora ela é elevada a um patamar que permite, inclusive, suprimir a presunção de inocência, contrariando o comando constitucional que condiciona a execução da pena ao trânsito em julgado da decisão condenatória.

Logo, observa-se que os fenômenos jurídicos analisados ao longo deste capítulo — tais como o pós-positivismo jurídico, o ativismo judicial e a desnaturação da Constituição — guardam estreita correlação com as decisões mais recentes proferidas pela Suprema Corte sobre a matéria Tribunal do Júri. Essas decisões têm o condão de flexibilizar os comandos constitucionais já abordados, sob o pretexto de efetivar princípios abstratos — mediante a aplicação do pós-positivismo —, em uma atuação em que o Poder Judiciário se coloca como protagonista — alicerce do ativismo judicial —, e que tem o condão de relativizar o texto expresso da Carta Magna brasileira — ocasionando a desnaturação da Constituição.

Assim, com esse arcabouço teórico construído, torna-se possível a análise do tema 1.087 da repercussão geral, tema principal deste trabalho, a fim de responder aos questionamentos: A tese firmada no Tema 1.087 da repercussão geral, ao admitir a possibilidade de recurso contra a absolvição baseada no quesito genérico, implica uma relativização da soberania dos veredictos do Tribunal do Júri e, por conseguinte, uma afronta à Constituição Federal? Estaria tal entendimento inserido no contexto de um ativismo judicial impulsionado pelos métodos interpretativos do pós-positivismo?

4 O TEMA 1.087 DA REPERCUSSÃO GERAL

Conforme demonstrado ao longo do presente trabalho, ao Tribunal do Júri é assegurada a soberania de seus veredictos, nos termos do comando constitucional

previsto no artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea "c", da Constituição Federal de 1988. Por soberano, deve-se entender aquilo que é independente de influências externas e que possui autoridade para existir e decidir por si mesmo, não se sujeitando a restrições ou revisões que comprometam sua autonomia. Se não fosse essa a intenção, a Assembleia Nacional Constituinte teria feito as devidas ressalvas no próprio texto constitucional ao optar pela utilização do termo "soberania".

Portanto, a única conclusão logicamente possível é a de que o Tribunal do Júri detém autoridade máxima para condenar ou absolver o acusado submetido a seu julgamento, uma vez que a Constituição não estabeleceu qualquer restrição ao alcance dos veredictos proferidos pelo conselho de sentença.

Dentre as características peculiares do Tribunal do Júri no ordenamento jurídico brasileiro, a que atualmente mais se destaca é a existência do quesito genérico, o qual permite ao conselho de sentença absolver o acusado independentemente da comprovação da autoria e da materialidade delitiva, conforme dispõe o artigo 483 do Código de Processo Penal.

A discussão contemporânea gira em torno da possibilidade de a acusação recorrer de uma absolvição fundada no quesito genérico, com base no artigo 593, inciso III, alínea "d", do Código de Processo Penal, o qual admite a interposição de apelação quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos.

Sobre esse tema, conforme destaca Oliveira (2023, p. 100), o entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça (STJ) é no sentido de admitir a possibilidade de recurso contra a decisão dos jurados que absolve o acusado com fundamento no quesito genérico, desde que fique demonstrada uma total dissonância entre o veredito e as provas constantes dos autos.

No entanto, apesar de majoritária, até mesmo no STJ essa tese não é unânime. Destaca-se o seguinte trecho do voto-vencido do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, no Habeas Corpus nº 313.251/RJ:

E, tendo os jurados proferido decisão absolutória, ainda que não encontre esta nenhum respaldo em elemento probatório dos autos, inviável recurso de apelação por contrariedade manifesta, pois tal providência jurídica implicaria violação frontal da soberania dos veredictos e, principalmente, à íntima convicção dos jurados, até mesmo porque, não convededor das razões do decreto absolutório, o Tribunal ad quem estaria, por via reflexa, tentado adentrar as razões meritórias de convicção do Conselho de Sentença [...] (STJ, Habeas Corpus nº 313.251/RJ, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, trecho do voto do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca).

Dessa forma, conforme corretamente apontado no voto acima transcrito, não há exigência legal de que a decisão fundada no quesito genérico esteja em conformidade com as provas constantes dos autos. Assim, a absolvição proferida pelo júri com base nesse quesito não seria passível de recurso, em respeito à soberania dos veredictos assegurada constitucionalmente.

As decisões do Supremo Tribunal Federal, em um primeiro momento, pareciam orientar-se no sentido da irrecorribilidade dos veredictos absolutórios proferidos com base no quesito genérico. Observe-se trecho da ementa do Habeas Corpus 185.068/SP, de relatoria do Ministro Celso de Mello:

[...] 5. Considerando o quesito genérico e a desnecessidade de motivação na decisão dos jurados, configura-se a possibilidade de absolvição por clemência, ou seja, mesmo em contrariedade manifesta à prova dos autos. Se ao responder o quesito genérico o jurado pode absolver o réu sem especificar os motivos, e, assim, por qualquer fundamento, não há absolvição com tal embasamento que possa ser considerada “manifestamente contrária à prova dos autos” [...] (STF. Habeas Corpus 185.068/SP. Relator Ministro Celso de Mello).

Assim, como se observa, havia precedentes no Supremo Tribunal Federal que consideravam inadmissível o recurso contra decisão absolutória fundamentada no quesito genérico. No entanto, a existência de entendimentos divergentes, tanto na jurisprudência quanto na doutrina, levou a Corte a reconhecer a repercussão geral no Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG, com o objetivo de definir, de forma vinculante, a possibilidade, ou não, de interposição de recurso contra veredito absolutório proferido com base nesse quesito.

O caso levado ao Supremo Tribunal Federal dizia respeito a um recurso extraordinário interposto contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça, o qual havia mantido decisão proferida em apelação que confirmara o veredito do Tribunal do Júri. O júri, por sua vez, havia absolvido o réu com base no quesito genérico, acolhendo a tese defensiva fundada na clemência (STF, 2024).

As controvérsias analisadas pelo Supremo Tribunal Federal consistiram em: (i) verificar a admissibilidade do recurso de apelação quando a absolvição do réu, fundamentada no quesito genérico, for tida como flagrantemente incompatível com as provas dos autos; e (ii) determinar se a clemência manifestada pelos jurados

durante o julgamento pode legitimar a absolvição proferida pelo conselho de sentença (STF, 2024). Diante disso, passa-se à análise das manifestações individuais dos Ministros do Supremo Tribunal Federal que proferiram votos no julgamento, a fim de compreender os fundamentos que orientaram suas posições quanto à matéria em debate.

4.1 ANÁLISE DOS VOTOS DOS MINISTROS

A deliberação da Suprema Corte não se deu de forma unânime, revelando a existência de divergências entre os ministros quanto à matéria em análise. Apesar de o Ministro Gilmar Mendes figurar como relator do recurso extraordinário, a responsabilidade pela lavratura do acórdão coube ao Ministro Edson Fachin, que ficou encarregado de consolidar a posição da divergência.

4.1.1 Voto do Ministro Gilmar Mendes

O relator do processo, Ministro Gilmar Mendes, deixa claro já nas primeiras linhas de seu voto que, em seu entendimento, a admissão de recurso contra decisão fundamentada no quesito genérico viola o princípio da soberania do Tribunal do Júri (STF, 2024). Conforme expõe o Ministro, o julgamento do acusado por seus pares representa uma forma de efetivação da democracia no processo penal, funcionando simultaneamente como uma garantia ao réu e como um instrumento de participação da sociedade na administração da justiça.

Prosseguindo em seu voto, ao tratar do quesito genérico, o Ministro explica que sua introdução no Código de Processo Penal conferiu ao jurado a possibilidade de absolver o réu sem a necessidade de tornar públicos os fundamentos de sua decisão. Assim, ao se admitir a absolvição com base em quesito genérico, torna-se evidente a possibilidade de que o réu seja absolvido mesmo em dissonância com as provas dos autos. Consequentemente, não seria possível enquadrar tal decisão na hipótese de cabimento de recurso por manifesta contrariedade à prova dos autos (STF, 2024).

À soberania dos veredictos ainda é dada a devida importância pelo Ministro, conforme se depreende do seguinte fragmento:

Portanto, a meu ver, em uma interpretação orientada pela soberania dos veredictos, não se pode admitir recurso de apelação por “decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos” (art. 593, III, d, CPP) quando a absolvição for embasada no quesito genérico previsto no art. 483, III, c/c §2º, do CPP (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro Gilmar Mendes).

Dessa forma, a posição exposta pelo Ministro evidencia que a soberania dos veredictos impede a interposição de recurso contra a decisão do Tribunal do Júri que absolve o acusado com fundamento no quesito genérico, havendo, segundo seu entendimento, violação à Constituição caso se admita tal possibilidade.

Contudo, cumpre destacar que o Ministro faz uma ressalva em seu voto quanto à tese da legítima defesa da honra, sustentando que, nos casos em que for constatado que essa foi a fundamentação utilizada para a absolvição, a interposição de recurso deveria ser admitida.

Diante disso, propôs a seguinte tese para o tema 1.087 da repercussão geral:

Viola a soberania dos veredictos a determinação, por Tribunal de 2º grau, de novo júri, em julgamento de recurso interposto contra absolvição assentada no quesito genérico, ante suposta contrariedade à prova dos autos (art. 593, III, d, CPP), de modo que, nessa hipótese, não é cabível apelação acusatória com base em tal fundamento. Ficam ressalvadas as hipóteses de absolvição em casos de feminicídio, quando, de algum modo, seja constatado que a conclusão dos jurados se deu a partir da tese da legítima defesa da honra (ADPF 779) (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro Gilmar Mendes).

Nota-se, entretanto, a existência de uma impossibilidade fática na constatação do uso da tese da legítima defesa da honra, uma vez que, conforme já demonstrado, os votos dos jurados não são fundamentados. Tal circunstância acabaria por transferir ao magistrado que aprecia o recurso a tarefa de presumir os motivos da absolvição, submetendo a decisão do júri à sua própria discricionariedade.

4.1.2 Voto do Ministro Celso de Mello

O voto proferido pelo Ministro Celso de Mello apresenta desde seu início a posição adotada por ele. Logo em sua primeira página ele já deixa claro que não deveria assistir razão ao Ministério Público do Estado de Minas Gerais, o agravante na ocasião. Conforme exposto no voto, o Ministro defende que com a adição do quesito genérico ao código de processo penal:

os jurados passaram a gozar de ampla e irrestrita autonomia na formulação de juízos absolutórios, não se achando adstritos nem vinculados, em seu processo decisório, seja às teses suscitadas em plenário pela defesa, seja a quaisquer outros fundamentos de índole estritamente jurídicas” (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro Celso de Mello).

O Ministro, portanto, alinha-se à tese de que a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri impede a recorribilidade das decisões absolutórias fundamentadas no quesito genérico. Conforme explica mais adiante, isso decorreria do princípio da íntima convicção, o qual permite ao jurado ter inteira discrição sobre seu voto, derivado do princípio do sigilo das votações. (STF, 2024).

O Ministro ainda se aprofunda quanto à (im)possibilidade de se admitir recurso que alega contrariedade à prova dos autos em decisões fundadas no quesito genérico, sustentando que os fundamentos acolhidos pelo conselho de sentença permanecem desconhecidos e que a motivação dos jurados pode, inclusive, “extrapolar os próprios limites da razão jurídica” (STF, 2024).

Dessa forma, percebe-se que o Ministro Celso de Mello, ao menos em certa medida, alinha-se à corrente que entende que a soberania dos veredictos assegura que a absolvição proferida pelo Tribunal do Júri com fundamento no quesito genérico põe fim ao processo penal, não admitindo a interposição de recurso contra tal decisão.

A proposta deste Ministro para o Tema 1.087 da repercussão geral foi a seguinte:

No que se refere à proposta de tese formulada pelo eminentíssimo Relator concernente ao Tema 1.087 da repercussão geral, acolho-a, unicamente, em sua primeira parte, no sentido de que “Viola a soberania dos veredictos

(art. 5º, XXXVIII, c, CF) a determinação, por Tribunal de 2º grau, de novo júri, em julgamento de recurso interposto contra absolvição assentada no quesito genérico (art. 483, III, c/c §2º CPP), ante suposta contrariedade à prova dos autos (art. 593, III, d, CPP), de modo que, nessa hipótese, não é cabível apelação acusatória com base em tal fundamento (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro Celso de Mello).

Portanto, a posição sustentada pelo Ministro é a de que não caberia recurso em nenhuma hipótese, entendimento que se coaduna integralmente com o princípio da soberania dos veredictos.

4.1.3 Voto do Ministro Edson Fachin

No voto do Ministro Edson Fachin, que inaugurou a divergência, observa-se desde o início a adoção de uma abordagem de interpretação sistemática do quesito genérico. Segundo suas palavras, “é preciso investigar se a quesitação genérica é admitida pelo ordenamento jurídico e se é possível aos jurados exculparem os réus em todos os casos de competência do Tribunal do Júri” (STF, 2024), o que demonstra, de forma evidente, a preferência do Ministro por uma leitura que relativiza a soberania dos veredictos.

Para o Ministro, a soberania dos veredictos somente seria violada se o tribunal modificasse diretamente a decisão dos jurados, o que, em sua visão, não ocorre nos casos em que a decisão é anulada e determinada a realização de novo julgamento pelo Tribunal do Júri. A conclusão apresentada pelo Ministro é a de que, embora seja admissível o uso de “critérios extralegais de exculpação”, não se pode tornar irrecorrível a decisão do júri com base apenas na aplicação do quesito genérico (STF, 2024).

Mais adiante em seu voto, o Ministro inicia uma discussão acerca do que denomina “racionalidade mínima”, sustentando que não compete ao tribunal investigar os fundamentos utilizados pelos jurados, mas que é possível analisar se a decisão proferida observa um mínimo de rationalidade, verificando-se, assim, sua compatibilidade com o ordenamento jurídico e seu respaldo nas provas constantes dos autos. Para o Ministro, portanto, haveria hipóteses em que a absolvição seria totalmente contrária à Constituição.

O Ministro sustenta que, para que a decisão do júri seja considerada racional e destituída de arbitrariedade, seria imprescindível que a causa da absolvição pudesse ser identificada de forma objetiva. No entanto, tal exigência não encontra respaldo no texto constitucional, que não impõe qualquer obrigação de motivação aos veredictos do Tribunal do Júri. Ao contrário, a própria Constituição consagra o sigilo das votações e a soberania dos veredictos, justamente para preservar a liberdade de convicção dos jurados.

Por fim, a tese defendida pelo Ministro para compor o tema 1.087 da repercussão geral foi a seguinte:

1. É cabível recurso de apelação com base no artigo 593, III, d, do Código de Processo Penal, nas hipóteses em que a decisão do Tribunal do Júri, amparada em quesito genérico, for considerada pela acusação como manifestamente contrária à prova dos autos.
2. O Tribunal de Apelação não determinará novo Júri quando tiver ocorrido a apresentação, constante em ata, de tese conducente à clemência ao acusado, e esta for acolhida pelos jurados, desde que seja compatível com a Constituição, os precedentes vinculantes do Supremo Tribunal Federal e com as circunstâncias fáticas apresentadas nos autos (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro Edson Fachin).

Assim, o Ministro Edson Fachin posicionou-se no sentido de admitir a possibilidade de interposição de recurso contra a decisão que absolve o acusado com fundamento no quesito genérico.

4.1.4 Voto do Ministro Alexandre de Moraes

Em seguida, foi juntado aos autos o voto do Ministro Alexandre de Moraes, que reconhece expressamente que a previsão constitucional da soberania dos veredictos confere às decisões do Tribunal do Júri uma espécie de intangibilidade material (STF, 2024). Essa intangibilidade representa, em essência, a garantia de que a decisão proferida pelos jurados é soberana, possuindo autoridade própria e não podendo ser modificada, revisada ou anulada pelo Poder Judiciário.

Mais adiante em seu voto, o Ministro sustenta que a legislação brasileira admite a interposição de apelação contra as decisões proferidas pelo Tribunal do Júri, de modo que a realização de um novo julgamento, determinado em sede

recursal, não configuraria violação aos princípios constitucionais, de modo que o veredito apenas se tornaria definitivo com a segunda decisão proferida pelo Conselho de Sentença.

O Ministro, então, declara filiar-se à posição divergente, sustentando ser admissível a verificação da compatibilidade da absolvição fundamentada no quesito genérico com o ordenamento jurídico e com as provas constantes dos autos, propondo a seguinte tese para a repercussão geral:

É cabível recurso de Apelação, com base no art. 593, III, “d”, do Código de Processo Penal, nas hipóteses em que a decisão do Tribunal do Júri, amparada em quesitos genéricos (art. 483, III, § 2º, do CPP), revelar-se manifestamente contrária à prova dos autos (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro Alexandre de Moraes).

Assim, ao aderir à corrente divergente, o Ministro Alexandre de Moraes concluiu, por consequência, que a soberania dos veredictos prevista na Constituição Federal de 1988 não impede a interposição de recurso contra a decisão do júri que absolve o acusado com fundamento no quesito genérico.

4.1.5 Voto do Ministro Flávio Dino

O Ministro Flávio Dino, por sua vez, inicia seu voto defendendo que os compromissos assumidos pelo Estado brasileiro no âmbito internacional impõem a observância das previsões constantes nos tratados de direitos humanos, de modo que deles decorreriam verdadeiros mandados de criminalização voltados à concretização dos direitos fundamentais das vítimas (STF, 2024).

Diante desse cenário, o Ministro sustenta que a soberania dos veredictos não deve ser confundida com a irrecorribilidade da decisão, pois tal interpretação implicaria vedar à vítima o direito de recorrer, comprometendo, assim, a efetividade dos direitos humanos a ela assegurados pelos compromissos internacionais aos quais o Brasil está vinculado. No entanto, em aparente contradição com a afirmação anterior, o Ministro aduz, logo em seguida, que a última palavra no julgamento caberá sempre ao povo, razão pela qual a decisão proferida em um segundo julgamento pelo Tribunal do Júri seria, de fato, irrecorrível. Para ele,

contudo, a possibilidade de realização desse segundo julgamento constitui elemento essencial à preservação do regime democrático (STF, 2024).

Assim, para o Ministro, somente a segunda decisão do Tribunal do Júri é soberana, de modo que propôs a seguinte tese:

Os direitos fundamentais da vítima garantem a possibilidade de o Tribunal anular a decisão absolutória baseada no quesito genérico, se for manifestamente contrária à prova dos autos, sem qualquer mácula à soberania dos veredictos, devendo o réu ser submetido a um segundo julgamento. (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Flávio Dino).

Tal entendimento não parece se coadunar com a Constituição Federal de 1988, uma vez que, em nenhum momento, o texto constitucional estabelece que apenas a decisão proferida por um segundo conselho de sentença seja dotada de soberania. Ao contrário, não há qualquer ressalva quanto à autoridade da decisão tomada pelo primeiro júri, sendo a soberania dos veredictos atribuída de forma ampla e irrestrita.

4.1.6 Voto do Ministro Cristiano Zanin

Dando seguimento ao julgamento, foi apresentado o voto do Ministro Cristiano Zanin, que sustenta, desde as primeiras linhas, a necessidade de se realizar uma atividade interpretativa sobre a cláusula constitucional da soberania dos veredictos (STF, 2024). Para o Ministro, é cabível a interposição de recurso contra a decisão que contrarie as provas dos autos, excetuando-se as hipóteses em que a absolvição tenha se fundamentado no quesito genérico e a defesa tenha sustentado expressamente a tese de clemência, com algumas ressalvas adicionais por ele próprio formuladas.

O Ministro sustentou que não há qualquer contradição em os jurados, após reconhecerem a existência de materialidade e autoria delitivas, optarem por absolver o acusado com fundamento no quesito genérico, seja por razões de clemência, seja por qualquer outro motivo apresentado durante o julgamento. Assim, o Ministro defende que a decisão do Conselho de Sentença é merecedora de respaldo,

devendo ser rechaçada qualquer interpretação que viole o princípio da íntima convicção dos jurados.

Mais adiante em seu voto, o Ministro Cristiano Zanin (2024) sustenta que “o legislador pode e deve estabelecer mecanismos para conformação do Júri com todos os preceitos constitucionais fundamentais”. Ademais, defende que deve ser conferida uma interpretação sistemática ao ordenamento jurídico, o que poderia conduzir à conclusão de que a Constituição Federal de 1988, por meio dos princípios do acesso à justiça e do duplo grau de jurisdição, asseguraria o direito ao recurso, impedindo que a decisão do Conselho de Sentença seja considerada imutável.

Do voto do Ministro, destaca-se o seguinte trecho:

Absolvido o réu a partir do resultado alcançado no quesito genérico, a soberania adquire um colorido ainda mais especial e pode obstar, com as ressalvas que esmiuçarei, a apelação ministerial voltada a combatê-lo, inferência mais consentânea com a ótica constitucional (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro Cristiano Zanin).

Para delimitar as hipóteses em que seria admissível a interposição de recurso, o Ministro afirma que a soberania dos veredictos não pode ser compreendida como um atributo ilimitado, sendo-lhe vedado servir de fundamento para decisões arbitrárias. Tal entendimento parece contrariar a própria essência do conceito de soberania, cuja origem etimológica remete à ideia de autoridade absoluta. Considerando que a escolha do termo partiu do poder constituinte originário, a conclusão apresentada pelo Ministro parece resultar de uma interpretação que não se coaduna com a literalidade do vocábulo utilizado na Constituição.

A tese proposta por esse Ministro foi:

É constitucional a determinação de novo julgamento pelo Tribunal do Júri, a pedido da acusação, por contrariedade à prova dos autos (art. 593, III, d, CPP), salvo se a absolvição tiver se baseado em quesito genérico (art. 483, III, c/c §2º, CPP) e a defesa tiver sustentado pedido de clemência registrado nos autos compatível com as leis, a Constituição Federal e os precedentes vinculantes do Supremo Tribunal Federal (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro Cristiano Zanin).

Nota-se, por conseguinte, que o Ministro defende a admissibilidade do recurso apenas nas hipóteses em que a decisão do júri não seja compatível com “as leis, a Constituição Federal e os precedentes vinculantes do Supremo Tribunal Federal” (STF, 2024).

4.1.7 Voto do Ministro André Mendonça

O último voto com as razões expressamente expostas nos autos foi o do Ministro André Mendonça, que sustenta, em seu voto, que o vocábulo “soberania” nunca foi aceito como sinônimo de absolutismo, restringindo-se à vedação de que a decisão de mérito seja proferida pelo juiz togado, cabendo exclusivamente ao Conselho de Sentença (STF, 2024).

Para o Ministro, a modificação introduzida no Código de Processo Penal com a inclusão do quesito genérico não pode ser interpretada como uma autorização para absolvições “arbitrarias, caprichosas, fundadas em preconceitos, em racismo, em ódio, por pressa ou descuido” (STF, 2024). O Ministro defende que há diversas hipóteses em que o jurado poderia absolver o acusado não por razões legítimas ou nobres, mas com base em fundamentos que colidem frontalmente com os valores e princípios sustentados por um Estado Democrático de Direito.

A conclusão do Ministro é a de que, por não ser o princípio da soberania dos veredictos absoluto, e considerando que o Código de Processo Penal deve ser interpretado em conformidade com a Constituição Federal de 1988, e não o contrário, a realização de um novo julgamento permitiria a correção de veredictos fundamentados em valores que conflitam com outros princípios constitucionais. Por essa razão, o Ministro admite a possibilidade de interposição de recurso contra a decisão absolutória baseada no quesito genérico.

A tese proposta pelo Ministro foi a seguinte:

1. Não ofende o princípio da soberania dos veredictos a apelação que, em tese, tem como objeto decisão do Tribunal do Júri baseada no quesito absolutório genérico.

2. Ficam ressalvadas as hipóteses de absolvição por clemência, quando esta arguição foi objeto da defesa do acusado, conste da ata de julgamento e não se revele arbitrária.
3. Nos casos de feminicídio, é considerada arbitrária a absolvição quando, de algum modo, seja constatado que a conclusão dos jurados se deu a partir da tese da legítima defesa da honra (ADPF 779) (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro André Mendonça).

Logo, percebe-se que o Ministro adota uma abordagem de natureza axiológica para fundamentar seu posicionamento, valendo-se de argumentos de ordem moral para sustentar a possibilidade de recurso contra a decisão absolutória, desconsiderando que a CF-88 determina que os veredictos são soberanos e não apresenta qualquer ressalva.

4.1.8 Votos dos Ministro Dias Toffoli e Luiz Fux

Os Ministros Dias Toffoli e Luiz Fux acompanharam integralmente a corrente divergente apresentada no julgamento, sem, contudo, apresentar votos individualizados ou expor de forma expressa as razões que motivaram sua adesão à tese vencedora.

4.3 A TESE VENCEDORA

Diante disso, as razões de decidir adotadas pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG foram as seguintes:

3. A Constituição assegura a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, garantia compatível com o manejo de recurso de apelação para controle mínimo da racionalidade da decisão, quando esta é manifestamente contrária às provas dos autos.
4. Havendo um mínimo lastro probatório, ainda que haja divergência entre as provas, deve prevalecer a decisão do júri.
5. O art. 483, §2º, do Código de Processo Penal, permite quesitação genérica que possibilita a absolvição do réu por razões jurídicas ou extralegais, como clemência ou compaixão, expressamente alegadas e devidamente registradas em ata de julgamento.
6. Não se podendo identificar a causa de exculpação ou então não havendo qualquer indício probatório que justifique plausivelmente uma das

possibilidades de absolvição, ou ainda sendo aplicada a clemência em afronta aos preceitos constitucionais, aos precedentes vinculantes desta Suprema Corte e às circunstâncias fáticas dos autos, pode o Tribunal ad quem, prover o recurso da acusação, para determinar a realização de novo júri (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator: Ministro Gilmar Mendes).

O Supremo Tribunal Federal admitiu, portanto, à revelia do comando constitucional que consagra a soberania dos veredictos, a possibilidade de interposição de recurso contra a decisão do Tribunal do Júri que absolve o acusado com fundamento no quesito genérico. Ao admitir tal possibilidade, a Corte relativiza a soberania dos veredictos, um dos pilares estruturantes do Tribunal do Júri, e autoriza a revisão judicial de decisões cujos fundamentos sequer são exigidos pelo texto constitucional. Essa flexibilização encontra respaldo em vetores típicos do neoconstitucionalismo. Tal postura revela uma perigosa aproximação com premissas do pós-positivismo e do ativismo judicial, que, ao sobrepor juízos morais e subjetivos ao texto expresso da Constituição, comprometem a segurança jurídica, a separação dos poderes e a própria legitimidade democrática do sistema penal.

5 A RELATIVIZAÇÃO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS

Conforme exposto no capítulo anterior, o Supremo Tribunal Federal fixou a possibilidade de interposição de recurso contra decisões absolutórias do Tribunal do Júri fundamentadas no quesito genérico. Das razões de decidir constantes do Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG, destaca-se o seguinte trecho:

[...] 6. Não se podendo identificar a causa de exculpação ou então não havendo qualquer indício probatório que justifique plausivelmente uma das possibilidades de absolvição, ou ainda sendo aplicada a clemência em afronta aos **preceitos constitucionais, aos precedentes vinculantes desta Suprema Corte e às circunstâncias fáticas dos autos**, pode o Tribunal ad quem, prover o recurso da acusação, para determinar a realização de novo júri (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Grifei).

É possível afirmar que os Ministros do Supremo Tribunal Federal extrapolaram os limites da controvérsia inicialmente posta, qual seja, a admissibilidade de recurso contra decisão absolutória baseada no quesito genérico, quando manifestamente contrária às provas dos autos. O que se observou foi a

adoção de uma interpretação ampliativa, não respaldada pelo texto legal, que resultou na admissão de recurso em hipóteses não previstas em lei, a saber: (a) quando a decisão contrariar preceitos constitucionais; (b) quando violar precedentes vinculantes da própria Corte; e (c) quando se revelar manifestamente dissociada das circunstâncias fáticas constantes dos autos. Diante disso, a conclusão que se impõe é que o Supremo Tribunal Federal relativizou a soberania dos veredictos, subvertendo a vontade do constituinte originário e abrindo espaço para a recorribilidade da decisão absolutória em múltiplas situações — o que representa clara manifestação de uma orientação pós-positivista e de ativismo judicial.

5.1 SOBRE OS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS E A INFLUÊNCIA DOS PÓS-POSITIVISMO

A primeira das hipóteses em que o Supremo Tribunal Federal entendeu ser cabível o recurso contra a decisão absolutória do Tribunal do Júri é aquela em que tal decisão afronta os chamados “preceitos constitucionais”. A grande questão que se impõe, desde logo, é a definição do que se entende por “preceitos constitucionais”, tendo em vista tratar-se de um conceito aberto, cuja indeterminação pode conferir excessiva margem de subjetividade à atuação judicial.

Essa é uma das principais facetas do pós-positivismo, que sustenta a incorporação de princípios e expressões abstratas ao discurso jurídico como forma de ampliar a atuação do Judiciário. Tal ampliação é justificada sob o argumento de promover a efetivação de direitos fundamentais, ainda que isso ocorra à margem da vontade do Poder Legislativo e em desconformidade com o texto legal vigente.

Esse problema é bem exposto por Almeida (2024, p. 104):

O pós-positivismo brasileiro é o palco privilegiado para a observação do comportamento de juristas não apenas seguros da objetividade da moral, como também da capacidade de o Poder Judiciário acessar tal objetividade e desenvolver argumentos moralmente superiores a escolhas razoáveis de representantes do povo.

Assim, ao admitir a possibilidade de recurso com fundamento na violação a “preceitos constitucionais” — expressão marcadamente aberta e indeterminada —, o

Supremo Tribunal Federal acaba por conferir aos magistrados ampla margem de discricionariedade no julgamento. Isso permite, em diversas ocasiões, que as decisões sejam pautadas por valores axiológicos e convicções pessoais do julgador, conforme bem pontua Almeida (2024, p. 37):

Não obstante, o pós-positivismo, ao menos como exercitado naquele momento inicial de excitação coletiva, havia providenciado um perfeito acoplamento entre duas coisas: de um lado, os desejos pessoais de juízes ávidos por realizar, em suas decisões, gananciosas transformações sociais; de outro, os meios retóricos para que parecessem estar apenas “aplicando o Direito”.

O resultado dessa interpretação é facilmente perceptível: passa-se a admitir que o magistrado examine o mérito da decisão dos jurados, sob o argumento de verificar eventual violação a preceitos constitucionais, conduta que, na verdade, deveria ser expressamente vedada em razão do princípio da soberania dos veredictos.

Esse permissivo, para além de violar o princípio da soberania dos veredictos, entra igualmente em conflito com os princípios da íntima convicção e do sigilo das votações. Isso porque, considerando que os jurados não estão obrigados a fundamentar suas decisões, torna-se impossível aferir, de forma objetiva, se os fundamentos que os levaram à absolvição afrontaram determinados preceitos constitucionais. Nessa lacuna, transfere-se ao magistrado a tarefa de decidir, com base em critérios subjetivos e sem qualquer parâmetro normativo claro, se teria havido ou não violação, o que abre espaço para decisões marcadas por juízos pessoais e comprometedoras da imparcialidade judicial.

Assim, responde-se ao questionamento anteriormente proposto: a decisão do Supremo Tribunal Federal que admite a interposição de recurso contra a absolvição fundamentada no quesito genérico, sob a alegação de violação a “preceitos constitucionais”, revela clara influência do pós-positivismo jurídico. Ao introduzir conceitos abstratos e não previstos em lei como fundamento para ampliar hipóteses recursais, a Corte desrespeita os limites normativos estabelecidos pelo legislador e viola frontalmente o princípio da soberania dos veredictos, comprometendo a segurança jurídica e a estabilidade do sistema acusatório constitucional.

5.2 SOBRE OS PRECEDENTES VINCULANTES E O ATIVISMO JUDICIAL DO STF

A segunda hipótese em que o Supremo Tribunal Federal admitiu a possibilidade de interposição de recurso contra absolvições fundadas no quesito genérico diz respeito aos casos em que tais decisões “afrontem precedentes vinculantes da própria Corte”.

A atuação do Supremo Tribunal Federal, conforme amplamente evidenciado pelos próprios ministros, tem se distanciado da literalidade da lei e se orientado por conceitos metajurídicos, resultando em uma prática que configura verdadeiro ativismo judicial. No julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG, destaca-se, nesse sentido, o seguinte trecho do voto do Ministro Edson Fachin:

É parte da missão constitucional deste Tribunal honrar a luta pela afirmação histórica dos direitos das minorias, não se podendo permitir que, a pretexto de interpretar o direito democrático da cláusula do júri, sejam revigoradas manifestações discriminatórias (STF. Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro Edson Fachin).

No caso em análise, o ativismo judicial revela-se de forma evidente. A controvérsia originalmente posta, qual seja, a admissibilidade do recurso previsto no art. 593, inciso III, alínea 'd', do Código de Processo Penal, nas hipóteses de decisão manifestamente contrária à prova dos autos, foi ampliada pelo Supremo Tribunal Federal para abranger situações não contempladas pela legislação processual penal, como alegadas afrontas a preceitos constitucionais e a precedentes vinculantes da própria Corte. Trata-se, portanto, de uma ampliação interpretativa incompatível com os limites normativos fixados pelo legislador.

O ativismo judicial, conforme já analisado em capítulo anterior, encontra-se em uma linha tênue que o separa da arbitrariedade judicial. Nesse contexto, é particularmente relevante a lição de Leite (2025):

faz-se necessário que o Poder Judiciário atue dentro do quadrante fixado constitucionalmente, não podendo extrapolar os limites estabelecidos pelo sistema normativo constitucional. A ausência de vínculo do juiz à norma jurídica emanada do legislador gera insegurança jurídica, decorrente da falta de previsibilidade das decisões judiciais. De maneira reflexa, ter-se-á, a depender da complexidade da causa, instabilidade social (Leite, 2025).

A admissão de novas hipóteses de recorribilidade contra decisões absolutórias proferidas com base no quesito genérico aproxima-se perigosamente da arbitrariedade judicial, conceituada por Leite (2025) como “[...] o desrespeito ao texto constitucional e à lei”. A decisão adotada pelo Supremo Tribunal Federal parece contrariar ambos os marcos normativos: de um lado, afronta a Constituição Federal, que assegura de forma categórica a soberania dos veredictos, sem qualquer ressalva; de outro, ignora os limites expressamente estabelecidos pela legislação processual penal, a qual não prevê tais fundamentos, como a violação a preceitos constitucionais ou a precedentes vinculantes, como causas legítimas para interposição de recurso contra a decisão dos jurados.

Ademais, a decisão do Supremo Tribunal Federal inova sobremaneira ao admitir a possibilidade de recurso contra decisões do Tribunal do Júri que supostamente afrontem “precedentes vinculantes da Corte”, introduzindo, mais uma vez, hipótese recursal não prevista no texto constitucional e na legislação processual penal. Essa ampliação interpretativa levanta, de forma inevitável, o questionamento acerca de quais seriam, concretamente, tais precedentes e quem definiria o conteúdo vinculante aplicável em cada caso, abrindo espaço para margens consideráveis de subjetividade judicial.

Portanto, além de fortemente influenciada pelo pós-positivismo jurídico, a decisão do Supremo Tribunal Federal também se caracteriza pelo evidente uso do ativismo judicial, ao ampliar indevidamente o escopo da controvérsia originalmente posta e admitir hipóteses de recorribilidade não contempladas pela legislação vigente.

5.3 SOBRE A PROVA DOS AUTOS: COMO AUFERIR OBJETIVAMENTE ALGO SUBJETIVO?

Por fim, a terceira hipótese de recorribilidade da decisão dos jurados que absolve o acusado com fundamento no quesito genérico seria aquela em que a decisão afronta “as circunstâncias fáticas constantes dos autos”. Essa hipótese corresponde à previsão contida no art. 593, inciso III, alínea 'd', do Código de Processo Penal, que admite a interposição de recurso quando a decisão do júri for manifestamente contrária à prova dos autos.

Desde logo, admitir que uma decisão proferida com fundamento no quesito genérico possa ser considerada “manifestamente contrária à prova dos autos” revela-se manifestamente contra intuitivo, uma vez que tal quesito, por sua própria natureza, permite ao jurado absolver o réu independentemente da análise estrita de autoria e materialidade:

não há, por conseguinte, como se perquirir manifesta contrariedade à prova dos autos em decisão não necessariamente orientada por fatos e provas, razão pela qual a absolvição fundada no terceiro quesito não pode ser objeto de recurso de apelação fundamentado na alínea “d” do inciso III do art. 593 do Código de Processo Penal (Silva Jardim, 2015, p. 25).

A hipótese de manifesta contrariedade à prova dos autos guarda evidente relação com os dois primeiros quesitos formulados ao Conselho de Sentença, que versam sobre a materialidade do fato e sobre a autoria ou participação do acusado. Tais quesitos são passíveis de análise sob a perspectiva das provas constantes nos autos, uma vez que envolvem uma apreciação objetiva, pautada na correlação direta entre os elementos probatórios e os fatos apurados.

É adequada a permissão de interposição de recurso contra a decisão dos jurados que deixa de reconhecer a materialidade e a autoria do delito, quando as provas dos autos manifestamente atestam sua existência. Nessa hipótese, o juiz não adentra o mérito da decisão do júri, limitando-se a acolher a tese de que o Conselho de Sentença desconsiderou provas concretas e objetivamente demonstradas nos autos.

O quesito genérico, por outro lado, não se funda em elementos probatórios específicos e, consequentemente, não pode ser considerado manifestamente contrário às provas dos autos. A utilização desse quesito representa, em verdade, a materialização da íntima convicção do jurado no caso concreto, nos termos do compromisso anteriormente assumido de julgar conforme sua “consciência e os ditames da justiça”, conforme dispõe o art. 472 do Código de Processo Penal.

Sobre esse assunto, de forma impecável se manifestou o Ministro Celso de Mello nos autos do Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG:

(2) Isso significa, portanto, que a apelação do Ministério Público (ou de seu assistente), fundada em alegado conflito da deliberação absolutória com a prova dos autos (CPP, art. 593, III, “d”), caso admitida fosse, implicaria

frontal transgressão aos princípios constitucionais da soberania dos veredictos do Conselho de Sentença, da plenitude de defesa do acusado e do modelo de íntima convicção dos jurados, que não estão obrigados - ao contrário do que se impõe aos magistrados togados (CF, art. 93, IX) - a decidir de forma necessariamente motivada, mesmo porque lhes é assegurado, como expressiva garantia de ordem constitucional, "o sigilo das votações" (CF, art. 5º, XXXVIII, "b"), daí resultando a incognoscibilidade da apelação interposta pelo Parquet (ou por seu assistente) (STF, Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.225.185/MG. Relator Ministro Gilmar Mendes. Voto do Ministro Celso de Mello).

Não há, portanto, como se sustentar que a decisão dos jurados pela absolvição, quando fundamentada no quesito genérico, seja manifestamente contrária às provas dos autos. A própria natureza do quesito genérico não exige qualquer vinculação aos elementos probatórios constantes dos autos. Trata-se de uma indagação direta e objetiva sobre a vontade do jurado em absolver o acusado, independentemente das respostas anteriores sobre materialidade e autoria. Nesse sentido, sob a ótica da soberania dos veredictos, a maioria de respostas afirmativas a esse quesito implica, de forma categórica, no encerramento do julgamento e na consequente absolvição do réu, não cabendo ao magistrado ou a instância revisora questionar os fundamentos subjetivos da decisão.

5.4 PREJUÍZOS POTENCIAIS AO ACUSADO

Tal decisão pode, de forma incontestável, gerar consequências prejudiciais ao acusado absolvido pelo Conselho de Sentença com fundamento no quesito genérico, uma vez que, ao se admitir a recorribilidade dessa absolvição, rompe-se com a lógica dedutiva de definitividade que deveria acompanhar o veredito dos jurados - haja vista sua soberania.

O primeiro cenário prejudicial ao acusado decorre do fato de que o recurso interposto contra a absolvição fundada no quesito genérico somente poderá ser manejado em benefício da acusação. Isso porque, diante de uma resposta negativa ao quesito genérico, após os jurados já haverem reconhecido, de forma afirmativa, a materialidade do fato e a autoria delitiva, não restaria à defesa qualquer tese recursal plausível a ser sustentada. Assim, o exercício do contraditório e da ampla defesa restaria esvaziado, evidenciando-se um desequilíbrio processual que favorece exclusivamente a pretensão punitiva do Estado, em prejuízo do réu.

Ademais, um outro possível cenário ocasionado pela admissão do recurso contra a absolvição fundada no quesito genérico é aquele em que o acusado, inicialmente absolvido por seus pares no Tribunal do Júri, vê a decisão ser impugnada pela acusação, e, em novo julgamento, acaba condenado. Nessa hipótese, a defesa se vê impossibilitada de recorrer para provocar um terceiro julgamento, em virtude da vedação expressa contida no §3º do art. 593 do Código de Processo Penal:

Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:

[...]

d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.

[...]

§ 3º Se a apelação se fundar no no III, d, deste artigo, e o tribunal ad quem se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dar-lhe-á provimento para sujeitar o réu a novo julgamento; não se admite, porém, pelo mesmo motivo, segunda apelação (Brasil, 1941)

Assim, ao admitir a possibilidade de recurso por parte da acusação, submetendo o réu absolvido a um novo julgamento, acaba-se por vedar a ele a possibilidade de recorrer de eventual condenação com base no mesmo fundamento. O uso da tese firmada pelo STF, portanto, além de afrontar o princípio da soberania dos veredictos, cria um cenário de flagrante assimetria entre acusação e defesa, conferindo à primeira uma prerrogativa que é negada à segunda, ferindo, para além da soberania dos veredictos, a previsão constitucional da plenitude de defesa.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Tribunal do Júri é um dos institutos mais antigos do direito processual penal, sendo difícil precisar exatamente o momento histórico de sua origem. No Brasil, possui uma trajetória secular, tendo sido previsto pela primeira vez na legislação ainda no século XIX. Consolida-se, no entanto, com o advento da Constituição de 1988, a qual, dentre outras disposições, assegura a soberania de seus veredictos.

O alcance dessa soberania, contudo, é alvo de divergências doutrinárias e jurisprudenciais, sobretudo no que diz respeito ao chamado quesito genérico, por meio do qual o Código de Processo Penal permite que os jurados absolvam o acusado mesmo após reconhecerem a materialidade e a autoria delitiva. Tal situação, por conseguinte, acabou sendo levada ao Supremo Tribunal Federal, para que este se pronunciasse acerca do tema.

Nesse sentido, o presente estudo teve como foco central a análise do Tema 1.087 da repercussão geral, por meio do qual o Supremo Tribunal Federal fixou a tese de que é admissível o recurso contra a decisão do Tribunal do Júri que absolve o acusado com base no quesito genérico. Buscou-se verificar se esse entendimento da Suprema Corte é compatível com a Constituição Federal, bem como analisar de que forma o pós-positivismo tem influenciado a interpretação do direito.

Para o desenvolvimento deste estudo, foi realizada uma revisão de literatura com o objetivo de aprofundar o entendimento dos conceitos inerentes ao tema abordado. Além disso, utilizou-se o método dedutivo como abordagem lógica para a análise das informações obtidas, o que permitiu chegar à conclusão apresentada a seguir.

De início, o trabalho abordou os aspectos mais relevantes do Tribunal do Júri, traçando seu contexto histórico, desde as primeiras referências a esse instituto até a forma como a atual Constituição brasileira o disciplina. Também foram examinadas as determinações constitucionais que regulam o Tribunal do Júri, destacando-se a soberania dos veredictos e o sigilo das votações — do qual decorre, inclusive, a íntima convicção dos jurados. Por fim, foi explicado o que é o quesito genérico e como ele tem sido objeto de intensos debates na doutrina e na jurisprudência.

Em seguida, o trabalho tratou de como a inserção do pós-positivismo jurídico no Brasil permitiu alçar os princípios ao status de normas jurídicas, o que,

consequentemente, conferiu poderes excepcionais ao Poder Judiciário, que passou a não estar mais estritamente vinculado ao texto legal. Esse novo cenário possibilitou o surgimento do ativismo judicial, o qual também pode, em certos casos, degenerar em arbitrariedade judicial. Nesse contexto, foi apresentado o conceito de desnaturação constitucional, caracterizado por interpretações distorcidas que se afastam completamente do texto normativo, resultando em decisões judiciais pautadas nos valores subjetivos dos julgadores que deveriam estar restritos à lei. Por fim, o capítulo demonstrou como o Supremo Tribunal Federal tem se utilizado do pós-positivismo para alterar a instituição do Tribunal do Júri, à revelia do que prevê o texto constitucional.

Ato contínuo, foi tratado o julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.225.185/MG, no qual foi reconhecida a repercussão geral e adotado o Tema 1.087, que permite o recurso contra a decisão absolutória do Tribunal do Júri baseada no quesito genérico, quando esta afrontar “preceitos constitucionais, os precedentes vinculantes desta Suprema Corte e as circunstâncias fáticas dos autos” (STF, 2024). O capítulo também apresentou individualmente os votos dos ministros do STF no referido julgamento.

Por fim, o último capítulo demonstrou como esse julgado representa uma verdadeira relativização da soberania dos veredictos, ao permitir recurso por afronta a preceitos constitucionais — aplicação do pós-positivismo —, por precedentes vinculantes — em uma Corte cada vez mais marcada pelo crescente ativismo judicial —, e por circunstâncias fáticas dos autos, mesmo quando a absolvição baseada no quesito genérico não pode ser aferida de forma objetiva, tendo em vista que não se expõe as razões da decisão.

Diante disso, conclui-se que há, de forma evidente, uma crescente aplicação do pós-positivismo jurídico e, consequentemente, do ativismo judicial pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos casos a ele submetidos. Essa prática acaba por permitir que os ministros interpretem dispositivos e apliquem princípios de forma casuística, mesmo em situações nas quais o legislador constituinte utilizou propositalmente termos rígidos, sem margem para interpretação, como é o caso do vocábulo “soberania”.

Esse entendimento, adotado pelo Supremo Tribunal Federal, vai de encontro também à própria lógica do pós-positivismo, isso porque, a soberania dos veredictos é tanto uma regra positivada (pois está expressamente prevista na Constituição),

como também comprehende um princípio constitucional, motivo pelo qual deveria ser duplamente valorizada para que a soberania prevista na Constituição se tornasse ainda mais forte com a interpretação neoconstitucionalista, não se admitindo sua relativização da maneira como ficou estabelecido no julgamento do Tema 1.087 da repercussão geral.

Assim, o Tema 1.087 representa uma verdadeira afronta ao texto constitucional, conduzindo a um cenário de insegurança jurídica cada vez mais alarmante. Isso ocorre porque a lei escrita deixa de ser confiável ao permitir que o Poder Judiciário utilize interpretações casuísticas e subjetivas para estabelecer novos paradigmas. Essas interpretações podem sofrer alterações significativas conforme a composição do Supremo Tribunal Federal ao longo dos anos. Dessa forma, o que se deveria buscar no Direito — a consistência — perde espaço para decisões instáveis, que dependem exclusivamente da configuração atual das Cortes Superiores.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Bruno Torrano Amorim de. **Crítica Ao Pós-positivismo Brasileiro.** 1^a ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/L5739>. Acesso em: 17/06/2025.
- ALMEIDA, Bruno Torrano Amorim de. **Democracia E Respeito À Lei.** 2^a ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/L2847>. Acesso em: 17/06/2025.
- BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula. O Começo da História. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista da EMERJ**, v. 6, n. 23, 2003. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_25.pdf. Acesso em: 25/06/2025
- BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. **A nova interpretação constitucional: ponderação, argumentação e papel dos princípios.** Rio de Janeiro : Renovar, 2008.
- BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática. **(SYN)THESIS**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23–32, 2012. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/synthesis/article/view/7433>. Acesso em: 22/06/2025.
- BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Themis: revista da ESMEC**, v. 4, n. 2, p. 13-100, 2006.
- BERNDT, Rafael Espíndola; SANTIN JÚNIOR, Walter. Do positivismo jurídico ao pós-positivismo. **Revista da ESMESC**, v. 24, n. 30, p. 39-59, 2017. Disponível em: <https://revista.esmesc.org.br/re/article/view/164/138>. Acesso em: 24/06/2025.
- BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico: Lições de Filosofia do Direito.** São Paulo: Editora Ícone, 2009.
- BRASIL. [Código de Processo Penal]. **Decreto-Lei nº 3.689**, de 3 de outubro de 1941. Disponível em:https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 19 mai. 2025.
- BRASIL. [Código Penal]. **Decreto-Lei nº 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 19 mai. 2025.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 19 mai. 2025.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial no Supremo Tribunal Federal**. 2012. 378 f. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi) - Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012.

COSTA JÚNIOR, José Armando da. **O tribunal do júri e a efetivação de seus princípios constitucionais**. 2007. Tese de Doutorado. Universidade de Fortaleza. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp049129.pdf>. Acesso em: 21/06/2025

FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho; BICALHO, Guilherme Pereira Dolabella. Do positivismo ao pós-positivismo jurídico. **Revista de Informação Legislativa**, p. 105, 2011. Disponível em:
https://www.mppsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/ril_v48_n189.pdf#page=106. Acesso em: 25/06/2025.

FONTOURA, João Fábio Silva. **Positivismo jurídico e pós-positivismo à luz da metódica estruturante**. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2009. Disponível em
<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/92922>. Acesso em: 24/06/2025.

GROSS JUNIOR, Rauli; PEREIRA, Guilherme Luiz. A história do Tribunal do Júri e sua migração para o direito brasileiro: da antiguidade à Constituição de 1988. **REVISTA DELOS**, 2025, 18.65: e4385-e4385. Disponível em:
<https://ojs.revistadelos.com/ojs/index.php/delos/article/view/4385/2475>. Acesso em 20/06/2025.

KREUZ, Letícia Regina Camargo. **Constitucionalismo nos Tempos Do Cólera: Neoconservadorismo e Desnaturação Constitucional**. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2020. Disponível em:
<https://acervodigital.ufpr.br/xmlui/bitstream/handle/1884/70189/R%20-%20T%20-%20LELETICIA%20REGINA%20CAMARGO%20KREUZ.pdf>. Acesso em: 25/06/2025.

LEITE, George Salomão. Ativismo Judicial e Interpretação Constitucional. **Ativismo Judicial: O Supremo Tribunal Federal e a Constituição em homenagem ao Min. Edson Fachin**. 1. ed. Cotia: Foco, 2025. E-book. Disponível em:
<https://plataforma.bvirtual.com.br>. Acesso em: 19/05/2025.

LEITE, George Salomão; SILVA NETO, Manoel Jorge e (org.). **Ativismo Judicial: O Supremo Tribunal Federal e a Constituição em homenagem ao Min. Edson Fachin**. 1. ed. Cotia: Foco, 2025. E-book. Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br>. Acesso em: 19 maio 2025.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 17^a ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

Magna Carta. 1215. Disponível em:

<https://www.nationalarchives.gov.uk/education/resources/magna-carta/british-library-magna-carta-1215-runnymede/>. Acesso em: 17/07/2025.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 23^a ed., rev., atual. Rio de Janeiro: Editora Forense Ltda., 2024.

OLIVEIRA, Eugenio Pacelli de; FISCHER, Douglas. **Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência**. 13. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora JusPodivm, 2021.

OLIVEIRA, Eugenio Pacelli de; FISCHER, Douglas. **Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência**. 15. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023.

OLIVEIRA, Luiz Carlos de. **O Tribunal do júri no Brasil**: uma visão crítica dos seus princípios: análise e propostas para o quesito genérico. 2024. 169 f. Dissertação (Mestrado Profissional em DIREITO, Justiça e Desenvolvimento) - Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, São Paulo, 2023.

OLIVEIRA, Otávio; ÁLVARES, Silvio Carlos. A origem do Tribunal do Júri e seu procedimento no Brasil. **Revista Científica Eletrônica de Direito da FAEF**. Ano IX, v. 17, n. 1, 2020. Disponível em:
https://faef.revista.inf.br/images_arquivos/arquivos_destaque/yN03sShUDgaJWip_2021-10-16-23-28-23.pdf. Acesso em: 17/07/2025.

RANGEL, Paulo. **Tribunal do Júri**: Visão linguística, histórica, social e jurídica. 6^a ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

RODRIGUES, Danilo; TONELLO, Camila Martins. Tribunal do Júri: uma análise histórica e principiológica às suas decisões sobre o prisma da segurança jurídica. **Revista do Direito Público**, 2012, 7.1: 183-204. Disponível em:
<https://ojs.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/10250/0>. Acesso em: 20/06/2025.

SILVA JARDIM, Eliete. Tribunal do Júri – absolvição fundada no quesito genérico: ausência de vinculação à prova dos autos e irrecorribilidade. **Revista EMERJ**, v. 18, n. 67, 2015, p. 25. Disponível em:
https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista67/revista67_13.pdf. Acesso em: 17/07/2025.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 779**. Relator: Ministro Dias Toffoli. Julgado em 01/08/2023. Disponível em:
<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15361685556&ext=.pdf>. Acesso em: 17/07/2025.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 185.068/SP.** Relator Ministro Celso de Mello.

STF - Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.225.185/MG. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgado em: 03/10/2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15372925020&ext=.pdf>. Acesso em: 17/07/2025.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 1.235.340/SC.** Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. Julgado em: 12/09/2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15372019407&ext=.pdf>. Acesso em: 17/07/2025.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Tema n. 698 – Limites do Poder Judiciário para determinar obrigações de fazer ao Estado, consistentes na realização de concursos públicos, contratação de servidores e execução de obras que atendam o direito social da saúde, ao qual a Constituição da República garante especial proteção.** Repercussão geral reconhecida no Recurso Extraordinário 684.612 Rio de Janeiro, rel. Min. Luis Roberto Barroso.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Tema n. 1.087 – Possibilidade de Tribunal de 2º grau, diante da soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, determinar a realização de novo júri em julgamento de recurso interposto contra absolvição assentada no quesito genérico, ante suposta contrariedade à prova dos autos.** Repercussão geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo 1.225.185 Minas Gerais, rel. Min. Gilmar Mendes. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5745131&numeroProcesso=1225185&classeProcesso=ARE&numeroTema=1087>. Acesso em: 19 mai. 2025.

STJ - Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 313.251/RJ.** Relator Ministro Joel Ilan Paciornik.

STRECK, Lenio Luiz; TASSINARI, Clarissa; LEPPER, Adriano Obach. O problema do ativismo judicial: uma análise do caso MS3326. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 5, n. 2, p. 51-61, 2015.

TAVARES, Daniele Silva Lamblém; INOUE, Erica Antonia Bianco de Soto. Teoria dos precedentes como contraponto para o ativismo judicial em nome da segurança jurídica. **Revista Jurídica Luso Brasileira**, ano, v. 6, p. 571-597. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/3/2020_03_0571_0597.pdf. Acesso em: 25/06/2025.