



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL**

CAMILLA ISABELY GOMES DA SILVA

**TRIBUNAL DO JÚRI: JURADOS E A INFLUÊNCIA DAS EMOÇÕES NAS
DECISÕES**

SOUSA – PB

2018

CAMILLA ISABELY GOMES DA SILVA

TRIBUNAL DO JÚRI: JURADOS E A INFLUÊNCIA DAS EMOÇÕES NAS
DECISÕES

Trabalho monográfico apresentado a banca da Especialização em Direito Penal e Processo Penal do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de especialista em Direito Penal e Processo Penal.

Orientador (a): Guerrison Araújo
Pereira de Andrade

SOUSA – PB

2018

S586m Silva, Camilla Isabely Gomes da.
Tribunal do júri: jurados e a influência das emoções nas decisões / Camilla Isabely Gomes da Silva. – Sousa, 2018.
80 f.

Monografia (Especialização em Direito Penal e Processo Penal) – Universidade Federal de Campina Grande, Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, 2018.
"Orientação: Prof. Dr. Guerrison Araújo Pereira de Andrade".
Referências.

1. Direito Processual Penal. 2. Tribunal do Júri. I. Andrade, Guerrison Araújo Pereira de. II. Título.

CDU 343.1(043)

CAMILLA ISABELY GOMES DA SILVA

TRIBUNAL DO JÚRI: JURADOS E A INFLUÊNCIA DAS EMOÇÕES NAS
DECISÕES

Data: _____ / _____ / _____

Banca Examinadora:

Orientador (a)

Membro nº 1 da Banca Examinadora

Membro nº 2 da Banca Examinadora

Talvez a verdade seja uma questão de ponto de vista e a mentira um ser mutável que igual à larva da borboleta com o tempo torna-se aceitável, ficando a critério de cada um escolher a sua verdade... A mais agradável!
Jostein Gaarder, O Mundo de Sofia

RESUMO

O Tribunal do Júri constitui um instituto regulamentado inicialmente pela Magna Carta na Inglaterra, posteriormente o Júri popular passou a ser disseminado pela Europa e posteriormente no ocidente, onde alcançou o sistema jurídico americano e brasileiro. O procedimento desse instituto terá semelhanças nos diversos países dos quais o utilizam. No Brasil o Tribunal do Júri, encontra-se constitucionalmente regulado, abordou-se esse instituto com enfoque no processo de formação dos vereditos por parte dos Jurados, onde será exposto os princípios norteadores do júri popular no sistema brasileiro, além de um estudo comparado entre a aplicação desses institutos no sistema jurídico brasileiro e americano, pois baseia-se em pesquisas de autores nacionais e internacionais. Será, ainda, realizado uma revisão bibliográfica transdisciplinar onde será abordado o processo de tomada de decisão por partes dos jurados do ponto de vista da economia e da administração, em que os mesmos analisam o cenário no qual se inserem e as possíveis consequências de suas ações. Apresentou-se, do ponto de vista da psicologia o processo de formação dos sentimentos, emoções e conseqüentemente da empatia, que são fenômenos inerentes a condição humana e orgânicos. Ou seja, buscou-se expor que o processo de tomada de decisão por parte dos jurados, mesmo que procurando exercer suas funções com imparcialidade, esses serão inconscientemente influenciados por emoções. Assim, as partes, defesa e acusação poderão também fazer uso dos processos argumentativos no sentido de influenciarem emocionalmente os jurados, a fim de entre em consonância com o ponto de vista por eles defendidos. Por fim, apresentou-se também casos em que as emoções influenciaram diretamente o processo de tomada de decisão por parte dos jurados. Para isso, foi realizado um estudo que teve como método de abordagem o hipotético-dedutivo, como procedimento o monográfico e como método de pesquisa o bibliográfico.

Palavras-chave: Direito Processual Penal; Empatia; Decisão; Tribunal do Júri; Emoções.

ABSTRACT

The Jury's Court is an institute initially regulated by the Magna Carta in England, later the popular Jury began to be spread by Europe and later in the West, where it reached the American and Brazilian legal system. The procedure of this institute will have similarities in the various countries from which it is used. In Brazil, the Jury's Court is constitutionally regulated, we will approach this institute with a focus on the process of verdict formation by jurors, where the guiding principles of the jury will be exposed in the Brazilian system, as well as a comparative study between the application of these institutes in the Brazilian and American legal system, since we have affiliated the researches of national and international authors. A transdisciplinary bibliographical review will also be carried out, where the decision-making process will be approached by jurors from the point of view of economics and administration, where they analyze the scenario in which they are inserted and the possible consequences of their actions. We will present from the point of view of psychology the process of formation of feelings, emotions and consequently of empathy, which are phenomena inherent to the human and organic condition. That is, we will try to explain that the jurors' decision-making process, even if they seek to exercise their functions impartially, they will be unconsciously influenced by emotions. Thus, the parties, defense and prosecution may also make use of the argumentative processes in order to emotionally influence the jurors, in order to come in line with the point of view defended by them. Finally, we will present also cases in which the emotions directly influenced the process of decision making by the jurors. For this, a study was carried out that had as a method of approach the hypothetico-deductive, as a monographic procedure and as bibliographic research method.

Keywords: Criminal Procedural Law; Empathy; Decision; Jury court; Emotions.

LISTA DE SIGLAS

ABA - *American Bar Association*

ART - Artigo

CF - Constituição Federal

CP - Código Penal

CPP - Código de Processo Penal

EUA - Estados Unidos da América

MP - Ministério Público

STF – Superior Tribunal de Justiça

TJRN – Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte

TJRS - Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	TRIBUNAL DO JÚRI NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO	11
2.1	DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS	11
2.1.2	Plenitude de Defesa	11
2.1.2	Sigilo das Votações	12
2.1.3	Soberania dos Vereditos	13
2.1.4	A Competência para os Crimes Dolosos Contra a Vida	14
2.2	TRIBUNAL DO JÚRI	16
2.2.1	Sumário da Culpa.....	16
2.2.2	Juízo De Mérito	17
3	O TRIBUNAL DO JÚRI NO SISTEMA AMERICANO	29
3.1	FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA	30
3.2	SELEÇÃO E FORMAÇÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA.....	31
3.3	PROCEDIMENTO DO TRIBUNAL DO JÚRI	35
4	A INFLUÊNCIA DAS EMOÇÕES NAS DECISÕES	37
4.1	O PROCESSO DE CONSTRUÇÃO DA DECISÃO	37
4.1.1	Tomada de Decisão	39
4.1.2	Decisão e Emoção	40
4.2	PROCESSO EMPÁTICO	42
4.2.1	Conceito	42
4.2.2	Sentimentos e Emoções.....	44
4.2.3	Emoção e Discurso Jurídico.....	46
4.3	DECISÃO IMBUÍDA DE EMOÇÃO.....	48
4.3.1	A Influência da Emoção na Análise dos Fatos e na Decisão	48
4.3.2	O CASO AFFATATO vs. JEWEL COMPANIES, INC.....	51
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	56
	REFERÊNCIAS	61
	ANEXOS	68
	ANEXO A: AFFATATO vs. JEWEL COMPANIES, INC.....	68

1 INTRODUÇÃO

O instituto do Tribunal do Júri nasce nos primórdios da sociedade humana, e apenas no ano de 1215, com a promulgação da Magna Carta na Inglaterra, tem, então, a sua regulamentação. A partir dessa regulamentação foi possível a disseminação do instituto do Júri pela Europa e conseqüentemente para o ocidente, como exemplo tem-se os Estados Unidos da América (o qual foi colônia de povoamento inglesa) e a implementação desse instituto em sua constituição e emendas. No que se refere ao Brasil e a regulamentação desse instituto, o mesmo é constitucionalmente assegurado, ou seja, é regulamentado, e implementado aos moldes ingleses.

Este trabalho terá por finalidade demonstrar o poder de influência ao qual se submetem os jurados que compõem o Conselho de Sentença nos sistemas americanos e brasileiros, em um estudo comparado, e como essa poderá interferir no processo de tomada de decisão dos mesmos.

Inicia-se o trabalho por meio da apresentação dos princípios constitucionais do Tribunal do Júri. No primeiro capítulo, quais sejam: a plenitude de defesa; o sigilo das votações; a soberania dos veredictos e a competência para julgar os crimes contra a vida. O princípio da plenitude de defesa assegurará a defesa, de forma que essa possa utilizar de todos os meios necessários ao exercício da sua função, desde de que não desrespeite as leis vigentes país. O princípio do sigilo das votações, buscará que o voto dos jurados seja secreto e venha a não ser influenciado por terceiros, ou seja busca evitar que um jurado tenha o seu voto inspirado no voto de algum outro membro do Júri, buscando o voto seja de íntimo convencimento e isento de motivação. Por sua vez, o princípio da soberania dos veredictos, nos recorda que a decisão tomada pelo Corpo de jurados será soberana. Será ainda apresentado um breve resumo acerca do procedimento desse instituto no sistema jurídico brasileiro, do processo de escolha do Conselho de Sentenças e as características de seus componentes. E, por fim, apresentar-se-á o possível conteúdo desenvolvidos pelas partes quando dos debates no juízo de méritos, a fim de se compreender os conteúdos aos quais serão submetidos os jurados e nos quais deveram, também, basear-se no processo de tomada de decisão quando da fase de quesitação.

No segundo capítulo, tratar-se-á do procedimento do Tribunal do Júri no sistema jurídico americano, de forma a realizar uma comparação entre o sistema

jurídico americano e o brasileiro, a fim de obtêr uma contextualização para uma melhor compreensão acerca da temática.

No terceiro capítulo trataremos do processo de tomada de decisão e contextualizaremos com o processo de tomada de decisão por parte do Conselho de Sentença. Com isso, compreenderemos como fatores internos e externos poderão intervir no procedimento decisório. Ainda neste capítulo será tratado o processo de desenvolvimento da empatia como um fator externo capaz de influência na decisão dos jurados por meio da emoção transmitida pelos debatedores em plenário. Será, ainda, apresentado a forma como os debates podem influenciar no processo decisório dos jurados. Discutir-se-á como os jurados podem ser emocionalmente influenciados no processo de construção de suas convicções, o que deverá influir diretamente em sua tomada de decisão. Isso pois, observa-se-á, com base nos princípios, no processo de desenvolvimento da argumentação, e por fim, dos apelos emocionais, construirão uma percepção empática no juiz leigo, como formas de persuadi-los através dos discursos dos debatedores.

A pesquisa justifica-se na importância de uma compreensão transdisciplinar do processo de construção do convencimento do Júri, uma vez que, se verifica que esses não devem possuir conhecimento prévio e aprofundado acerca do direito e do caso, com a finalidade de que possa ser imparcial em sua decisão. É de conhecimento comum que o Corpo de Jurados deve manter sigilo sobre suas votações, a fim de não sofrerem influências externas, além de buscarem a manutenção da isenção de motivação no que concerne a sua decisão. Sendo assim, questiona-se como dar-se o processo de tomada de decisão dos jurados, e como as emoções podem influir no processo decisório, tendo em vista que o processo emocional se dá de forma orgânica, sendo um processo indissociável do ser humano.

Como objetivo geral tem-se a apresentação da possibilidade de influência das emoções no processo de decisão do Conselho de Sentença. Como objetivos específicos apresentar os princípios constitucionais e procedimentos do Tribunal do Júri no sistema jurídico brasileiro; expor brevemente o procedimento jurídico do instituto do Júri no sistema jurídico americano; desenvolver sobre o processo de tomada de decisão e como dá-se a influência das emoções no processo de tomada de decisão; exemplificar casos em que a tomada de decisão do corpo de jurado sofreu influência das emoções.

No que se refere à metodologia de pesquisa adotada, ter-se-á como método de abordagem o dialético, como método de procedimento o monográfico e como método de pesquisa o bibliográfico.

2 TRIBUNAL DO JÚRI NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

Neste capítulo apresentar-se-á as definições, adotadas por autores modernos, dos princípios constitucionais que regem o Tribunal do Júri, para tal finalidade, também utilizar-se-á a legislação específica. Em paralelo a apresentação conceitual situar-se-á a aplicação dos princípios quanto a suas aplicações no objetivo do trabalho, qual seja o uso da empatia e emoções por parte dos debatedores, e sua influência na tomada de decisão pelo Conselho de Sentença.

Apresentar-se-á brevemente as fases que compõem o processo do Tribunal do Júri, este subdivide-se em duas fases, a primeira fase que será o sumário da culpa e a segunda fase que será o juízo de mérito, expondo a forma como se darão os atos do processo. Isso, com a finalidade de situar o leitor sobre em que momentos dar-se-á os debates, bem como que exposições serão utilizadas para formar o convencimento do Conselho de Sentença e o que vem a ocorrer antes e após esse momento.

2.1 DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

São assegurados pela Constituição Federal (CF) de 1988, em seu artigo 5º, inciso XXXVIII, os seguintes princípios que irão reger o Tribunal do Júri, sendo eles: a plenitude de defesa; o sigilo das votações; a soberania dos veredictos; a competência para julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Faz-se necessário antever que está expresso no artigo 78 do Código de Processo Penal (CPP) em seu artigo 78, inciso I, que além dos crimes dolosos contra a vida que serão julgados pelo Tribunal do Júri, estarão também sobre a égide desse Tribunal os crimes que restarem conexos aos delitos contra a vida.

2.1.2 Plenitude de Defesa

Observa-se que o princípio da Plenitude de Defesa propicia ao réu que sua defesa possa ser tanto técnica, apresentada por um profissional habilitado, quanto uma autodefesa. Para Távora (2017) há no Tribunal do Júri a prevalência tanto de

argumentos de cunho técnicos quanto sentimentais, sociais e até mesmo de política criminal, no que se refere ao processo de produção do convencimento do corpo de sentença:

A plenitude de defesa revela uma dupla faceta, afinal, a defesa está dividida em técnica e autodefesa. A primeira, de natureza obrigatória, é exercida por profissional habilitado, ao passo que a última é uma faculdade do imputado, que pode efetivamente trazer a sua versão dos fatos, ou valer-se do direito ao silêncio. (TÁVORA, ALENCAR, 2017, p.1231)

No que se refere a aplicação do princípio da plenitude de defesa, o Defensor poderá utilizar de todos os meios e recursos pertinentes a sua atuação, através de argumentos e teses que eventualmente possam fugir ao âmbito jurídico, a exemplo de argumentos de cunho moral, filosófico, religioso, social, político e cultural, dentre outros, que não sejam especificamente jurídicos (CALIARI, CARVALHO, LÉPORE, 2017)

Para Capez (2016) o princípio em questão apresenta-se ainda mais abrangente que o princípio da ampla defesa, pois esse assegura ao réu tanto a defesa técnica quanto à autodefesa, além de permitir que a defesa esteja além da seara da defesa técnica.

Dessa forma tem-se que a Defesa estará livre para exercer suas atividades utilizando-se tanto da defesa técnica por meio da utilização do Direito, quanto de artifícios que persuadam o Corpo de Jurados por meio de suas emoções e do processo de empatia, de forma que os jurados possam ser capazes de colocar-se no lugar do outro e sentir suas motivações. A defesa poderá aplicar conhecimentos externos a seara do direito de forma que estes não se apresentem em discordância com a legislação vigente no país.

Isso pois, o processo de tomada de decisão do Júri restará, ainda, interligado, as suas vivências pessoais, de forma que a defesa ainda poderá usar de artifícios psicológicos a fim de exercer a sua função com eficiência.

2.1.2 Sigilo das Votações

Assegura-se que o princípio do sigilo das votações busca evitar que o voto do indivíduo componente do conselho de sentença venha a ser influenciado pelos votos do todo ou que venha a exercer influência sobre a decisão dos demais componentes.

O sigilo das votações envolve o voto e o local do voto. Para evitar intimidação dos jurados, as votações ocorrem em uma sala especial. Com efeito, o artigo 485, CPP, dispõe que, ao final dos debates, não havendo dúvida a ser esclarecida, o juiz presidente, os jurados, o Ministério Público, o assistente, o querelante, o defensor do acusado, o escrivão e o oficial de justiça dirigir-se-ão à sala especial a fim de ser procedida a votação. Em acréscimo, o seu § 1º preconiza que na falta de sala especial, o juiz presidente determinará que o público se retire, permanecendo somente aquelas pessoas. É evidente que não havendo sala própria, cabe ao magistrado determinar o esvaziamento do plenário, com a manutenção das pessoas indispensáveis à votação dos quesitos. (TÁVORA, ALENCAR, 2017, p.1232).

Constata-se que o princípio discutido caracteriza-se como sendo uma exceção ao artigo 93, inciso IX, da CF, que trata do princípio da publicidade das decisões do Poder Judiciário. Pois, conforme já decidiu o STF (Superior Tribunal de Justiça), não existe inconstitucionalidade alguma nos dispositivos que tratam da sala secreta (CPP arts. 485, 486 e 487).

Infere-se por meio do sigilo de votações não será possível que o voto de um Jurado venha a interferir na decisão tomada por outro, isso quando conectado ao fato de que os Jurados não podem comunicar-se entre si em plenário resulta em decisões, quais sejam as respostas aos quesitos, que serão pessoais e livres de julgamento por terceiros, pois serão secretas. Com isso os jurados, inicialmente, apenas terão conhecimento acerca do seu próprio voto, e posteriormente saberão o resultado da votação do Conselho de Sentença que será referente a votação por maioria dos votos.

2.1.3 Soberania dos Vereditos

Verifica-se com a Soberania dos Vereditos a impossibilidade de que um tribunal técnico possa modificar a decisão dos jurados no que se refere ao mérito, ou seja, o princípio alcança o julgamento dos fatos que não pode ser modificado pelo juiz togado ou pelo tribunal que venha a apreciar um recurso. Capez nos diz que: “Trata-se de princípio relativo, pois no caso da apelação das decisões do Júri pelo mérito (art. 593, III, d) o Tribunal pode anular o julgamento e determinar a realização de um novo, se entender que a decisão dos jurados afrontou manifestamente a prova dos autos” (CAPEZ, 2016, p.428). Dessa forma, Nucci (2017) diz que havendo um julgamento manifestamente contrário às provas dos autos, o recurso de apelação provido terá o poder de anular o julgamento e determinar a realização de um novo júri popular, no entanto tal princípio não diz-se absoluto pois há a possibilidade de que um Tribunal

de Justiça absolva de pronto o réu condenado de forma injusta pelo júri popular em sentença transitada em julgado, na seara da ação de revisão criminal.

2.1.4 A Competência para os Crimes Dolosos Contra a Vida

Recai sobre a competência do Júri Popular o julgamento acerca dos crimes contra a vida que restam descritos no Capítulo I (Crimes contra a vida), do Título I (Dos crimes contra a pessoa) da Parte Especial do Código Penal:

Incluem-se na competência do Tribunal Popular, originariamente, os seguintes delitos: homicídio simples (art. 121, *caput*); privilegiado (art. 121, § 1.º), qualificado (art. 121, § 2.º), induzimento, instigação ou auxílio a suicídio (art. 122), infanticídio (art. 123) e as várias formas de aborto (arts. 124, 125, 126 e 127). E as formas tentadas. Além deles, naturalmente, vinculam-se os delitos conexos, aqueles que, por força da atração exercida pelo júri (arts. 76, 77 e 78, I, CPP), devem ser julgados, também, pelo Tribunal Popular. (NUCCI, 2016, p.439).

Houve um tempo, conforme Nucci, em que se discutia acerca da abrangência da competência do Tribunal do Júri, visto que não há a fixação de uma competência mínima, pois descreve em seu texto: “é assegurada” a competência para os delitos dolosos contra a vida, e não “somente” para eles. O que poderia resultar no desaparece deste instituo no Brasil semelhante ao que aconteceu em Portugal (art. 210º) e Espanha (art.125), pois deixa a mercê da lei ordinária estabelecer tal limite.

Contata-se que tal questão restou superada pois por tratar-se de cláusula pétrea, o Júri Popular no direito pátrio, não sofreria qualquer perda caso viesse a ser ampliado, pois como cláusula pétrea possui proteção no que se refere a possibilidade de extinção ou esvaziamento.

Capez resume está discussão: “A competência mínima para julgar os crimes dolosos contra a vida não impede que o legislador infraconstitucional a amplie para outros crimes” (CAPEZ, 2016, p.428).

Tem-se que os crimes dolosos contra a vida devem ser julgados pelo Tribunal do Júri, pois envolvem uma grande carga humana e emocional, esses crimes encontram-se descritos no Capítulo I, “dos crimes contra a vida”, do Código Penal Brasileiro são eles: o homicídio; o induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio; o infanticídio; e o aborto.

Aduz-se que esses delitos tratam diretamente com paixões, a exemplo do ciúme, ódio e vingança, que são sentimentos que estão sempre presentes nas relações humanas, que são indissociáveis ao ser humano. Isso, quando não se tratar de casos de crimes encomendados, não sendo esse o caso, os delitos trataram de momentos que serão, por vezes, articulados pelo destino, onde a própria vida será responsável por armar situações e momentos que resultarão na conduta delituosa. Por vezes, mais especificamente, nos casos de homicídio, serão crimes de ímpeto, crimes imediatos e não premeditados, sendo características comuns nesses delitos a influência das emoções que surgem das situações do cotidiano, por isso demonstra-se de suma importância a compreensão das circunstâncias externas ao crime, e ainda mais importante será apresenta-las em plenário, para que o corpo de jurados possa está em contato com o máximo de informações acerca do fato delituoso. Por isso, não os seus semelhantes mostram-se os mais qualificados para realizarem o julgamento das condutas praticadas, seja ele homem ou mulher, desde que seja membro da sociedade na qual será julgada o delito.

Constata-se nesse julgamento por pares que será ainda influenciado pelo grau de reprovabilidade da ação e motivação delituosa, existentes no fato delituoso.

2.2 TRIBUNAL DO JÚRI

Há autores, a exemplo de Nucci, que compreendem que o Tribunal do Júri será dividido em três fases, de forma que irão incluir o inquérito policial como sendo a primeira fase desse processo, sendo então seguidas as duas fases aqui descritas, porém não será esse o posicionamento adotado.

Conforme descrito pelo art. 433 do CPP o júri será composto por um juiz-presidente e por vinte e cinco jurados, dos quais sete, por meio de sorteio, irão compor o Conselho de Sentença.

2.2.1 Sumário da Culpa

Procedimento semelhante ao ordinário, realizado por um juiz singular, destina-se a formação da culpa, onde decide-se acerca da possível existência de um crime de competência de julgamento pertinente ao Tribunal do Júri. Diz-se possível, pois conforme Pacelli (2017) o juiz deve emitir apenas um juízo de probabilidade, de admissibilidade, cabendo ao Conselho definir sobre a existência e a natureza dos fatos delituosos:

Como qualquer infração penal, os delitos dolosos contra a vida, quando ocorrem, são investigados pela polícia, no procedimento préprocessual, denominado *inquérito policial*. Encontradas provas suficientes da materialidade e da autoria, cabe ao Ministério Público oferecer denúncia (ou queixa, ao querelante, no caso de ação privada), inaugurando-se a fase da formação da culpa. Portanto, diante de um juiz togado, colhem-se provas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, garantias do devido processo legal (situação que inexistiu na fase do inquérito).

Finda essa instrução, que se assemelha ao procedimento comum, o juiz poderá avaliar a admissibilidade da acusação, ou seja, se é viável ou não enviar o caso à apreciação dos jurados, no Tribunal do Júri. [...]

Recebida a denúncia ou queixa, que deve conter o rol de testemunhas, até o número de oito, o juiz determina a citação do réu para responder aos termos da acusação. A resposta, consubstanciada na denominada *defesa prévia*, deve ser oferecida por escrito, no prazo de dez dias (art. 406, *caput*). Computa-se esse prazo a partir da data da citação ou do comparecimento do acusado ou de seu defensor em juízo, neste último caso quando se tratar de citação inválida ou feita por edital (art. 406, § 1.º).[...]

Apresentada a defesa prévia, ouve-se o Ministério Público ou o querelante, se houver preliminares ou a juntada de documentos, em cinco dias (art. 409). Na sequência, o magistrado, em dez dias, analisa os requerimentos formulados e os documentos eventualmente juntados, designa audiência de instrução e julgamento e determina a realização das diligências cabíveis (art. 410).

Instituiu-se, com o advento da Lei 11.689/2008, a audiência única. Quer-se produzir toda a prova, ao menos a oral, em uma só data. Por isso, nessa

audiência, serão ouvidos o ofendido, quando possível, as testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nessa ordem, e os esclarecimentos eventualmente existentes dos peritos. Serão realizadas acareações e o reconhecimento de pessoas e coisas, bem como será interrogado o réu. Na sequência, dar-se-ão os debates e o juiz pode proferir a sua decisão (art. 411). [...]

Encerrada a instrução, pode dar-se a hipótese prevista no art. 384 (*mutatio libelli*). Não sendo o caso, as partes devem debater oralmente (art. 411). Não há necessidade alguma de se reduzir por escrito o que expuserem ao juiz. Há um prazo de vinte minutos para cada parte, prorrogável por mais dez. Se houver mais de um acusado, cada um contará individualmente o tempo para debate. Existindo assistente de acusação, utilizará o tempo de dez minutos. Nesse caso, dar-se-á mais dez minutos à defesa. [...]

Após os debates, o juiz pode proferir a sua decisão no termo da audiência ou no prazo de dez dias, ordenando que os autos lhe sejam conclusos. (NUCCI, 2016, p.440).

Em suma, tem-se o oferecimento da denúncia no qual se incluirá um rol de no máximo oito testemunhas. Em ato contínuo o juiz receberá a inicial acusatória (pois aqui focou-se no processo do Tribunal do Júri, então, apresentou-se os passos pertinentes a eficiente execução desse instituto), e citando-se o acusado para apresentar resposta à acusação dentro do prazo de dez dias; então, será dada vistas ao Ministério Público (MP) para que se manifeste sobre as preliminares arguidas em cinco dias; em ato contínuo será designada audiência e a realização de diligências. Também, no prazo de dez dias; ocorrerá a audiência de instrução e julgamento com debates orais e será proferida a sentença em audiência ou em dez dias.

Encerrado o sumário da culpa, julgada admissível a acusação e pronunciado o réu, o caso será remetido à apreciação do Tribunal do Júri, sendo encaminhado ao Juiz-Presidente do Tribunal do Júri, conforme o artigo 421 do Código de Processo Penal.

2.2.2 Juízo De Mérito

Conforme o Código de Processo Penal, sendo devidamente intimadas as partes, tanto a acusação quanto a defesa apresentarão um rol de testemunhas, que será composto por no máximo cinco pessoas para cada uma das partes, que irão expor os seus depoimentos em plenário, bem como deverão indicar, em prazo hábil, os meios de prova que ainda pretendem produzir, sendo facultada a juntada documentos. Ou seja, devem produzir e apresentar todos os meios necessários a comprovação de

seus argumentos, pois não será permitida a apresentação de novas provas, quando da execução do Júri em plenário.

Evidencia-se que o Tribunal do júri constitui um órgão colegiado heterogêneo e temporário, ou seja, constituindo-se em um órgão com uma funcionalidade diferente e que será constituído para um único julgamento e desconstituído em seguida. Nessa compreensão o Júri Popular será constituído por um juiz togado, que o presidirá como seu Juiz Presidente, e por mais vinte e cinco cidadãos escolhidos por sorteio, que irão compor o Conselho de Sentença, para o julgamento de um fato delituoso específico:

Anualmente, cabe ao juiz-presidente do Tribunal do Júri organizar a lista geral dos jurados. Serão alistados pelo presidente do Tribunal do Júri de 800 (oitocentos) a 1.500 (um mil e quinhentos) jurados nas comarcas de mais de 1.000.000 (um milhão) de habitantes, de 300 (trezentos) a 700 (setecentos) nas comarcas de mais de 100.000 (cem mil) habitantes e de 80 (oitenta) a 400 (quatrocentos) nas comarcas de menor população (CPP, art. 425). (CAPEZ, 2016, p.429)

Com base no artigo 433 do Código de Processo Penal será elaborada uma lista geral de jurados, dentre os quais serão sorteados 25 (vinte e cinco) indivíduos, que possivelmente, irão servir a sessão do júri (diz-se possivelmente pois poderá ocorrer casos em que o jurado seja liberado do julgamento). Para tal serão intimados a comparecer um representante: do Ministério Público; da Ordem dos Advogados do Brasil, e da Defensoria Pública para acompanhar o sorteio no dia e hora determinados pelo Magistrado (art. 432 do CPP).

Em ato contínuo será expedido um edital convocatório a ser fixado na porta do fórum (art. 435 CPP), o qual apresentará a data em que o júri se reunirá, e no qual constará o nome dos jurados sorteados. Após a fixação do edital os jurados serão intimados por meio hábil de acordo com art. 434 do CPP.

Nessa linha de interpretação o conselho de sentença será formado por pessoas, que não façam parte do Poder Judiciário, escolhidas aleatoriamente nas diferentes camadas sociais, os quais, espera-se, que não possuam qualquer conhecimento técnico sobre a matéria a ser discutida, e estes cidadãos serão responsáveis por decidir acerca do fato delituoso, e conseqüentemente o destino do réu, de forma que a decisão do Conselho de Sentença resguardada pelo princípio da soberania dos veredictos:

E isso ocorre em razão da inexistência do dever de motivação dos julgados. A resposta à quesitação pelo Conselho não exige qualquer fundamentação acerca da opção, permitindo que o jurado firme seu convencimento segundo

lhe pareça comprovada ou revelada (aqui, no sentido metafísico) a verdade. E, convenhamos, esse é realmente um risco de grandes proporções. Preconceitos, ideias preconcebidas e toda sorte de intolerância podem emergir no julgamento em Plenário, tudo a depender da eficiência retórica dos falantes (Ministério Público, assistente de acusação e defesa). (PACELLI,2017, p.328.)

O jurado, conforme o art. 436 do CPP, deverá ser brasileiro nato ou naturalizado; idôneo; maior de 18 anos e com sua capacidade civil plena, residir na mesma comarca do julgamento – visto que o acusado deve ser julgado por seus semelhantes; alfabetizado -não importando o seu grau de instrução conforme §1º do art. 436 do CPP; ter sua saúde mental, e física compatíveis com a função de forma que seja capaz de compreender os fatos narrados em plenário.

De acordo com Pacelli (2017) não se poderá exigir que os jurados fundamentem racionalmente as suas decisões por via argumentativa, uma vez que a regra que vigora para os membros do Júri diz-se a da íntima convicção, e não a do livre convencimento motivado como ocorre com os juízes togados. Sendo assim, tem-se que os jurados irão formar a sua convicção a partir do que lhes for apresentado em plenário.

Segundo Lima (2016), formado o Conselho de Sentença, o juiz presidente fará a exortação e tomará o compromisso dos jurados a fim de que prometam ser imparciais e proferir sua decisão de acordo com a sua própria consciência e dos ditames da justiça. Em ato contínuo os jurados receberão cópias de um relatório do processo e das decisões proferidas até o presente momento.

2.2.2.1 Do Conselho De Sentença: Características

O Conselho de Sentença será formado por pessoas que possuam notória idoneidade, ou que não possuam antecedentes criminais, quando sua idoneidade não puder ser avaliada devido à grande densidade populacional, o que inviabilizará a verificação da idoneidade, como ocorre no caso dos grandes centros urbanos (NUCCI, 2015).

Os membros do Conselho devem ser alfabetizados, devem possuir alguma instrução, não sendo possível que o jurado seja analfabeto, uma vez que há a possibilidade de consulta dos autos por partes desses membros, sendo a capacidade de leitura imprescindível para o exercício da função, seja para consulta processual,

seja para a realização de resposta aos quesitos, no entanto, não será exigido grau mínimo de instrução, visto que o jurado não será excluído do Júri em função de seu nível de escolaridade (art. 436, §1º, CPP).

Exige-se ao membro possuir perfeita saúde mental, de forma que possa compreender plenamente o que for apresentado em plenário. No que se refere a saúde física, a doutrina majoritária compreende que dependerá do caso concreto, mas seguem a intenção de que há a necessidade de plena saúde física, uma vez que pessoas que possuam, por exemplo, deficiência auditiva ou visual não serão capazes de compreendo os debates em plenário – uma vez que, nessa ocasião em específico, deve vigorar o princípio da oralidade. Mas, compactua-se que se for o caso de o indivíduo apresentar deficiência auditiva, por exemplo, a sala poderá contar com um intérprete de libras dotado de fé pública que poderá auxiliá-lo durante a sessão plenária.

Necessita-se que o indivíduo esteja em pleno gozo dos seus direitos políticos, pois a função de jurado apresenta-se inerente ao exercício da cidadania. Isso, pois ser brasileiro é requisito para a atuação como juiz (art. 12, §3º, IV, CF).

No que se refere ao nível cultural do jurado, Nucci (2015) propõe que seja assegurado um nível de conhecimento mínimo para que possa o indivíduo compreender as teses adotadas pelas partes quando dos debates, ou seja as possíveis motivações e condições de execução do fato por parte do réu, apresentados pela acusação, e as consequências advindas de suas ações, que serão apresentadas pela defesa. Lima (2016) compreende que o nível de compreensão cultural do jurado não deverá influir em seu julgamento. Compreende-se que por ser o Tribunal do Júri um julgamento realizado entre semelhantes, os jurados deveriam ser selecionados conforme a instrução e escolaridade compatíveis com o réu, ou de acordo com o nível padrão de instrução da comarca. Influi-se que independentemente do nível de instrução o jurado levará consigo suas influencias pessoais ao plenário, e poderá não ser isento.

Se a lei preceitua, expressamente, a inexigibilidade de nível específico de escolaridade para o exercício da função, não a que se discutir se um jurado com pouca instrução será ou não capaz de compreender os debates realizados em plenário, em virtude de não ser capaz de entender acerca dos princípios gerais do direito, da constituição e das leis penais, pois, compreende-se que, se um cidadão comum não

for capaz de compreender as leis que regem seu país, e isso o tornar inapto para o exercício pleno de sua cidadania, apresentando-se apenas um caminho a seguir: qual seja instruir o leigo acerca do sistema jurídico vigente no país. Pois, consubstancia-se que o magistrado busca selecionar um padrão específico de pessoas dentro da sociedade, este estará criando uma sociedade ideal, onde apenas pessoas com alto grau de instrução serão consideradas cidadãs, e estará, ainda, descumprindo com o preceituado pela lei pátria.

Entende-se que se um cidadão comum não for capaz de compreender as leis de seu país, e isso o tornará inapto para o exercício da função para parte da doutrina, vislumbram-se duas possíveis soluções, ou o instruí-se ou reformulam-se as leis.

Nessa esteira o juiz tomará o juramento dos membros do Júri. Em ato contínuo, e com os jurados devidamente compromissado, tem-se início a instrução plenária.

2.2.2.2 Da Instrução

Na Instrução, estima-se de acordo com o art. 473 do CPP, o juiz, o MP, o advogado do assistente, o advogado do querelante e o defensor do acusado tomarão, sucessiva e diretamente, as declarações do ofendido, caso esse esteja presente, e inquirirão as testemunhas arroladas pela acusação, em ato contínuo as constituídas pela defesa.

Observa-se nesse procedimento que primeiramente serão ouvidos os questionamentos do juiz e posteriormente a acusação e a defesa, de forma que torne-se possível o questionamento por parte do Conselho de Sentença, as partes e os jurados poderão requerer acareações, reconhecimento de pessoas e coisas e ouvir esclarecimentos dos peritos. Acusação, defesa e os jurados poderão solicitar a leitura de peças que façam referência, exclusivamente, às provas colhidas por carta precatória e às provas cautelares, antecipadas ou não repetíveis. Não havendo testemunhas do júizo para serem inquiridas, dar-se-á início ao interrogatório do réu.

Encerrada a instrução dá-se início aos debates orais, onde serão ouvidos a acusação sob a responsabilidade do MP, e a defesa a ser realizada por advogado constituído, de acordo com o art. 477, §2º do CPP ambos contarão com uma hora e meia para o debate, e mais uma hora para cada réplica e outro tanto para cada tréplica.

Exurge que as informações obtidas durante esse procedimento, conjuntamente com os fatores externos a sessão plenária, responsáveis por fundamentar a tomada de decisão por parte dos membros do Corpo de Sentença.

2.2.2.3 Dos Debates

Evidencia-se por meio dos debates orais, Promotor de Justiça, Advogado e assistentes, realizam suas explanações a fim de que possam formar o convencimento dos componentes do conselho de sentença.

Configura-se que nesse momento o MP fará a acusação nos limites do que fora descrito na pronúncia, ou decisões posteriores que julgarem necessárias, sustentando em seu debate a existência ou não de situações agravantes. Em plenário, o representante MP será livre para sustentar a procedência total ou parcial do que fora exposto na pronúncia, bem como a improcedência da acusação.

A Defesa, por sua vez, restará acobertada pelo princípio da plenitude de defesa, ou seja, poderá utilizar-se de teses diferentes daquelas defendidas por seu cliente, desde que aja o respeito ao princípio do contraditório, podendo ainda utilizar de tantos meios quanto forem necessários ao pleno exercício da função, desde que respeitadas a legislação pátria.

Analisa-se que o discurso jurídico expõe-se como o meio de comunicação dos profissionais do direito no exercício de suas funções, sendo assim, será o meio pelo qual os debatedores buscarão persuadir os ouvintes em plenário, observa-se a definição de Viana:

(...) o discurso jurídico é o meio de comunicação do profissional do direito no universo jurídico. Isso significa dizer que, se o profissional do direito não dominar a teoria da comunicação para aplicá-la na produção do discurso jurídico, ele não se fará compreender por seus pares (VIANA, 2005, p. 7)

Em seus discursos acusação e defesa utilizarão de argumentos a fim de formar o convencimento do Conselho a seu favor, para tal, as partes empregarão os meios de persuasão que estejam ao seu alcance, isso, através de palavras que comporão um todo coeso e dotado de sentido, que produzirá um efeito racional ao ouvinte (RODRIGUEZ, 2005). Dessa forma, a fim convencê-los a seu favor, as partes, devem buscar a atenção dos jurados, despertando o seu interesse pelas informações

apresentadas para que possam concordar com os argumentos e crerem na ideia exposta.

Denota-se que em conjunto com a exposição de seus argumentos no discurso, advogados e representante do MP, poderão utilizar-se da linguagem corporal, meio pelo qual podem externar as suas emoções, a fim de reforçar a ideia que estão a expor:

Os recursos entregues à comunicação oral são bem superiores, porém, ao de que dispõe a comunicação escrita. Quem fala tem a seu falante as modulações da voz, a postura do corpo, os gestos dos braços e das mãos, a fisionomia da face, a vivacidade do olhar: comunica-se portanto pelo ouvido, mas é coadjuvado ainda e, sobretudo, pela cinestesia dos gestos e atitudes corporais (SARAIVA, 2006, P 10).

Verifica-se que sempre há a interação por meio da linguagem, deve-se estipular objetivos a serem alcançados. Há metas que se almeja, algo que se busca convencer, exemplo que se quer frisar, efeitos que se busca alcançar, modificações que se compromete a implementar e teses que se quer firmar. A linguagem não se apresenta estática, e inerte, ela demonstra-se fluída e dinâmica. Sendo ela capaz de despertar sensações e entreter, em um jogo de ideias que pode ou não trazer bons resultados, o que dependerá de como o interlocutor se comunicará, da contextualização do discurso e do momento em que se insere, bem como das condições de produção da fala (KOCH, 1992).

Conforme Lima (2016) os debates em plenário serão iniciados pela acusação, sob a responsabilidade do MP, este será livre para sustentar a procedência total ou parcial da pretensão acusatória, bem como a absolvição ou desclassificação da conduta delituosa ou alguma causa de diminuição ou atenuação de pena, de forma que quando a favor do réu a acusação não necessitará está completamente em consonância com a decisão de pronúncia (art. 476, *caput*, CPP), em mesmo sentido dispõe acordo do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS):

A acusação ofendeu o princípio dos limites da acusação previsto no art. 476 do CPP e da ampla defesa, em relação aos réus, pois que as defesas foram surpreendidas, em Plenário, pela atribuição de condutas diversas daquelas descritas na denúncia e reconhecidas na sentença de pronúncia” (ACR 70034285395 RS, 2.ª C., rel. Osnilda Pisa, DJ 24.04.2012)

Em sentido contrário, a acusação deverá estar vinculada a pronúncia ou das decisões posteriores que a tenham modificado, no que se refere em prejuízo ao réu

(AVENA, 2017). Sendo assim o MP não poderá inovar em sede de sustentação em plenário:

O reconhecimento do vício do excesso de linguagem reclama a verificação do uso de frases, afirmações ou assertivas que traduzam verdadeiro juízo conclusivo sobre a participação do acusado, de maneira a influenciar os jurados futuramente no julgamento a ser realizado. (...) Vedase, portanto, a eloquência acusatória, por extrapolar o mero juízo de admissibilidade da acusação, invadindo a competência do Conselho de Sentença, hipótese, ao que parece, incorrente na espécie, em que não houve esse juízo antecipado” (Min. Felix Fischer no julgamento da liminar do HC 212175/SP)

Em benefício do acusado, é vedada a leitura da pronúncia ou de decisão posterior que tenha por objetivo influenciar os jurados, a doutrina compreende como sendo impregnada de juízo de valor com a finalidade de absolver ou condenar, de forma que estas decisões exerceriam maior poder sobre o corpo de jurados por serem dotadas de “argumento de autoridade” (TÁVORA; ALENCAR, 2017).

Conforme Lima (2016), no que se refere ao processo de realização da defesa no plenário do júri, este se dará por meio de advogado/defensor. Em sua fala a defesa deverá sustentar, precipuamente, a absolvição do acusado, sendo livre para apresentar as teses que refutem como oportunas a situação. No entanto, a de se convir que nem sempre o pedido absolutório será viável, de forma que a defesa nestes casos irá atuar no sentido de excluir qualificadora ou causa de aumento de pena, ou, ainda, buscar a configuração do crime tentado, por exemplo. Por sua vez, a doutrina e a jurisprudência mostram-se uníssonas ao definirem que as teses defensivas possam ser diferentes daquelas expostas pelo acusado em seu interrogatório, como sendo um dos exemplos de aplicação do princípio constitucional da plenitude de defesa.

Argue-se no processo de defesa diversas teses poderão ser levantadas pelos defensores, como teses previstas em lei, por exemplo, tem-se: o arrependimento eficaz; o arrependimento posterior; o concurso formal; a cooperação dolosamente distinta; o crime continuado; a desistência voluntária; a embriagues incompleta decorrente de caso fortuito ou força maior; o erro de tipo inescusável ou evitável; o erro na execução; o excesso culposo nas excludentes de ilicitude; a participação de menor importância; e a semi-imputabilidade.

Com base no princípio da plenitude de defesa, poderá o defensor utilizar-se de conhecimentos diversos em sua sustentação, a exemplo de conhecimentos da seara da medicina legal, a fim de que possa expor pontos do laudo cadavérico,

conhecimentos em psicologia, a fim de gerar empatia ao conselho de sentença, ou seja a defesa poderá exercer suas funções de forma transdisciplinar. Com isso observa-se que não só conhecimentos técnicos do direito serão essenciais ao defensor:

Alguns predicados são essenciais a qualquer orador: conhecimento do direito e do processo, linguagem apropriada, experiência de vida, postura adequada, conhecimento de psicologia e da alma humana, preparo jurídico e psicológico para os apartes e as interferências, abandono de texto previamente escrito e de trabalho em coro ou sincronizado, vestes e asseio corporal, abandono de citações, humildade, postura firme e contundente, sintonia da voz com os movimentos, discurso direcionado aos jurados (MUCCIO, 2011, p.1379)

Não obstante de acordo com Nucci (2016, p.509) “somente as teses inconstitucionais ou ilegais devem ser afastadas pelo juiz, não permitindo que o defensor as exponha, sob pena de considerar indefeso o réu”. Sendo assim, o Defensor exercerá suas funções de forma que não esteja em desacordo com a constituição e com as leis vigentes no país, podendo utilizar-se de apelos sentimentais, sociais, ou quais mais estejam ao se alcance.

Infere-se que haverá a possibilidade de a defesa fazer uso de outros artifícios defensivos, pois não há como a lei prevê em seu corpo todas as situações a qual o ser humano venha a ser submetido pela vida, bem como elencar um rol taxativo de possíveis defesas. E como o jurado não está obrigado a realizar o seu julgamento de acordo com a lei, caberá a defesa exercer suas funções de maneira eficaz através da utilização de todos os meios necessários, pois o jurado, além de buscar um julgamento conforme as informações exposta em plenário, exercerá sua função de acordo com a sua própria consciência, o que aumenta a possibilidade de um julgamento justo por seus semelhantes.

Observa-se que os jurados, são seres humanos, e por sua condição fazem parte da sociedade e serão o seu reflexo, e sofrem influências externas e internas como todos os seres humanos. E por colocar-se no lugar do outro o julgamento por pares será mais justo, pois refletirá a compreensão da sociedade a respeito do fato delituoso. Os jurados irão analisar e julgar, a absolver ou condenar o réu, por serem membros comuns da sociedade, e dessa forma, capazes de se colocar na posição do acusado, bem como da vítima e compreender se naquelas circunstâncias ele agiria da mesma maneira ou de maneira distinta.

Como visto anteriormente, após o encerramento dos debates orais, o conselho de sentença iniciará as respostas aos quesitos, os quais terão como opções de respostas apenas os termos “sim” ou “não”, no que se refere ao crime contra a vida debatido em plenário. De forma que a decisão tomada pelos jurados não necessitará de fundamentação, será secreta e de livre motivação.

2.2.2.4 Da Votação e Julgamento

Concluído os debates terá início o julgamento, o juiz iniciará o feito sanando as possíveis dúvidas que assolem os jurados no que se refere ao processo em questão. Não havendo, ou sanadas as dúvidas, será iniciado o julgamento do réu por meio das respostas aos quesitos, os quesitos devem ser formulados de acordo com o art. 483 do CPP (CALIARI; CARVALHO; LÉPORE, 2017). Segundo Avena (2017), concluída a votação dos quesitos, o juiz presidente prolatará a sentença de acordo com o art. 492 do CPP.

A votação se dará, precipuamente, em respeito ao princípio constitucional do sigilo das votações, sendo assim o julgamento realizado pelos membros do Corpo de Jurados deverá dar-se, em regra, em uma sala especial, de acordo com art. 485, do CPP. Não havendo a disponibilidade de uma sala especial, o plenário deverá ser esvaziado para a realização das votações (art. 485, §1º, CPP), de forma a manter-se no local os jurados, as partes e serventuários da justiça que estejam dando suporte a votação.

Conforme o art. 485, §2º do CPP, o Juiz Presidente advertirá as partes que não será permitida a manifestação ou intervenção durante a votação, a fim de que seja evitada qualquer forma de perturbação, ou meio que venha a deturpar o processo de livre exercício do Conselho de Sentença, sendo faculdade do Juiz presidente determinar a retirada de qualquer indivíduo que venha a descumprir com o preceituado no parágrafo, ou esteja portando-se de maneira inconveniente.

Durante o processo de votação os jurados devem manter a incomunicabilidade no que tange aos assuntos referentes aos fatos a serem por eles deliberados em sessão plenária, de forma que enquanto em plenário serão fiscalizados pelo juiz e fora dele, nos momentos de intervalo, por servidores da justiça (NUCCI, 2015). O magistrado poderá explicar as partes acerca do procedimento adotado quando do

momento de votação e o significado de cada um dos quesitos, mas deve-se manter vigilante, a fim de que não venha a comentar as teses adotadas pelas partes, bem como as consequências resultante das votações, a exemplo do quesito: “o jurado absolve o réu?”. (NUCCI, 2015).

Em ato contínuo serão distribuídas as cédulas de respostas, as quais irão conter os termos “sim” e “não”, de acordo com o art. 486 do CPP. No que se refere ao processo de divulgação dos resultados aos jurados, esse ocorrerá apresentando o resultado conforme a maioria dos votos, mais especificamente, quando algum dos quesitos atingir o total de quatro votos, seja ele para o “sim” ou para o “não”, essa votação restará encerrada e tem-se então um veredito a respeito do quesito, não havendo necessidade da apresentação do número total de votos para cada termo, resguardando o princípio do sigilo das votações (art. 483, §§ 1 e 2º, CPP):

A nova redação do art. 483, § 1.º e § 2.º, do Código de Processo Penal, em respeito ao princípio constitucional do sigilo das votações no Tribunal do Júri, encartado no inciso XXXVIII, do art. 5.º da Constituição Federal, preconiza a paralisação da votação quando quatro dos jurados votarem no mesmo sentido” (Ap. 2010.004567-2/RN, C., j. 02.12.2010, rel. Henrique Baltazar).

Por meio desse processo de divulgação concomitante a incomunicabilidade dos jurados, tem-se de fato o efetivo exercício do princípio do sigilo das votações, pois não será possível que os jurados ou as próprias partes possam ter conhecimento dos votos. Sendo assim, não será possível que venha a ocorrer pressão ou represálias em decorrência do voto. Além de que a tentativa de interpretação dos votos realizados por cara um dos jurados, resultará em uma indevida deturpação a livre convicção íntima e não fundamentada dos membros do júri.

Do decorrer das votações de acordo com as respostas definidas pela contagem dos votos proferidos pelo corpo de jurados, pode ocorrer que algum outro quesito reste prejudicado, caso ainda hajam outros quesitos a serem deliberados:

considera-se prejudicado qualquer quesito que cuide de qualificadoras subjetivas (motivos fútil e torpe, bem como para assegurar a execução, ocultação, impunidade ou vantagem de outro delito, art. 121, § 2.º, I, II e V, CP). Outra ilustração: se os jurados negarem onexo causal (esses ferimentos deram causa à morte da vítima?), naturalmente, não será votada eventual tese de defesa, que viria a seguir. Houve, na realidade, desclassificação própria e caberá ao juiz presidente deliberar a respeito. Aliás, nessa situação, estão prejudicados todos os quesitos que viriam após o segundo, considerando-se finda a votação (NUCCI, 2015, p. 357).

Sendo assim, de acordo com Nucci (2015), no que se refere a deliberação de quesitos que restaram prejudicados, tem-se que será considerado como de “prejudicialidade absoluta” quando um houver o encerramento das votações dos demais quesitos em decorrência da negativa de um quesito anterior. E será denominado de “prejudicialidade relativa” caso haja a negativa de algum quesito, de forma que esse não enseje o encerramento dos trabalhos, pois não prejudicará todas as questões futuras.

Encerrada as votações, será assinado o termo especial, de acordo com o art. 488 de CPP, pelo juiz presidente, jurados e pelas partes (art. 491, CPP). De acordo com Nucci (2015), a ausência de juntada do referido termo aos autos do processo resultará em uma simples irregularidade, não caracterizando nulidade do julgamento.

Findo o julgamento realizado pelos jurados em sala especial, caberá ao juiz presidente lavrar a sentença, que poderá ser absolutória ou condenatória, conforme a deliberação dos votos.

3 O TRIBUNAL DO JÚRI NO SISTEMA AMERICANO

O instituto do Tribunal do Júri tem sua origem histórica na antiguidade e passou anos no limbo, mas há o resgate desse instituto por meio da Magna Carta do ano de 1215, na Inglaterra. A partir desse registro pela Magna Carta, o Júri foi disseminado por toda a Europa continental, onde ingressa em diversos sistemas jurídicos ocidentais – a exemplo da colônia de povoamento inglesa na América, qual seja os EUA (Estados Unidos da América), onde a partir desse fenômeno, então, transforma-se em um dos símbolos da democracia e da liberdade pública (NUCCI, 2015).

Esse instituto encontra-se disciplinado em diversos sistemas jurídicos, realizar-se-á um estudo comparado entre o Júri implementado no Brasil e aquele aplicado nos Estados Unidos da América. Esta comparação será realizada através da apresentação dos dispositivos constitucionais que fundamentam esse instituto no sistema jurídico americano, bem como a apresentação do seu procedimento. Esse estudo comparado será fundamental, pois o utilizar-se-á como ponto de partida para a discursão acerca da influência da emoção na decisão do Conselho de Sentença, uma vez que parte dos autores que desenvolvem a discussão nesse viés analítico, os quais foram basilares ao desenvolvimento da pesquisa, fundamentam-se no procedimento do Tribunal do Júri americano.

Os EUA e Inglaterra, diferentemente do Brasil, utilizam-se do *Common Law*. Americanos e ingleses desenvolveram o Júri aos moldes do que fora descrito na Magna Carta, ou seja, o julgamento de um indivíduo será realizado por seus pares, sem que haja a participação de um juiz com direito a voto. Por sua vez, no Brasil ter-se-á, também, um Júri nos moldes britânico, mas em um sistema jurídico codificado.

Segundo Nucci (2015), outra diferenciação importante é o fato de que em cortes federais americanas será facultade do réu abrir mão do direito de ser julgado por seus pares, isso, desde que esteja devidamente orientado por seu defensor, tenha plena consciência de sua decisão, e possua a concordância do promotor e do juiz da comarca na qual será julgado o fato. Ressalta-se, ainda, que alguns estados, não permitem o afastamento do julgamento pelo Tribunal do Júri nos casos puníveis com pena de morte, por exemplo.

Posteriormente essa contextualização será fundamental no processo de discursão dos parâmetros de intervenção das emoções absorvidas pelos membros do Conselho de Sentença a partir dos depoimentos das testemunhas, da análise das

provas, sustentações orais de defesa e acusação, e a influência das emoções pessoais dos jurados quando em plenário. Será exposto como essas emoções poderão ser impressas nas decisões dos jurados nos tribunais americanos, a fim de traçar um parâmetro de possível influência nos tribunais brasileiros, isso pois as pesquisas fundamentam-se em autores que discutam o júri popular na seara brasileira e americana, de forma que será traçado um paralelo com a finalidade de melhor compreender o tema.

3.1 FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

De acordo com o artigo 3º, Seção II, item 3, da Constituição Americana, os crimes, exceto os crimes de responsabilidade, serão julgados por um Conselho de Sentença:

O julgamento de todos os crimes, exceto em caso de crimes de responsabilidade, será feito por júri e esse julgamento realizar-se-á no Estado em que os crimes tiverem sido cometidos; mas, quando não sejam cometidos em nenhum dos Estados, o julgamento ocorrerá na localidade ou localidades que o Congresso designar por lei (EUA, 1787, p.4).

Ainda de acordo com a Constituição Americana observa-se em suas 6ª Emenda que em “todos os processos criminais, o acusado tem direito a ser julgado por um júri imparcial do local onde o crime foi cometido”. Ou seja, será direito do acusado ser julgado por um júri imparcial, por seus semelhantes, quais sejam os cidadãos do local onde ocorra o delito.

Assim como a 6ª Emenda, as 5ª e 7ª Emendas também fazem referência ao júri popular. A 5ª Emenda nos diz que será direito do acusado ter a sua acusação que seja baseada em crimes graves, em especial aqueles punidos com pena de morte, de serem julgados por um júri:

Ninguém será detido para responder por crime capital, ou outro crime infamante, salvo por denúncia ou acusação perante um Grande Júri, exceto em se tratando de casos que, em tempo de guerra ou de perigo público, ocorram nas forças de terra ou mar, ou na milícia, durante serviço ativo; ninguém poderá pelo mesmo crime ser duas vezes ameaçado em sua vida ou saúde; nem ser obrigado em qualquer processo criminal a servir de testemunha contra si mesmo; nem ser privado da vida, liberdade, ou bens, sem processo legal; nem a propriedade privada poderá ser expropriada para uso público, sem justa indenização (EUA, 1787, p.8/9)

De acordo com Nucci (2015) o júri ao qual serão submetidos os acusados americanos se dará nos moldes do *judicium accusationis*, que são os mesmos modos do direito brasileiro, no entanto o juízo de pronúncia é feito perante o *grand jury*.

A 7ª Emenda, por sua vez, apesar de tratar de um júri focado nos julgamentos de demandas da seara civil, nos informará que as decisões proferidas pelo corpo de jurados poderão ser revistas por qualquer tribunal dos Estados Unidos, caso não estejam de acordo com as regras do direito comum. E tanto os júris populares quando os tribunais fazem parte do mesmo sistema jurídico, não havendo conflito entre os mesmos.

De acordo com Rangel (2012), o júri será a pedra angular do Sistema Jurídico americano, e todo cidadão tem ciência de que o exercício de sua cidadania não restará puramente realizado apenas com o exercício do seu direito ao voto, mas, sim, com a sua participação como parte integrante em um corpo de jurados. Concluí-se que a cidadania americana também será exercida por meio do Tribunal do Júri, porque ele advém do povo e, por seu intermédio, será evitado decisões arbitrárias quanto a aplicação da lei.

3.2 SELEÇÃO E FORMAÇÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA

Hannaford-Agor, Mize e Waters (2007) estimam que existam 154 mil julgamentos realizados por um corpo de jurados nos EUA (Estados Unidos da América), onde 66% desses são julgamentos da seara criminal. Eles também estimam que 32 milhões de pessoas são convocadas a cada ano para servirem como jurados e que 1,5 milhão de vagas em Conselhos de Sentença são preenchidas a cada ano. Apesar de haver a autonomia acerca do tema em nível estadual, os principais elementos da seleção do júri seguem um padrão em todas as jurisdições. Cada jurisdição tem uma lista mestra de jurados, que é composta por indivíduos considerados potenciais jurados, em regra a seleção é baseada em registros de eleitores ou registros de carteira de motorista. Os critérios de elegibilidade para o serviço do júri também seguem um padrão comum aos estados: o indivíduo deve ser um cidadão dos EUA, residente na jurisdição geográfica atendida pelo tribunal, capaz de falar e entender o inglês e não seu portador de uma das deficiências legais (condenação ou incompetência), ou seja devem ser capazes (ROTTMAN E

STRICKLAND 2006). Esse processo ocorre de maneira similar no Júri Popular brasileiro onde exige-se que os jurados tenham plenas condições físicas para compreender o que é apresentado em sessão plenária.

De acordo com Anwar, Bayer e Hjalmarsson (2012) os condados de Sarasota e Lake, por exemplo, fazem uso de uma lista de fontes para a coleta de dados dos indivíduos, quais sejam as carteiras de motorista do Departamento de Rodovias, Segurança e Veículos Motorizados, para a partir de então realizar um compilado e formar a lista de potenciais jurados. Ambos os estados usam um programa de gerenciamento de possíveis jurados, que é o método adotado para realizar a seleção aleatória de indivíduos dentro dessa lista mestra, após a seleção esses indivíduos, irão receber uma intimação solicitando o seu comparecimento no tribunal em uma data específica.

De acordo do Nucci (2015) haverá um pequeno e um grande júri que serão formados por pessoas escolhidas, aleatoriamente, nas comunidades onde residam, acerca da seleção dos jurados, complementa a ABA (*American Bar Association*):

O júri de julgamento em um caso civil ou criminal é escolhido a partir de uma lista chamada um conjunto de jurados ou júri que foi compilado pelo tribunal. O método de selecionar nomes para o júri varia. Em muitos estados, a lista é compilada a partir de listas de registro de eleitores ou listas de carteira de motorista. (Em algumas jurisdições, os tribunais federais e estaduais usam as mesmas listas para uma determinada área). A lista de jurados é às vezes compilada com a ajuda de comissários do júri nomeados pelo juiz presidente. A maioria dos estados exige que um funcionário do tribunal traga a lista de possíveis jurados para eliminar pessoas não qualificadas ou inelegíveis sob a lei estadual. Tradicionalmente, muitas pessoas estavam isentas do dever de júri porque seus empregos eram considerados tão importantes para a sociedade que não podiam ser liberados para o trabalho do júri. Essas isenções e desculpas automáticas estão se tornando cada vez menos comuns. Em muitos estados, eles foram drasticamente reduzidos ou completamente eliminados. (ABA, 2018, tradução pessoal)

Ainda conforme Nucci (2015) os Tribunais do Júri a seara Federal serão formados por doze jurados, no entanto leis estaduais estão sendo editadas no sentido de diminuir o número de membros do júri, muito embora, não existam Júris compostos por menos de seis pessoas. Acerca do mesmo tema a ABA (2018) nos informa que os júris serão compostos de seis a doze pessoas, que serão selecionadas dentre aqueles que estejam aptos a serem jurados dentro da comunidade, e o número de pessoas que irão compor o júri será definido de acordo com a legislação específica de cada estado e estará, ainda, vinculado ao tipo de caso em julgamento: em demandas civis, especialmente em tribunais de jurisdição limitada, por exemplo, tem

se tornado cada vez mais comum os júris formados por apenas seis pessoas, número que pode ser aumentado por meio de estipulação da acusação e da defesa, quando esses estejam de acordo; em casos que discutam contravenções, haverá julgamentos específicos que contaram com um número menor de membros, mas em regra os casos criminais mais sérios exigirão um Conselho de Sentença compostos por doze jurados.

Para Nucci (2015), ainda haverá nesta seara um grande júri, o qual será formado por vinte e três pessoas, onde bastará o voto da maioria para que a acusação feita contra o réu seja aceita, em complemento, de acordo com Lopes (1999) o grande júri não estará responsável por definir a culpabilidade do acusado, ainda, o grande Júri “pode ouvir testemunhas, ordenar providências investigatórias, em audiências secretas (a fim de não prejudicar a reputação do acusado, no caso de uma eventual absolvição do mesmo)” (LOPES, 1999, p. 284). Ou seja, o Grande Júri será responsável por realizar um juízo de admissibilidade do delito, semelhante a decisão de pronúncia proferida pelo juiz, no sistema jurídico brasileiro.

Sendo assim, o Grande Júri desempenhará a função de *judicium accusationis*, preliminarmente (*before trial*) ao juízo da culpabilidade, onde será efetivada a acusação caso seja obtido o quórum de maioria simples, o que resultará em apreciação da causa pelo Pequeno Júri, o qual será responsável por realizar o julgamento da culpa (REIS, 2013). Dessa forma, por sua vez, o pequeno júri será responsável, inicialmente, por julgar o réu culpado ou inocente e, posteriormente, terá o dever de indicar a pena a ser atribuída ao condenado em função do delito por ele cometido.

No que se refere a seleção dos indivíduos que irão compor o Conselho de Sentença, de acordo com a ABA (2018), o processo se resumirá a seleção aleatória realizada por um funcionário do tribunal que ficará responsável por chamar doze pessoas, dentre aquelas que estejam na lista de jurados e que foram convocadas a se fazerem presentes neste dia específico, então solicitará que as mesmas tomem seus lugares no corpo de jurados.

Esse processo de seleção será realizado com base na lista principal de potenciais membros do júri, os selecionados irão receber uma convocação para o serviço do júri, que solicita que o indivíduo compareça ao tribunal em uma determinada data para a seleção do júri (ABA, 2018). Em regra, o juiz fará uma breve exposição

acerca do tipo do caso a ser julgado e questionará se os jurados selecionados por alguma razão não poderão servir ao Júri. Em ato contínuo o juiz ou os advogados, poderão fazer perguntas aos membros do júri a fim de saber se os mesmos possuem conhecimento sobre o caso ou se tiveram alguma experiência pessoal que possa vir a interferir no processo de decisão, ou seja, experiências que possam tornar sua decisão tendenciosa ou injusta.

Esse questionamento realizado com os potenciais jurados denomina-se *voir dire* (para falar a verdade). De acordo com Nucci (2015) o *voir dire* caracteriza-se por questionamentos realizados pelas partes aos jurados, acerca dos mais diversos temas, a fim de conhecer, antecipadamente, seus posicionamentos pessoais, preconceitos, e saber se esses possuem um prévio conhecimento acerca do caso, ou das partes nele envolvidas, podendo, então, recusá-los por justa causa: “Há recusas peremptórias (*challenge without cause*), que são limitadas, embora o juiz presidente possa permitir um número bem maior de recusas, de acordo com seu critério” (NUCCI, 2015, p. 55).

Assim, a seleção do júri concluisse com a remoção de indivíduos por justa causa ou por meio do desafio peremptório. Aqueles que resistem ao *voir dire* compõem o júri, cujo tamanho irá depender da jurisdição e do tipo de julgamento a ser realizado, como visto anteriormente. Historicamente, os júris foram compostos por doze indivíduos; Júris com doze membros ainda são aplicados em muitos estados, e especialmente, em julgamentos que versem sobre delitos mais sérios. Porém, para reduzir os custos judiciais muitos estados têm optado por utilizar júris menores (compostos de seis a oito membros) para julgamentos civis e julgamentos criminais menos sérios (WATERS 2004; HANNAFORD-AGOR 2009). Além disso, um ou dois suplentes são escolhidos neste momento (utilizando-se dos mesmos de procedimentos previamente expostos).

Encerrado esse processo e por meio da concordância de ambas as partes, os jurados serão empossados e poderão julgar o caso. E aqueles que não tenham sido selecionados serão dispensados (ABA, 2018).

Uma vez empossado, será papel do jurado ouvir as testemunhas e observar as provas de forma consciente, a fim de que não venha a ter conclusões prematuras. Em ato contínuo os membros do conselho serão instruídos pelo juiz presidente para que não se comuniquem com pessoas externas, e entre si, até que seja encerrada as

deliberações, exigência semelhante a qual estão submetidos os membros do Conselho de Sentença dentro do sistema jurídico brasileiro.

3.3 PROCEDIMENTO DO TRIBUNAL DO JÚRI

De acordo com Lopes (1999), predominará no processo no Tribunal do Júri, assim como no sistema brasileiro, o princípio da oralidade e da publicidade dos atos. O processo terá início com a inquirição de testemunhas e a exibição de provas, sendo seguido pelas sustentações orais da acusação e da defesa nos debates (LOPES, 1999). Assim como ocorre no procedimento do Júri Popular brasileiro.

Com a conclusão dos debates orais, o corpo de jurados se reunirá, a portas fechadas, onde irão deliberar acerca do caso até o momento em que cheguem a um veredito. A decisão dos jurados deverá ser baseada nos elementos probatórios expostos na sessão plenária e em sua livre convicção. Quando reunidos para discussão e deliberação dos fatos, o corpo de jurados será isolado, na sala secreta, a fim de que não haja interferência em sua decisão.

Oliveira (1999) será dever do juiz instruir os jurados a fim de que compreendam que a confirmação da participação ou autoria do réu no crime, bem como o seu grau de culpabilidade não devem se sustentar em manifestações exclusivas de dúvida.

Ainda acerca do procedimento de deliberação em sala secreta, um dos jurados será nomeado o *Foreman* (ou *Foreperson*), que é a denominação aplicada aquele que assumirá o papel de líder dentre os jurados, sendo o responsável por conduzir o debate de maneira a buscar a unanimidade na decisão dentro os jurados. Ele também deverá representar o corpo de jurados quando vier a ocorrer a proclamação da decisão, a qual definirá se o réu é *guilty* (culpado) ou *not guilty* (inocente), não será necessário que o representante fundamente a decisão (LOPES, 1999). Caso o Conselho de Sentença não alcance a unanimidade, ter-se-á o denominado *hung jury*, em que o juiz presidente irá proferir a declaração de *mistrial*, onde será determinado a realização de outro julgamento (OLIVEIRA, 1999).

Concluído o procedimento do Júri o condenado terá o direito de recorrer, especialmente se for condenado a pena de prisão, e conforme as estatísticas apenas

dez a vinte por cento dos apelos são providos pelos tribunais Nucci (2015). O que reforça a soberania dos vereditos emitidos por júri popular.

Por fim, mesmo que o Júri popular americano reste resguardado pela Constituição, assim como o brasileiro, o Tribunal do Júri americano não tem o mesmo poder que o brasileiro, uma vez que poderá o acusado renunciar a sua competência. No sistema jurídico brasileiro, por sua vez, submeter-se a júri popular é uma regra constitucional irrenunciável.

4 A INFLUÊNCIA DAS EMOÇÕES NAS DECISÕES

Tratar-se-á de forma transdisciplinar o conceito e o processo de tomada de decisão do ponto de vista da Administração, e como fatores externos podem influenciar no processo decisório, onde concomitantemente será feita uma conexão com o processo de tomada de decisão dos jurados. Apresentar-se-á também a definição de empatia e processo empático por parte da psicologia e como a empatia pode ser desencadeada através do discurso.

Na tomada de decisão, quanto a condenação ou absolvição do réu nos crimes contra a vida, os membros do Conselho de Sentença, diferentemente dos juízes togados não estarão obrigados a fundamentar suas decisões, nem tão pouco torná-las públicas, pois estes possuem a proteção legal para que baseiem seus votos em sua íntima convicção. Nesse capítulo se desenvolverá acerca do processo de formação das convicções no processo de tomada de decisão e como o ser humano pode ser influenciado, por estímulos internos e externos.

No que se refere ao Júri Popular, os debatedores deverão empenhar-se em despertar o sentimento de empatia nos jurados, de forma que possam os jurados colocarem-se no lugar do réu, ou da vítima, conforme a finalidade de cada um dos debatedores:

(...) o debatedor (acusador ou defensor) busca induzir o jurado a projetar-se mentalmente a uma situação análoga que possa, nesse deslocamento abstrato, testemunhar o acontecimento ou avaliar a conduta do agente com qual tomaria nas mesmas circunstâncias (NASSIF, 2008, p.95).

Os debates em sessão plenária do Júri são intensos e podem utilizar-se de meios que vão além da técnica, como expõe Chalita (2004, p. 155): “Os debates no tribunal do júri geralmente são, em si mesmos, intensos confrontos, e seus instrumentos combinam tanto a razão quanto emoções muito fortes”.

4.1 O PROCESSO DE CONSTRUÇÃO DA DECISÃO

De acordo com Nucci (2015, p.58) “O Tribunal do Júri estrutura-se, basicamente, pela meta de ser o réu julgado por seus *pares*, vale dizer, por pessoas do povo, sem a investidura no cargo de juiz”. Com isso, observa-se que qualquer

pessoa do povo poderá vir a compor o Conselho, uma vez que segundo a CF em seu art. 5º *caput*, “todos são iguais perante a lei na medida de sua desigualdade”, ou seja, qualquer pessoa independente de condição social, escolaridade ou renda, desde de que capaz e maior de 18 anos, poderá exercer a função de jurado.

Como membros do Conselho de Sentença, os jurados estarão decidindo sobre a vida de um semelhante por meio das respostas aos quesitos apresentados pelo juiz, os quais contarão com os debates orais e com as provas expostas em plenário para fundamentar a sua tomada de decisão. O ser humano convive diariamente com o processo de tomada de decisão, que é aplicado desde as tarefas mais simples e corriqueiras do dia a dia, até as mais complexas, no que tange aos jurados: “como somente postular-se o voto com *um só verbo*, direcionado *somente* ao cérebro, ou sem pluritonar o discurso, deixando de falar também à alma, como *adjetivo* inerente à personalidade humana?” (BONFIM, 2012, p. 299). Ou seja, o jurado deverá buscar responder aos quesito apenas com os termos “sim” ou “não”, com base em todos os discursos que lhe foram apresentados, com todas as emoções com as quais deve lidar durante a sessão, esforçando-se para ser imparcial e ignorar suas emoções, os seus sentimentos, ou seja, a sua alma, na esperança de que possa realizar um julgamento puramente racional, acabando por tentar isolar aquilo que o faz essencialmente humano.

Tomar decisões é o processo de escolha de uma alternativa dentre as várias apresentadas no conjunto, de forma que o “tomador de decisão” deverá reconhecer, e diagnosticar a situação, gerar as alternativas, escolher a melhor, implementá-la, e avaliar os resultados (CARAVANTES; PANNO; KLOECKNER, 2005). Quanto aos membros do Conselho de Sentença, esses deverão tomar sua decisão entre as duas alternativas apresentadas, quais sejam o “sim” e o “não”, avaliar qual a melhor em relação ao que lhe fora apresentado em plenário e dessa forma refletir, intimamente, acerca de quais serão os possíveis resultados decorrentes de sua ação e se este será compatível com a finalidade do seu voto, ou seja, se esse voto será compatível com a análise e compreensão que o jurado tenha feito a partir das exposições em plenário. Esse processo de análise, inicialmente, deverá ser a base de sua resposta, a fim de que venha a absolver ou condenar o réu.

4.1.1 Tomada de Decisão

No que se refere aos estudos acerca da tomada de decisão, para Robbins (2010, p.167) “A tomada de decisão ocorre em reação a um problema. Um problema existe quando se verifica uma discrepância entre o estado atual das coisas e seu estado desejável [...]”, ou seja, busca-se uma solução para o problema apresentado, onde essa será uma escolha dentre um universo de possibilidades.

Complementando a ideia anterior, ressalta-se que toda decisão envolverá seis elementos:

- 1) O tomador de decisão: é a pessoa que faz uma escolha ou opção entre várias alternativas futuras de ação.
- 2) Os objetivos: são o que o tomador de decisão pretende alcançar com suas ações.
- 3) As preferências: são os critérios que o tomador de decisão usa para fazer sua escolha.
- 4) A estratégia: é o curso de ação que o tomador de decisão escolhe para atingir seus objetivos dependendo dos recursos que pode dispor.
- 5) A situação: são os aspectos do ambiente que envolve o tomador de decisão, alguns deles fora do seu controle, conhecimento ou compreensão e que afetam sua escolha.
- 6) O resultado: é a consequência ou resultado de uma estratégia.
(CHIAVENATO, 2003, p.348)

Segundo Certo (2005), Chiavenato (2010), Maximiano (2009) e Robbins (2010) o processo de tomada de decisão é passível de erros, pois poderá ser afetado pelas convicções pessoais e emocionais, bem como pela percepção de mundo do tomador de decisões.

Sendo assim, observa-se que o ser humano será naturalmente um ser tomador de decisão, quando há a aplicação desse conhecimento no âmbito do Conselho de Sentença observa-se que o jurado será a pessoa responsável pela escolha entre o “sim” e o “não”, que serão suas alternativas. Eles terão por objetivo inicial absolver ou condenar o réu, continuando o processo de tomada de decisão no caso de condenação ou o encerrando em caso de absolvição. As preferências adotadas serão os critérios que jurados utilizaram para embasar suas decisões, ou seja, a sua íntima convicção, as estratégias serão baseadas na análise das informações obtidas pelos jurados durante a sessão plenária. A situação na qual encontrasse o jurado serão suas emoções, suas convicção e os próprios sentimentos que o envolvam durante a sessão, concluindo, o resultado será a consequência de seus atos, qual seja a elaboração da sentença.

4.1.2 Decisão e Emoção

No que se refere ao processo de tomada de decisão, de acordo com Löbler et al. (2015), os indivíduos desenvolvem o seu veredito com diferentes embasamentos. Haverá aqueles que serão objetivos, e independentes, que reunirão informações e por meio de uma análise sistemática tomarão a sua decisão, por outro lado, haverá indivíduos que adotaram uma abordagem subjetiva, e intuitiva, além de que haverá, ainda, aqueles que irão decidir de forma autônoma e outros que dependerão da intervenção de terceiros para que decidam (LÖBLER et. al, 2015).

Não será possível desvencilhar-se o comportamento humano do processo de tomada de decisão, de forma que os comportamentos humanos sofrem influência e são impulsionados por emoções. E a partir dessas emoções será possível observar a sua influência no processo decisório, pois “emoções diferentes produzem diferentes comportamentos” (Zeelenberg & Pieters, 2006, p. 128).

De acordo com Phelps (2009) uma emoção poderá ser um meio pelo qual o indivíduo identificará o que seja importante ou significativo, resultando em uma resposta externa ou interna a um acontecimento. Esse processo de resposta emotiva “envolve uma gama de características sincronizadas, incluindo a experiência subjetiva, expressão corporal, resposta e tendências de ação” (Phelps, 2009, p. 234). A emoção “representa um conjunto de fatores e processos que podem ser delineados e avaliados” (Phelps, 2009, p. 233), de forma que possam exercer influência sob o processo decisório, o que deve ocorrer de maneira distinta para cada pessoa, uma vez que o ser humano poderá ser diferentemente influenciados pelas interações humanas e compreender de formas diferentes o meio.

De acordo com Ekman (1971) há o modelo de emoções básicas, qual seja constituído por seis emoções principais: a tristeza, o medo, a raiva, a surpresa, a alegria e o nojo. Cada uma dessas emoções terá seu próprio grupo de expressões faciais das quais será identificada, cada emoção e seu conjunto de expressões serão semelhantes em diferentes culturas (PHELPS, 2009). Para Damásio (2011) cada emoção será responsável por um papel específico e adaptativo, o qual poderá alterar o comportamento humano, exercer influência sobre o processo de decisão, e nos alertar acerca do perigo, desempenhando um papel importante para a manutenção da vida em sociedade.

De acordo com Phelps (2009), as emoções são rapidamente assimiladas e compreendidas devido a sua associação com os músculos faciais, pois as movimentações faciais características de cada emoção nos são inatas, são resultados de um conjunto de movimentos próprios do organismo humano. De acordo com Barrett (2006), os teóricos da psicologia afirmam que as emoções serão fenômenos categóricos, pois serão dotadas de um conjunto de categorias que corresponderão a expressões faciais específicas. Vale salientar que apenas essas seis emoções básicas não serão capazes de expressar todos os estados emocionais dos sujeitos, pois tem-se um leque de emoções complexo, a exemplo do sentimento de amor e culpa, que existem e são essenciais no processo de relação humana.

De acordo com Beer, Knight e Esposito (2006) o estado emocional do indivíduo, e o seu humor irão exercer uma influência direta no processo de tomada de decisão, ou seja, o humor negativo será responsável por fazer com que o indivíduo possa refletir melhor sobre o risco ocasionado por suas decisões, à medida que quando estiver sob o efeito do humor positivo, o processo de análise de risco será comprometido, uma vez que não será devidamente avaliado.

Aqui traça-se um paralelo entre o processo decisório do ponto de vista da administração, com o processo de tomada de decisão realizada pelos membros do Tribunal do júri, nesse limiar tem-se que os modelos económicos que costumam associar as emoções ao processo de tomada de decisão, defendem que os sujeitos escolhem entre determinado acontecimento de acordo com a sua probabilidade desse fenômeno vir a ocorrer (Rick & Loewenstein, 2008). Ou seja, no processo de tomada de decisão por parte dos membros do Júri Popular, esses, a depender do seu estado emocional, o qual poderá ser positivo ou negativo, dedicarão maior tempo ao processo de reflexão acerca das consequências de seu voto em plenário, bem como irão fazer um julgamento a respeito das provas, depoimentos e discurso que poderão ser influenciados por suas emoções, o que resultará em uma percepção diferenciada por parte de cada jurada no que se refere a avaliação de um mesmo “objeto”.

Ainda conforme Rick & Loewenstein (2008), concluí-se que, as emoções quando suficientemente fortes, poderão influenciar diretamente o comportamento do indivíduo e conseqüentemente o seu processo de tomada de decisão.

Como visto, cada uma das emoções principais, poderá ser interpretada de maneira distinta, e estará diretamente ligada a um conjunto de movimentações faciais

aos quais serão correspondentes. Viu-se que as diferentes emoções resultarão em distintos comportamentos, as quais ainda poderão influenciar no processo de análise de informação, e conseqüentemente no processo de tomada de decisão. Ou seja, os jurados ao analisarem as informações em sessão plenária estarão sujeitos a essa gama de emoções, sendo capazes de identificar-se emocionalmente com o que lhe for exposto, de forma que esses sentimentos despertados influenciarão diretamente no processo de interpretação das informações e conseqüentemente na decisão.

4.2 PROCESSO EMPÁTICO

Será apresentado o conceito de empatia, como dar-se o processo empático, e a forma como esse procedimento pode ser capaz de influenciar o indivíduo por meio da aproximação de sentimentos entre as partes do processo e o corpo de Jurados. Posteriormente tratar-se-á de como o processo que desencadeia os sentimentos e emoções é formulado de maneira inconsciente. Assim observa-se-á que esse processo será inerente ao ser humano e, dessa forma, não haverá como ser o jurado completamente isento, ou seja, não será o jurado capaz de isolar esse fator que é resultado de procedimentos orgânicos, sendo assim quando da execução do processo decisório, o jurado, será tomado por emoções que poderão influenciar direta ou indiretamente na decisão;

4.2.1 Conceito

Apresentar-se-á o conceito de empatia do ponto de vista da Psicologia. Titchener foi o primeiro autor a utilizar o termo *Einfühlung* por *empathy* no ano de 1909. Na definição adotada por esse autor estruturalista, o termo *Einfühlung* representava a aptidão de conhecer a consciência de outro indivíduo e de fazer uso da razão para estabelecer relações de maneira semelhante a ele por meio de um procedimento de imitação interna, sendo por essa forma de raciocinar que pessoas com a mesma capacidade moral e intelectual poderiam compreender umas às outras (WISPÉ, 1986).

De acordo com Duan e Hill (1996) a respeito da empatia, há três correntes de pensamento principais dentro da Psicologia sendo elas: a) a empatia como sendo um traço de personalidade ou habilidade geral em conhecer o estado mental e emocional de outro indivíduo, de forma que “supõe-se que alguns indivíduos são mais empáticos do que outros, seja por sua natureza, seja pelo seu desenvolvimento” (Duan & Hill, 1996, p. 262); b) a empatia como uma concepção da realidade derivada das percepções de um indivíduo, como resultado de suas experiências particulares anteriores e presentes que reflete respostas afetivo/cognitivas conectadas a situações específicas, conforme Strayer (1987) para se compreender a empatia deve-se focar em compreender que estímulos estiveram em mais evidência no momento de produção da empatia; c) a forma como a empatia é vivenciada do ponto de dos terapeutas e dos clientes durante as sessões de psicoterapia, para essa linha a empatia é um processo experiencial subdivididos em fases próprias do processo terapêutico (DAVIS, 1990).

O fenômeno psicológico da empatia, possui múltiplos significados e definições a depender da época de construção do pensamento, escola e autor. Segundo Batson (*apud* JAMISON, 2015), há oito tipos de estados psicológicos, sendo sete deles dos quais podem-se experienciar nas relações interpessoais e corresponderão a conceitos distintos de empatia:

- 1) conhecimento do estado interno de outra pessoa, incluindo seus pensamentos e sentimentos: alguns chamam esse conhecimento de “empatia cognitiva” e outros de “acurácia empática” e refere-se à capacidade de inferirmos o que a outra pessoa está sentindo quando, por exemplo, perde o emprego. Sabemos, grosso modo, que sentimentos de tristeza, desespero e frustração podem constituir o estado mental dessa pessoa.
- 2) adoção de uma postura ou condição de respostas neurais que correspondem à(s) da pessoa observada: proposta como “empatia facial”, como “mimetismo motor” ou “imitação”. Esse conceito diz respeito à nossa capacidade de perceber o outro em uma dada situação e automaticamente formar um estado de correspondência neural em relação a seu estado;
- 3) formulação de sentimento semelhante ao do outro: esse conceito também é conhecido como “fisiologia compartilhada”, “simpatia”, “contágio emocional”, “empatia afetiva” ou “empatia automática emocional”. Essa noção se refere à habilidade que temos de “capturar” como o outro se sente, devido ao nosso aparato fisiológico compartilhado;
- 4) intuição e projeção de si mesmo na situação do outro: baseada nas primeiras definições de empatia no contexto de apreciação estética, diz respeito à capacidade de nos imaginarmos como se fossemos outra pessoa, ou mesmo um objeto inanimado;
- 5) ação de imaginar o que o outro está pensando ou sentindo: em vez de nos imaginarmos no lugar da outra pessoa, esse conceito diz respeito à capacidade de imaginarmos a situação na perspectiva do outro, baseado em seus valores, caráter e no modo de ser. Ou seja, como uma “tomada de perspectiva”, também denominada “empatia psicológica”;

- 6) ação de imaginar como nos sentiríamos ou o que pensaríamos no lugar de outro; também chamado de “troca de papéis”, “empatia cognitiva”;
- 7) ação de nos angustiarmos ao testemunharmos o sofrimento de outra pessoa; esse sentimento recebeu várias outras denominações: “desconforto emocional empático”, “angústia pessoal”, que se refere ao sentimento de aflição não como se fossemos o outro, mas como uma reação ao que o outro está sentindo;
- 8) ação de sentirmos pelo outro que está em sofrimento; esse sentimento orientado pelo outro e acionado quando percebemos que o outro está em desvantagem nem sempre foi considerado como empatia, mas denominado como “pena” ou “compaixão”, “aflição simpática” (JAMISON, 2005, p.34).

O ato de desenvolver empatia com desconhecidos, cujas emoções e pensamentos nos são estranhos, requer a utilização de um conjunto de pensamentos, ou melhor, de estereótipos referentes a diferentes categorias que também irão servir como fonte de referência para que seja formada a empatia, ou seja o outro irá ter mais facilidade em se reconhecer e desenvolver empatia quando tratar-se de um indivíduo com mesmo grupo de características (HODGES, 2012).

Sendo assim, a empatia surge como um mecanismo de proteção da espécie humana, pois por ser a espécie humana essencialmente social, os membros de nossa espécie formam conexões sociais, compartilham recursos, trabalham juntos para se proteger de ameaças, vivem a experiência da dor social quando separados de seu grupo, o que caracteriza uma certa interdependência obrigatória (ECHOLS e CORRELL, 2012).

De acordo com Stueber (2006), conceito ao qual vinculou-se, a empatia apresenta aspectos multidimensionais, pois abrange a capacidade cognitiva do ser humano ter consciência do seu estado mental e o do outro, e a habilidade de mudar sua compreensão acerca desse, onde poder-se-á responder emocionalmente ao estado mental e situacional do seu semelhante.

Ou seja, o jurado estará aberto a compreender as emoções transmitidas pelas partes como se suas fossem e dessa forma produzir sua compreensão acerca do caso debatido.

4.2.2 Sentimentos e Emoções

Vários autores mostram que é natural dos seres humanos conectarem-se uns aos outros por meio da observação e, conseqüentemente, pela ativação de seu aparato neuronal (KEYSERS, 2011; GALLESE, 2005; DECETY, 2012; IACOBONNI,

2009). Outro componente poderoso para que sejam estabelecidas “ligações” entre os seres humanos, é a linguagem.

Segundo Damásio (1999, p.243): “sem exceção, homens e mulheres de todas as idades, de todas as culturas, em todos os níveis de educação e em todos os tipos de vida econômica, sentem emoções e têm consciência das emoções dos outros (...)”. Ainda de acordo com Damásio (1999) tem-se que a emoção humana está intimamente ligada as ideias complexas, princípios, julgamentos e valores, e que será desencadeada por exemplo pela arte, que é a manifestação da alma humana. No entanto, os tipos de emoções que serão desencadeadas pelos estímulos dependerão:

(...) dos sentimentos, que são intrínsecos a essas emoções. É por meio dos sentimentos, os quais são direcionados para dentro e de caráter privado, que as emoções, que são direcionadas para fora e públicas, começam a causar impacto na mente; porém, o impacto completo e duradouro dos sentimentos requer a consciência (..) (DAMÁSIO, 1999, p. 25).

Damásio (1999) expõe que os mecanismos que fundamentam o desencadeamento da emoção não requerem que se tenha ciência deles, no entanto o encadeamento de processos resulta em um “contágio” emocional inconsciente, de forma que também não se tenha consciência dos processos que o antecedem.

Ainda segundo Damásio (1999) emoção e sentimentos estão intimamente ligados, isso porque os sentimentos podem gerar emoções. Quando se toma consciência dessas emoções, novos sentimentos podem ser gerados.

Assim, compreende-se que a empatia se configura como um sentimento, que não se desenvolve automaticamente, e sim por emoções de cunho neural:

O sentimento da empatia não é automático, mas provocado por mudanças inter-relacionadas e sincronizadas, a partir das reações motoras ou glandulares que se unem às emoções. Por exemplo, o sentimento de empatia pode ser evocado pelo contato com o outro (a partir da representação sensorial inicial). Contudo, a interpretação dessa emoção poderá ser diferente de pessoa para pessoa. Logo, o sentimento de empatia envolve diferentes graus e níveis de percepção. Uma pessoa pode ter a emoção empática ao se deparar com uma situação favorável a esse desencadeamento neurofisiológico, mas desenvolver repercussões e ações afetivas diferenciadas (JAMISON, 2015, p.46).

Assim, compreende-se que a empatia será desencadeada de diferentes formas em diferentes indivíduos, pois estará diretamente ligada a percepção pessoal de cada um, de forma que uma pessoa pode desenvolver empatia como resultado de um desencadeamento neurofisiológico padrão para todos os seres humanos, mas expressar emoções ou ações afetivas diferentes.

4.2.3 Emoção e Discurso Jurídico

Apresentar-se-á o discurso jurídico do ponto de vista da tese de argumentação moral defendida por Stevenson (*apud* ALEXY, 2001), a tese aqui apresentada remonta a 1937 com a qual o autor fora o primeiro dar ênfase a ética, propondo que essa fosse considerada uma disciplina independente.

A forma de argumentação jurídica de Stevenson, parte do princípio de que as afirmações normativas, não possuem a capacidade de exaurir determinado tema, seja ele empírico ou não empírico, e para apresentá-lo utilizasse de um conceito de linguagem moral, subjetiva e descritiva (ALEXY, 2001). Stevenson (*apud* ALEXY, 2001) apresenta que a função primordial dos julgamentos morais não será a de referir-se a fatos, mas antes disso deverá ser capaz de influenciar pessoas: “As expressões morais são instrumentos para exercer uma influência psicológica. Elas têm uma função emotiva além da sua função cognitiva” (ALEXY, 2001, p.49), por expressões morais compreende-se que:

Há determinados valores morais considerados universais; outros dizem respeito a uma determinada comunidade, em um tempo e espaço definidos. A caridade, por exemplo, é um valor moral universal. Espera-se que norteie o agir de qualquer pessoa, em qualquer lugar e em qualquer época. (VALVERDE, FETZNER, TAVARES JÚNIOR, 2013, p.148).

Stevenson (*apud* ALEXY, 2001), em seu discurso, primeiramente o orador expressará o significado descritivo dos termos a serem analisados, e secundamente expressa um imperativo, que será o significado emotivo. Stevenson, defende que o primeiro significado continuará sempre constante, à medida que o segundo poderá mudar conforme a vontade do orador, o que dá a possibilidade persuasão por parte do falante, uma vez que o significado descritivo pode ser alterado, enquanto o significado emotivo é preservado: “A palavra “democracia”, por exemplo, tem um significado emotivo positivo. Este significado pode ser ligado as mais diversas ideias políticas e, desta maneira, pode ser usado para influenciar pessoas” (ALEXY, 2001, p. 51).

Stevenson (*apud* ALEXY, 2001), define que sua teoria de argumentação moral é, exceto nos poucos casos em que o ponto em discussão é de não contradição lógica, a relação entre as razões, quais sejam em favor ou contra uma afirmação normativa

em si, não serão relações lógicas (dedutivas ou indutivas), e sim psicológicas. Mesmo que Stevenson exclua a argumentação moral do âmbito da lógica, esse faz uma importante distinção entre os métodos racionais e não-rationais de justificação, de forma que um método será racional quando os fatos são expostos como razões, e será não-racional ou persuasivo quando utilizar-se de outros meios de influência, a exemplo pode-se citar as figuras de sentido: “As figuras de sentido dizem respeito ao significado que uma palavra adota fora do seu uso habitual, a fim de enriquecer essa ideia ou até criar outro significado” (VALVERDE, FETZNER, TAVÁRES JÚNIOR, 2013, p.167).

Por fim Stevenson (*apud* ALEXY, 2001), diz que o argumento será persuasivo quando utilizar-se de definições persuasivas, reiterados termos éticos, modos metafóricos no discurso e uma narrativa didática. Para esse autor os elementos persuasivos e racionais, deverão ser aplicados em conjunto a fim de que haja uma argumentação mais prática (ALEXY, 2001).

A utilização de sentimentos por parte dos debatedores, resultaram em argumentos mais persuasivos e de maior impacto frente ao Conselho de Sentença.

4.3 DECISÃO IMBUÍDA DE EMOÇÃO

A justiça tem como finalidade a busca por uma solução, satisfatória, para as demandas decorrentes das relações humanas. Morin (2000) expõe que o ser humano é um ser dotado de complexidade, pois sua dualidade emocional o torna um ser de emoções fluidas, de forma que esse pode ser racional e irracional, bom e mal etc.

As soluções para as demandas jurídicas, não podem afastar-se dos fundamentos jurídicos, no entanto, não deverá o direito ser a única base para a construção dos debates, pois para compreender-se o universo fenomênico dos fatos, deve-se entender a cultura, a história e as tradições: "O horizonte de interpretação pressupõem subjetivações e sensibilidades próprias de indivíduo em relação com a sua cultura e não somente a uma concepção normativa fixa e positiva" (OLIVEIRA e ATAÍDES, 2012, p.3). Dessa forma ao absorver-se que o Direito não poderá reduzir-se a uma sustentação oral abstrata, poder-se-á exercer a prática jurídica com uma maior eficiência ao aplicar-se, no seu exercício, os conhecimentos oriundos das demais áreas das ciências humanas.

4.3.1 A Influência da Emoção na Análise dos Fatos e na Decisão

Sendo assim essa complexidade humana permeia todas as relações sociais, não sendo possível afastar as emoções inerentes ao humano, por isso, no que se refere ao processo decisório do Conselho de Sentença, tem-se que:

A Justiça sopesa com dificuldades em sua simbólica balança, vida e liberdade, razão e emoção, e não sabe onde encontrar a morada de sua inspiração para aninhar os fatores decisórios à manifestação do *veredictum*. Se a *ratio est anima legis*, a verdade é que o Colegiado Popular jamais conseguiu desconectar o coração do cérebro (BONFIM, 2012, p.299).

O Conselho de Sentença analisa o motivo do delito exposto do ponto de vista de ambas as partes, mas para que compreenda as motivações, de fato, é necessário que essas lhes sejam apresentadas, mas conforme Shakespeare para todo porquê terá um portanto, e será esse "portanto" também lembrado pelo júri, quais sejam as consequências do delito, de sua decisão, da pena a ser aplicada, e da justiça, então, vislumbra-se a natural emoção decorrente desse procedimento (BONFIM, 2012).

Para Hungria (1958) o Júri não apenas avalia as provas processuais em consonância com as leis, pois sob elas há um plano de fundo semelhante ao existente nas grandes tragédias gregas, onde em sessão plenária a defesa e a acusação irão realizar suas sustentações no sentido de comover e convencer os jurados acerca dos seus argumentos, para isso as partes irão expor que “faltará ao lar do criminoso, contrastando com a manta mortuária ou com o inconformado luto – também a falta material – que veste (e se priva) a vítima e sua família” (HUNGRIA, 1958, p.98). E será nesse cenário volátil, da realidade humana, que serão proferidas as razões decisórias.

Para Bonfim (2012), a decisão proferida pelos jurados será primeiramente humana, e deve-se ter em mente que o ser humano não vive o comportamento automático e imparcial das máquinas, que são programadas para exercer a sua função sem a influência de sentimentos e emoções, de forma fria e rígida. Pois o ser humano será um verdadeiro paradoxo, que tem em si a razão e a emoção coexistindo simultaneamente, em Patrizi (*apud* ALTAVILLA, 1982) não frutificará frente ao Corpo de Jurados um discurso puramente técnico, porque:

No terreno das massas não se planta frutuosamente se não se empregarem plantas frescas e cheias de vida, tendo o cuidado de enterrar as pequenas radículas, escavando e removendo os estratos das almas. Em caso algum, a multidão se deixou persuadir pelo gélido raciocínio; antes, na maioria dos casos, sempre se deixou empolgar por uma quente expressão passional. E mesmo quando o auditório, em vez de uma multidão, seja um grupo de intelectuais, ensinam-nos os psicólogos das coletividades que os elementos adicionáveis são os afetos, não os juízos. Por isso, o orador só pode visar aqueles para conquistar simpatia, o consentimento, para fundir o auditório multânime, fazendo dele um só espírito (ALTAVILLA, 1982, p.448).

De acordo com Maroney (2016), em seu estudo acerca da influência da emoção no comportamento e na tomada de decisão dos jurados e juízes nos tribunais americanos, complementando o que fora exposto anteriormente por tratar-se de um Conselho de Sentença formado por indivíduos, não haveria como afastar a influência de suas emoções tanto em suas experiências em plenário como na expressão de sua decisão.

A aplicação puramente técnica do direito, que busca a neutralidade e se afasta da realidade social gera um distanciamento entre o que se compreende por essencialmente humano, implementando um direito desconectado da realidade social que dá vida à própria ciência jurídica.

Sendo assim, não seria possível a construção de uma sustentação oral por parte dos debatedores em plenário, bem como qualquer atividade humana, na qual se

ignore a existência e influência das emoções, pois seria como querer afastar a humanidade do ser humano.

Como apresentado por Feigenson (2015), a emoção pode afetar o processamento de informações por parte do jurado, pois são julgamentos que envolvem responsabilidade, culpa, e punições severas. O efeito das emoções no processo de decisão podem ocorrer tanto no processo de compreensão do caso, o que pode, por exemplo, ser motivada por um testemunho impactante acerca do sofrimento da vítima, ou por informações externas ao caso, como por exemplo a condição psicológica do jurado frente ao exercício da sua função, onde esse pode apresentar-se ansioso por afastar-se de suas obrigações profissionais, domésticas etc., ou repugnância por condições ambientais do próprio tribunal, ou ainda por não se sentir à vontade frente aos demais jurados (FEIGENSON, 2010).

De acordo com Maroney (2016) quando analisados em ambiente simulado os jurados, ou seja quando observado o comportamento de jurados em júris simulados, aqueles que apresentam emoções como a raiva, julgaram-se mais corretos frente a sua tomada de decisão, esses analisaram informações de forma menos sistemática, e estiveram mais inclinados a confiar em argumentos que não estivessem diretamente ligados ao delito e levaram em conta menos fatores quando da tomada de suas decisões. Em contraponto, os jurados que apresentaram sentimentos como tristeza abordaram essas mesmas tarefas com um olhar mais cauteloso e cético, eles pareceram analisar informações com mais cuidado e foram mais capazes de manter-se isentos frente as exposições das testemunhas (MARONEY, 2016).

Para Feigenson (2010) tanto a empatia por vítimas, quanto a raiva em face dos criminosos podem aumentar o índice de julgamentos que condenem – seara criminal, ou que responsabilizem – na seara civil. Efeitos semelhantes são apresentados por Maroney (2016), onde em julgamentos criminais, quando do aumento do sentimento de fúria por parte dos jurados, em ambiente controlado, houve o aumento nos votos favoráveis a pena de morte. Nesta mesma seara, quando submetidos a estímulos visuais chocantes da cena do crime, ou mesmo das mutilações sofridas pelas vítimas, houveram aumentos no número de julgamentos condenatórios e endurecimento nas penas aplicadas (MARONEY, 2016).

Sendo assim mesmo com o esclarecimento por parte do juiz presidente, no que se refere a busca pela isenção emocional por parte dos jurados, a fim de que não

sejam tomados por gatilhos emocionais, e possam analisar as provas apresentadas, bem como avaliar os debates de forma cautelosa e metódica, os membros do Júri continuam a ser influenciados pelas emoções (LOEWENSTEIN & LERNER, 2003).

Os jurados que compõem o Tribunal do Júri, e não se encontram em um ambiente controlado, específico para pesquisa, estão no processo de análise das provas, testemunhas e debates, de forma que uma ampla variedade de estímulos emocionalmente recaem sobre eles - por exemplo, um réu altamente compreensivo, uma evidência horrível, um especialista monótono e uma testemunha antipática. Alguns dos estímulos emocionais serão intrínsecos, outros extrínsecos. Estímulos de ambos os tipos apresentarão em vários momentos durante o procedimento, sem uma ordem lógica de apresentação. A atenção de um jurado em ambiente real, difere daquela em ambiente de simulação, portanto, sendo provável que não estejam tão, especificamente, focados no subconjunto de estímulos emocionais quanto um jurado simulado possa estar. Os jurados americanos deliberam em grupo, e esse processo de dinâmica grupal possui, ainda, um impacto próprio sob o indivíduo. Os jurados reais buscam, com mais afinco, levar a sério suas obrigações e considerar as evidências de forma justa e cuidadosa, além de que são instruídos a deixar suas emoções de lado ao elaborarem suas decisões, muito embora como apresentado anteriormente mesmo buscando a isenção o ser humano ainda restará minimamente influenciado por suas emoções e convicções (FEIGENSON, 2015).

4.3.2 O CASO AFFATATO vs. JEWEL COMPANIES, INC

A demandante, Shirley Affatato, entrou com uma ação contra a demandada Jewel Companie, Inc. por essa ser a responsável por vender leite contaminado com salmonela, o que ocasionou na contaminação de seu marido o Sr. Anthony Afatato com salmonelose antes de sua morte, o que veio a ocasionar a sua morte.

A Demandante processou ainda a cidade de Chicago a qual não respondeu a ligação do 911, a tempo de socorrer com êxito o seu marido, e evitar o seu falecimento. A Demandante alega que a morte possivelmente fora agravada por negligência médica, onde o senhor Affatato veio a falecer após procedimentos médicos, diz-se que o mesmo contraiu salmonela e por desidratação em decorrência da salmonela, veio a falecer em um enfarto que ocorreu em decorrência da desidratação. No caso

em questão buscou a resolução no sentido de haver ou não negligência médica envolvida no processo de morte, bem como em caso afirmativo, o pagamento de uma indenização referente ao ocorrido.

De acordo com o anexo (a), no início do mês de abril do ano de 1985, Anthony Affatato bebeu um pouco de leite comprado em uma loja de comida da empresa Jewel. Em 14 de abril do mesmo ano, Anthony teve fortes dores de estômago e, naquela noite, começou a vomitar. Ele teve diarreia e febre de 39,5°C. Em 16 de abril de 1985, a Demandante ligou para o médico de Anthony, Dr. Oscar Osimani, que lhe disse para levar Anthony para a sala de emergência do Hospital da Ressurreição. Testes feitos no hospital mostraram que Anthony havia contraído salmonelose. Em 19 de abril, a Demandante e Anthony começaram a escrever um diário em que descreviam os sintomas de Anthony e o curso de sua doença.

A Apelação em anexo expõe que ao perceberem que a condição de Anthony não melhorava, em 23 de abril, a Demandante foi ao escritório do Dr. Osimani para agendar uma consulta. Nessa consulta, em 7 de maio, o Dr. Osimani descobriu que Anthony ainda se encontrava contaminado com a salmonelose. Sendo assim, Anthony foi ver o Dr. Osimani novamente em 21 de maio, reclamando de dor no reto. O Dr. Osimani tratou as hemorróidas de Anthony e notou que Anthony continuava a apresentar sintomas de salmonelose, incluindo diarreia que pode ter causado as hemorróidas. Já em 2 de junho de 1985, juntamente com os sintomas contínuos da salmonelose, Anthony teve dores no peito e vômito, dessa vez com bastante intensidade. A Demandante levou-o ao pronto-socorro do Hospital da Ressurreição, onde o Dr. Tighe Zimmers o examinou, ele solicitou que o Sr Affatato se submete-se a um eletrocardiograma. Ao obter os resultados, ligou para o Dr. Osimani para lhe contar os sintomas. O Dr. Zimmers diagnosticou a condição de Anthony como "Dor Torácica Não-cardíaca, decorrente do Gás". O Dr. Zimmers não recomendou hospitalização. Ele não tinha autoridade para admitir pacientes no hospital, mas o Dr. Osimani podia. Dr. Zimmers deu remédio a Anthony para a indigestão e o dispensou da sala de emergência. O hospital enviou o Dr. Osimani, o eletrocardiograma, em 3 de junho. O Dr. Osimani não tentou entrar em contato com Anthony Affatato.

Ainda de acordo com a Apelação em anexo, o Sr. Anthony teve algumas dores no peito por vários dias durante a semana seguinte. Depois de uma noite difícil em 9 de junho, a Demandante ligou para o Dr. Osimani na manhã de 10 de junho de 1985.

O Dr. Osimani disse a ela para levar Anthony ao ambulatório do Hospital da Ressurreição às 11h30min. A Demandante foi trabalhar, planejando voltar para casa às 11h. Ela levou a filha para a creche, deixando Anthony com o filho de dez anos. Seu filho ligou para ela no trabalho para lhe dizer que ele não podia acordar Anthony. Quando conseguiram levar Anthony para o hospital, constatou-se que o mesmo havia falecido em decorrência de um ataque cardíaco.

No caso Affatato os advogados buscaram compor um júri formado por pessoas que pudessem se sensibilizar com a condição de pessoas menos favorecidas, de forma que procuraram entre os presentes as mulheres que possuíssem filhos, de preferência um casal de filhos homens que pudessem ter um estilo de vida semelhante ao da família Affatato (MULLEN, 1991).

Os advogados do hospital e do médico responsável por cuidar de Affatato, por sua vez, buscavam pessoas que pudessem compreender o valor das custas hospitalares e compreendessem o valor do dinheiro, buscavam jurados que entendessem que indenizações em casos como esse seriam equivalentes a tirar na loteria, e fossem, ainda, contrários aos enriquecimento por esses meios (MULLEN, 1991).

Com base nessas premissas o corpo de jurados foi formado por pessoas de diferentes níveis socioeconômicos, sendo eles: um professor de Chicago; um secretário empresarial; um funcionário do McDonald's; um contador; um repórter da corte; um balconista comercial; um funcionário de um armazém; um maquinista e uma dona de casa, viúva e suburbana (MULLEN, 1991).

De acordo com depoimento apresentados por Mullen (1991) acerca do processo de julgamento realizado pelos jurados, eles expuseram que cada um utilizou de suas próprias convicções e verdades e no que se refere ao processo de tomada de decisão, pois por meio de uma discursão grupal sobre o veredito todos expuseram suas opiniões a respeito do caso e estavam conseguindo chegar a um consenso, de forma que a decisão foi uma miscelânea de sentimentos.

Sendo assim o processo de tomada de decisão sofreu influência das convicções pessoais, e das emoções as quais cada jurado fora submetido diante do fato a ser deliberado. O processo decisório teve início com cada jurado oferecendo sua visão dos méritos das acusações e provas do Sr. Affatato, sendo nesse processo de

formação da decisão todos descobriram que havia uma grande divergência de opiniões (MULLEN, 1991).

A partir das discussões o consenso começou a ser formado, no entanto, quando todos acreditaram que haviam chegado a um veredito, dois jurados manifestaram-se contrários. Um dos jurados contrários afirmou que os demais estavam sendo extremamente mesquinhos, e enfurecido recusou-se a auxiliar na deliberação, mantendo o silêncio (MULLEN, 1991). Conforme fora apresentado anteriormente, caso o júri não fosse unanime, o mesmo seria suspenso.

De acordo com Mullen (1991) os jurados demonstraram confiança nos depoimentos que haviam sido apresentados pelos especialistas, embora cada indivíduo a sua maneira, e durante o processo de discursão o Corpo de Jurados mostrou-se, em parte, envergonhado devido ao fato de estarem divergindo em suas opiniões, chegando a parecer partidários.

A defesa buscou incutir nos jurados a incredibilidade do Sr. Affatato e sua viúva, bem como desqualificar o seu pedido indenizatório, apresentando que a vítima buscava enriquecer por meio da indenização, além de não possuir um emprego fixo, sendo assim alguns jurados acabaram por taxá-lo de vagabundo (MULLEN, 1991).

Por fim o Conselho de Sentença atribuiu, a viúva do Sr. Affatato uma indenização no valor de US \$ 1.162.500, que acabou por ser reduzida em US \$ 325.000, essa redução foi implementada devido a culpa que fora atribuída a vítima, a qual foi considerado responsável por agravar sua doença (MULLEN, 1991). Sendo assim a indenização restou no valor final de US \$ 837.500.

Assim, é possível concluir que a partir do processo de seleção dos componentes do júri, buscou-se enquadrar membros que poderiam desenvolver empatia com as alegações a serem feitas pelas partes, bem como que possuíssem convicções pessoais favoráveis a acusação ou a defesa.

Esse processo, inicialmente, tornou visível o fato de que as partes acabaram por formar um prévio julgamento acerca do caso, o que acabou por interferir no processo de tomada de decisão.

Como se não bastasse essa intervenção por parte das convicções pessoais, os jurados acabaram por demonstrarem inflamados e emocionalmente tocados com a condição apresentada por ambos, sendo alguns inclinados aos réus e outros a

vítimas, isso pois o processo empático, por ser um processo orgânico, poderá ocorrer em todos, como foi o caso, mas não da mesma maneira.

Houve ainda, por parte dos advogados, além de apresentação dos fatos do ponto de vista legal, do ponto de vista da medicina através do depoimento dos especialistas, ainda buscou-se despertar uma sensibilização por parte dos jurados quanto a condição em que se encontrava a família da vítima, bem como a condição dos diversos réus, de forma que fosse possível ao corpo de jurados compreender a necessidade de uma reparação à família da vítima em virtude dos diversos percalços que levaram ao óbito da vítima, bem como que pudessem compreender a implicação que os valor da indenização teriam na vida de cada um dos réus.

Ainda é possível observar que os jurados quando estiveram analisando as provas, depoimentos e debates, estiveram sob o efeito de emoções positivas e negativas as quais, como demonstrado em meio as discussões, resultaram, em parte, em uma análise emocionada acerca dos fatos apresentados, o que gerou uma discussão em busca do veredito que chegou a ser em partes irracional.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A ideia central do Tribunal do Júri, desde a sua positivação na Magna Carta em 1215, foi propor um julgamento justo onde o réu seria julgado por seus pares. No sistema brasileiro o réu será julgado por um Conselho de Sentença formado por pessoas comuns do povo, selecionada dentre os membros da sociedade que componham a cidade na qual ocorrerá o julgamento. Para ser um membro do corpo de jurados alguns requisitos deveram ser preenchidos, bem como direitos e deveres a serem seguidos por aqueles que venham a exercer essa função.

O corpo de jurados terá sobre seu poder a soberania dos vereditos, demonstrando a importância desse instituto para o nosso ordenamento, bem como será um direito irrenunciável por parte dos acusados de cometerem crimes dolosos contra a vida.

Os jurados são instruídos a manterem a incomunicabilidade durante a sessão plenária, bem como não deverão possuir conhecimento prévio acerca do fato delituoso, a fim de que possa haver um julgamento imparcial e justo.

Apresentou-se o poder que a emoção e a empatia podem exercer sobre o processo decisório do indivíduo que componha o tribunal do júri, o que foi exposto de forma transdisciplinar através do plano de fundo do direito, por meio da apresentação do processo de tomada de decisão pela visão da administração e da economia, sendo ainda explorado o conceito de empatia, processo empático e o desenvolvimento das emoções para a psicologia, discutindo a respeito do poder de influência da argumentação em consonância com os demais temas expostos no que se refere ao processo decisório do jurado.

Com isso observa-se que o indivíduo possua suas próprias convicções, que serão inerentes a condição humana e o seu processo de formação pessoal, podendo ainda exprimir emoções que serão reações a momentos e possuirão um padrão facial que será comum as mais diversas sociedades humanas. Foi visto ainda que o indivíduo é capaz de reconhecer, no outro, sentimentos e emoções que poderão trazer outras respostas emocionais a esse estímulo, dessa forma ocorrerá o processo empático. Com isso concluí-se que será possível que o jurado por meio da influência, a princípio, de emoções positivas ou negativas que poderão afetar diretamente o processo de análise de provas e discursos apresentados em plenário, de forma que

sendo as emoções negativas o indivíduo terá maior capacidade de análise das exposições, bem como as possíveis consequências que advenham de suas decisões, o que não ocorre nos casos em que se encontra sob o efeito de emoções positivas.

Ainda acerca das possíveis influências emocionais sobre os jurados e a sua intervenção sobre o processo decisório, tem-se que o ser humano, será capaz de ter empatia, ou seja, sentir os sentimentos dos próximos, como se seus fosse. Sendo assim, será possível que os jurados possam sentir as mesmas emoções que vítima e acusado buscam externar por meio de seus representantes. E assim, tomarem decisões que sejam mais inclinadas a um determinado lado.

Com essa discussão, este trabalho teve por finalidade demonstrar o poder de influência ao qual se submetem os jurados que compõe o Conselho de Sentença e como essa poderá interferir no processo de tomada de decisão dos mesmos, finalidade que foi amplamente discutido de forma transdisciplinar, a fim de possuir um melhor embasamento.

Como objetivo geral apresentou-se a possibilidade de influência das emoções no processo de tomada de decisão por parte do Conselho de Sentença, quando do julgamento em Tribunal do Júri, mas especificamente na seara do direito brasileiro e americano. Como objetivos específicos foram expostos os princípios constitucionais brasileiros; contextualizar brevemente os procedimentos do Tribunal do Júri no sistema jurídico brasileiro; expor de maneira breve o procedimento jurídico do instituto do Júri no sistema jurídico americano; desenvolver sobre o processo de tomada de decisão e como dá-se a influência das emoções no processo de tomada de decisão; por fim, exemplificar casos em que a tomada de decisão do corpo de jurado sofreu influência das emoções. Objetivos que foram alcançados por meio do trabalho

Estudos ainda podem ser feitos por meio da análise empírica acerca do processo de tomada de decisão, com a finalidade de que se possa compreender como as diferentes emoções podem influenciar no processo decisório. Com o aprofundamento desse estudo poderá ser constatado a influência emocional no processo decisório. Dessa forma, os representantes de ambas as partes poderão ser beneficiados pelos estudos, uma vez que compreendendo a possibilidade de influências externas no resultado do Tribunal do Júri ambos poderão elaborar de maneira mais eficaz as suas sustentações orais, de uma maneira especial os advogados de defesa que por meio do princípio da plenitude de defesa estão

resguardados e poderão utilizar todos os meios necessários ao exercício da função desde que não violem os preceitos constitucionais e legais presentes na legislação pátria.

No primeiro capítulo foram apresentados os princípios constitucionais que regem o Tribunal do Júri no sistema jurídico brasileiro, quais sejam: a plenitude de defesa; o sigilo das votações; a soberania dos vereditos; a competência para os crimes dolosos contra a vida. Isso, com a finalidade de que se fosse capaz de compreender os limites constitucionais desse instituto. Foi, ainda, demonstrado o procedimento do Júri Popular no sistema jurídico americano, o qual expôs o rito sobre o qual sujeitam-se os membros do Corpo de Jurados, pois com essa contextualização foi possível compreender que os jurados devem buscar a imparcialidade quando da análise das provas, depoimentos das testemunhas e dos debates orais, a fim de que possam implementar decisões justas. Nesse capítulo observou-se que os jurados devem manter-se em silêncio durante o procedimento a fim de que não possam sofrer influência dos demais, diferentemente do que ocorre no júri americano onde os jurados reúnem-se para juntos deliberarem acerca do veredito. Viu-se que os jurados são selecionados dentre as pessoas do povo, pois o Júri Popular é o julgamento do indivíduo por seus pares. Na instrução o Conselho de Sentença deverá prestar juramento e ser instruído acerca dos fatos. Dos debates acusação e defesa realizam suas sustentações orais, a fim de convencer os jurados, para isso utilizam-se de diferentes ferramentas.

No segundo capítulo contextualizou-se acerca do Júri Popular no sistema jurídico americano, onde observou-se que assim como no sistema brasileiro, os membros do Conselho de Sentença são selecionados dentre as pessoas comuns do povo. Apresentou-se a fundamentação jurídica do Tribunal americano, qual seja a própria constituição americana, por meio de suas emendas, discutiu-se sobre o processo de seleção do jurados e como isso pode construir um corpo de jurados mais propenso a um dos lados, então elencou-se e desenvolveu-se a respeito do procedimento do Tribunal do Júri de forma a expor as suas fases e os instrumentos dos quais dispõem os jurados para a formação de sua convicção. Esse capítulo mostrou-se importante a medida que se foi desenvolvendo os estudos acerca da temática, uma vez que uma grande parte dos estudos se relacionavam diretamente com o sistema jurídico americano.

No terceiro capítulo tratou-se da influência do discurso no processo de tomada de decisão. A decisão do ponto de vista da economia e da administração parte de uma análise do cenário em consonância com os possíveis resultados que possam vir em decorrência da ação, de acordo com a psicologia, por ter o ser humano uma capacidade orgânica de expressar, sentir e reconhecer emoções, seria impossível dissociá-las do indivíduo. Partindo dessa premissa foi possível compreender o processo de formação das emoções e dos sentimentos, o que foi de suma importância para compreender-se o processo empático humano. O ser humano, como um mecanismo de defesa desenvolveu o reconhecimento dos sentimentos dos outros e tornou-se capaz de senti-los como se seus fossem. Ao compreender-se o processo de desenvolvimento da empatia, observou-se a possibilidade de sua utilização por parte do jurista em seus discursos, a fim de possuir esse conhecimento como mais das ferramentas disponíveis para auxiliar na formação do convencimento do ouvinte. Mostrou-se, ainda, como as emoções podem estar intimamente ligadas ao processo de análise e interpretação das informações, mais especificamente daquelas apresentadas em juízo. Os jurados quando sobre a influência de emoções positivas ou negativas analisaram os fatos expostos de maneira distintas, sendo assim a forma como compreenderam e utilizaram as fontes como bases para as suas decisões também será modificada. Para exemplificar tal proposição foi exposto o caso americano em que na busca por um conselho de sentença que compreendesse e desenvolvesse mais afinidade com cada umas das abordagens utilizadas pelas partes, criou-se um corpo de jurados real, no qual as emoções e convicções pessoais foram facilmente identificadas, e as quais foram cruciais para a definição da pena a ser aplicada ao condenado.

Por fim externo a necessidade e possibilidade de aprofundamento no que se refere aos estudos das emoções do jurado, mais especificamente em estudos empíricos, com amostras reais. Pois parte desse estudo fundamentou-se em estudos realizados em juris simulados, ou seja, em ambientes controlados, esses estudos são importantes para discussões iniciais acerca da temática, no entanto não apresenta todas as variáveis que podem incidir em ambientes reais. Os jurados, estudados em ambientes controlados, em juris simulados, foram leigos que foram instruídos a tomarem decisões específicas e sob os quais não incidiam as mesmas emoções possíveis em ambiente real.

Por meio da continuidade dos estudos acerca da influência das emoções no processo decisório dos jurados, será possível delinear o nível de influência delas, se essas emoções são desenvolvidas por fatos diretamente ligados ao que é exposto nas sessões plenárias, ou se são causas externas ao fato delituoso. Com isso compreendeu-se ainda que seria possível que os juízes buscassem instruir os jurados para que utilizassem suas emoções a fim de obterem um julgamento mais justo. Com estudos aprofundados acerca do tema poder-se-ia saber se acerca da possibilidade dos juízes, advogados e membros do ministério público serem capazes de neutralizar os efeitos previsíveis dessas emoções a fim de buscar decisões justas.

REFERÊNCIAS

ABA. **Selecting the Jury** Disponível em:

<https://www.americanbar.org/groups/public_education/resources/law_related_education_network/how_courts_work/juryselect.html> Acesso em: 01 de set. de 2018.

ABA. **The Jury Pool**. Disponível em:

https://www.americanbar.org/groups/public_education/resources/law_related_education_network/how_courts_work/jurypool.html> Acesso em: 01 de set. de 2018.

ALEXY, Robert. **Teoria da Argumentação Jurídica**. São Paulo: Landy. 2001.

ALTAVILLA, Enrico. **Psicologia judiciária**. Trad. Fernando Miranda. 3. ed. 2.v. Coimbra, Arménio Amado Ed., Sucessor, 1982.

ANWAR, Shamena. BAYER, Patrick; HJALMARSSON, Randi. **The Impact of Jury Race in Criminal Trials** The Quarterly Journal of Economics, Volume 127, Issue 2, 1 May 2012, Pages 1017–1055, 2012.

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo penal**. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO. 2017.

BALTAZAR, Henrique. **ACR 45672 RN 2010.004567-2, Relator Henrique Baltazar**, Data do Julgamento 02/12/2010, Câmara Criminal. Disponível em:< <https://tj-rn.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17561809/apelacao-criminal-acr-45672-rn-2010004567-2/inteiro-teor-17561810?ref=juris-tabs> > Acesso em 02 de set. de 2018.

BARRETT, L.F. **Are emotions natural Kinds? Perspectives on Psychological Science**, 28-58. DOI: 10.1111/j.1745-6916.2006.00003.x. 2006.

BEER, J., KNIGHT, R. & ESPOSITO, M. **Controlling the Integration of Emotion and Cognition**. The Role of Frontal Cortex in Distinguishing Helpful From Hurtful Emotional Information. *Psychological Science*, 17 (5), 448-453. 2006.

BONFIM, Edilson Mougeno. **Júri: do inquérito ao plenário**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. **Código de Processo Penal. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em 04 de fev. de 2018.

_____. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**, Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em 04 de fev. de 2018.

CALIARI, Fábio Rocha; CARVALHO, Nathan Casteli Branco de; LÉPORE, Paulo. **Manual do Advogado Criminalista: Teoria e Prática**. 3 ed. Salvador: Ed. JusPodivw. 2017.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal** / Fernando Capez. – 23. ed. – São Paulo: Saraiva, 2016.

CARAVANTES, Geraldo; PANNO, Cláudia; KLOECKNER, Mônica. **Administração: teorias e processo**. São Paulo: Pearson, 2005.

CERTO, Samuel C. **Tomada de decisões**. In: Administração moderna. 9. ed. São Paulo: Pearson, 2005.

CHALITA, Gabriel. **A Sedução no discurso: o poder da linguagem no Tribunal do Júri**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

CHIAVENATO, Idalberto. **Introdução à Teoria Geral da Administração**. 7. ed. Rio de Janeiro: Campus, 2003.

COUNCIL OF EUROPE. **Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais**. Disponível em: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf>. Acesso em 12 de set. de 2018.

DAMÁSIO, A. **The feeling of what happens: body and emotion in the making of Consciousness**. New York: Harcourt Brace, 1999.

_____. **O erro de Descartes**. Lisboa: Temas e debates. Círculo de leitores. 2011.

DAVIS, C. M. **What is empathy, and can it be taught?** *Physical Therapy*, v.70, n 11, p. 707-711. Dez. 1990. Miami: Physical Therapy. Disponível em: <https://www.physio-pedia.com/images/5/5b/Davis_-_1990_-

[_What_is_empathy%2C_and_can_empathy_be_taught-annotated.pdf](#) > Acesso em 07 de set. de 2018.

DECETY, Jean (Ed.) **Introduction: Why is empathy so important?** In: *Empathy: from bench to bedside (Social Neuroscience)*. Cambridge: The Massachusetts Institute of Technology Press: p. vi- ix, 2012.

DUAN, C., & HILL, C. E.. **The current state of empathy research**. *Journal of Counseling Psychology*, 43(3). 1996.

ECHOLS S, CORRELL J. **It's more than skin deep: empathy and helping behavior across social groups**. Cambridge: MIT Press. 2012.

EUA. **Constituição dos Estados Unidos da América**. Disponível em: <<http://www.uel.br/pessoal/jneto/gradua/historia/recdida/ConstituicaoEUARecDidaPESSOALJNETO.pdf>> Acesso em 01 de jan. de 2018.

FEIGENSON, N. **Emotional influences on judgments of legal blame: How they happen, whether they should, and what to do about it**. In B. Bornstein & R. Wiener (Eds.), *Emotion and the law: Psychological perspectives*. New York: Springer. 2010.

_____. **Jurors' Emotions and Judgments of Legal Responsibility and Blame: What Does the Experimental Research Tell Us?** *Emotion Review*. New York: Springer. 2015.

FISCHER, Felix. **HC Nº 212175/SP (2011/0154950-3), Relator Felix Fischer**, autuado em 06/07/2011, arquivado em 10/11/2011. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.2&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=201101549503> Acesso em 02 de set. de 2018.

GALLESE, Victorio. **The Roots of Empathy: The Shared Manifold Hypothesis and the Neural Basis of Intersubjectivity**. *Psychopathology*, 2003.

HANNAFORD-AGOR, Paula. **Some Differences between States**. *eJournal USA, Anatomy of a Jury Trial*, Bureau of International Information Programs, U.S. Department of State. 2009.

HANNAFORD-AGOR, Paula; MIZE Gregory; WATERS, Nicole. **The State-of-the-States Survey of Jury Improvement Efforts: A Compendium Reportm.** National Center for State Courts, 2007.

HUNGRIA HOFFBAUER, Néelson. **Comentários ao Código Penal.** 4. ed. Rio de Janeiro, Forense, 1958.

IACOBONI, Marco. **Mirroring people: the science of empathy and how we connect with others,** Picador, 2009.

JAMISON, Kaline Girão. **Movimentos de Empatia no Discurso da Violência Conjugal: uma Análise Linguístico-Cognitiva no Enquadre Comunicativo dos Boletins de Ocorrência.** 2015. 215 f. Tese (Doutorado em Linguística) – Programa de Pós-Graduação em Linguística, da Universidade Federal do Ceará, Fortaleza. 2015.

KEYSERS, C. **The Empathic brain: How the discovery of mirror neurons changes our understanding of human nature,** Social Brain Press, 2011.

KOCH, I.G.V. **A inter-ação pela linguagem.** São Paulo: Contexto. 1992.

LEAGLE. **632 N.E.2d 137 - Affatato V. Jewel Companies, Inc., Appellate Court of Illinois, First District, Second Division.** Disponível em < <https://www.leagle.com/decision/1994769632ne2d1371744> > Acesso em 22 de set. de 2018.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único.** 4. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

LÖBLER, M. L.; REIS, E.; NISHI, J. M.; TAGLIAPIETRA, R. D. Inventário de estilos de tomada de decisão: Validação de instrumento no contexto brasileiro. **XXXIX Encontro ANPAD.** Belo Horizonte- MG, 2015.

LOEWENSTEIN, G., & LERNER, J. **The role of affect in decision making.** In R. Davidson, K. Scherer, & H. Goldsmith (Eds.), *Handbook of affective sciences* (pp. 619-642). Oxford: Oxford University Press. 2003.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Do sigilo e da incomunicabilidade no júri.** In: TUCCI, Rogério Lauria (coords.). *Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MARONEY, Terry A. **Emotion in the Behavior and Decision Making of Jurors and Judges**. Vanderbilt Law School. Disponível em: < <http://emotionresearcher.com/emotion-in-the-behavior-and-decision-making-of-jurors-and-judges/>> Acesso em 01 de set. de 2018.

MAXIMIANO, Antonio Cesar Amaru. **Introdução à Administração**. Ed. Compacta. São Paulo: Atlas, 2009.

MORIN, Edgar. **Os sete saberes necessários à educação do futuro**. 2. ed. São Paulo: Cortez; Brasília, DF: UNESCO, 2000.

MUCCIO, Hidejalma. **Curso de processo penal**. 2ª ed. São Paulo: Método, 2011.

MULLEN, William. **Jurors' Emotions Play Large Role in Verdict**. Chicago: Chicago Tribune. 1991. Disponível em < <http://www.chicagotribune.com/news/ct-xpm-1991-07-25-9103220681-story.html> > Acesso em 17 de ago de 2018.

NASSIF, Aramis. **Júri: instrumento da soberania popular**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal / Guilherme de Souza Nucci**. – 13. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2016.

_____. **Tribunal do júri**, 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

OLIVEIRA, Edmundo. **O Tribunal do Júri na administração da justiça criminal nos Estados Unidos**. In: TUCCI, Rogério Lauria (coords.). **Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

OLIVEIRA, Heitor Moreira de; ATAÍDES, Maria Clara Capel de. **Hermenêutica e Direito: Um olhar fenomenológico da performance**. In: Anais do IV congresso de fenomenologia da região centro-oeste (eixo temático 5: Fenomenologia, arte e cultura) Goiânia: NEPEFE/FE-UFG, vol. 1, n. 1. 2011.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal / Eugênio Pacelli**. – 21. ed. – São Paulo: Atlas, 2017.

PHELPS, E. A. **The study of emotion in Neuroeconomics**. In P. W. Glimcher, C. F. Camerer, E. Fehr, & R. A. Poldrack (Eds.), *Neuroeconomics: Decision making and the brain* (pp. 233-250). London: Academic Press. 2009.

PISA, Osnilda. **TJ-RS – Acórdão: 70034285395 RS, Relator: Osnilda Pisa**, Data de Julgamento: 24/04/2012, Segunda Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 16/05/2012. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21790545/apelacao-crime-acr-70034285395-rs-tjrs/inteiro-teor-21790546>> Acesso em 02 de set. de 2018.

RANGEL, Paulo. **Tribunal do júri: visão linguística, histórica, social e jurídica**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

RICK, S., LOEWENSTEIN, G. **The Role of Emotion in Economic Behavior**. New York: Guilford. 2008.

ROBBINS, Stephen; JUDGE, Timothy; SOBRAL, Filipe. **Comportamento organizacional: teoria e prática no contexto brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Pearson, 2010.

RODRÍGUEZ, Victor Gabriel. **Argumentação jurídica: Técnicas de Persuasão e Lógica Informal**. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

ROTTMAN, David; STRICKLAND, Shauna. **State Court Organization**, 2004, U.S. Department of Justice: Bureau of Justice Statistics, 2006.

SARAIVA, Vicente de Paulo. **A Técnica da redação jurídica ou a arte de convencer**. 4. ed. Brasília: Consulex, 2006.

STRAYER, J. **Picture-story indices of empathy**. In N. Eisenberg & J. Strayer (Eds.), *Empathy and its development*. New York: Cambridge University Press. 1987.

STUEBER, Karsten. **Rediscovering empathy: Agency, Folk, Psychology and the human Sciences**. Cambridge: The MIT Press, 2006.

TÁVORA, Nestor. **Curso de direito processual penal**/ Nestor Távora, Rosmar Rodrigues Alencar. 12. ed. Salvador: Ed. JusPodivm. 2017.

VALVERDE, Alda da Graça Marques; FETZNER, Néli Luiza Cavaliere; TAVÁRES JÚNIOR, Nelson Carlos. **Lições de Argumentação Jurídica: Da teoria à Prática**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2013.

VIANA, Joseval Martins. **Argumentação no discurso jurídico**. São Caetano do Sul-SP: Yendis Editora, 2005.

WATERS Nicole. **Does Jury Size Matter? A Review of the Literature**. National Center for State Courts, 2004.

WISPÉ, L. **The distinction between sympathy and empathy**: To call forth a concept, a word is needed. *Journal of Personality and Social Psychology*, v 50. 2 ed. 1986.

ZEELLENBERG, M. & PIETERS, R. **Feeling Is for Doing**: A Pragmatic Approach to the Study of Emotions in Economic Behavior. Mahwah, NJ: DEribaum. 2006.

ANEXOS

ANEXO A: AFFATATO vs. JEWEL COMPANIES, INC.

Disponível em: <https://www.leagle.com/decision/1994769632ne2d1371744>

No. 1-91-1402

32 N.E.2d 137 (1994)

259 Ill. App.3d 787

198 Ill.Dec. 78

Shirley AFFATATO, Plaintiff-Appellant, v. JEWEL COMPANIES, INC., and the City of Chicago, Defendants-Appellees.

Appellate Court of Illinois, First District, Second Division.

March 22, 1994.

Attorney(s) appearing for the Case

Holstein, Mack & Klein, Chicago (David L. Poindexter, of counsel), for plaintiff-appellant.

Pope, Cahill & Devine, Chicago (Richard A. Devine, Francis A. Citera and Patricia McMahon, of counsel), for appellee Jewel.

Corporation Counsel's Office of the City Chicago, (Susan S. Sher, Lawrence Rosenthal, Benna Ruth Solomon and Bobbie McGee Gregg, of counsel), for defendants-appellees City of Chicago.

Justice McCORMICK delivered the opinion of the court:

Plaintiff, Shirley Affatato, sued Jewel Companies, Inc., for selling milk contaminated with salmonella which caused her husband, Anthony Affatato, to suffer salmonellosis before his death, and which caused his death. Jewel conceded liability for suffering before death, but argued that the salmonella did not cause death. Plaintiff appeals from the judgment entered on the jury's verdict for Jewel on wrongful death and from the amount awarded plaintiff for Anthony's suffering before death.

We find that the verdict in favor of Jewel on the wrongful death claim is neither contrary to the manifest weight of the evidence nor inconsistent with the verdict against other defendants. The trial court committed no reversible error in its rulings on the evidence. Therefore, in part I of the opinion, we affirm the judgment for Jewel in the wrongful death action and the judgment for plaintiff on the claim for Anthony's suffering before death.

Plaintiff also sued the City of Chicago (the City) for responding to her 911 call too late to prevent Anthony's death. Plaintiff appeals from the trial court's decision granting the City summary judgment. We find that plaintiff failed to present evidence which could support a finding that the City committed willful and wanton misconduct,

and therefore in part II of the opinion we affirm the decision granting the City summary judgment.

I.

In early April 1985 Anthony Affatato drank some milk plaintiff purchased from a Jewel food store. On April 14 Anthony had severe stomach pains, and that night he began

(...) vomiting. He had diarrhea and a fever of 103 degrees. On April 16, 1985, plaintiff called Anthony's doctor, Dr. Oscar Osimani, who told her to take Anthony to the emergency room at Resurrection Hospital. Tests done at the hospital showed that Anthony had contracted salmonellosis. On April 19 plaintiff and Anthony began keeping a diary in which they described Anthony's symptoms and the course of his illness

When Anthony's condition had not improved by April 23, plaintiff went to Dr. Osimani's office to schedule an appointment. At that appointment, on May 7, Dr. Osimani found that Anthony continued to suffer from salmonellosis. Anthony went to see Dr. Osimani again on May 21, complaining of rectal pain. Dr. Osimani treated Anthony's hemorrhoids, and he noted that Anthony continued to experience symptoms of salmonellosis, including diarrhea which may have caused the hemorrhoids.

On June 2, 1985, along with the continuing symptoms of salmonellosis, Anthony had chest pains and he vomited with great force. Plaintiff took him to the emergency room at Resurrection Hospital, where Dr. Tighe Zimmers examined him. He ordered an electrocardiogram (EKG) for Anthony. After he got the results he called Dr. Osimani to tell him of the symptoms. Dr. Zimmers diagnosed Anthony's condition as "Non-cardiac Chest Pain, Secondary to Gas." Dr. Zimmers recommended no hospitalization. He did not have the authority to admit patients to the hospital, but Dr. Osimani could. Dr. Zimmers gave Anthony medicine for indigestion and discharged him from the emergency room. The hospital sent Dr. Osimani the EKG on June 3. Dr. Osimani did not attempt to contact Anthony.

Anthony had some chest pain for several days during the following week. After a particularly bad night on June 9, plaintiff called Dr. Osimani early on the morning of June 10, 1985. Dr. Osimani told her to bring Anthony to the outpatient department of Resurrection Hospital at 11:30 that morning. Plaintiff went to work, planning to come home at 11 a.m. She took their daughter to nursery school, leaving Anthony with their ten-year-old son. Her son called her at work to tell her that he could not wake Anthony. By the time they were able to get Anthony to the hospital, he had died of a heart attack.

Plaintiff, in her capacities as executor of Anthony's estate, as next friend of her children, and on her own behalf, sued Jewel Companies, Inc., Dr. Osimani, Dr. Zimmers and Resurrection Hospital.

At trial, plaintiff used the diary to refresh her memory concerning the course of Anthony's illness. She said he had diarrhea which kept him up at night and caused him to go to the bathroom 10 times an hour for more than a week. He ate very little and drank only eight ounces of Gatorade each day. By early May his diarrhea let up so that he was going to the bathroom 30 times a day, but he still could not eat or drink much. Diarrhea continued throughout his illness, causing him to go to the bathroom at least 10 times a day.

The trial court did not allow the diary itself into evidence, and the court disallowed reference to several particular entries, including parts of the entries for April 26, May 4, 7, 13 and 28, and June 2, 3 and 8. In those entries, Anthony reported: "I feel so sick yet they say there is nothing they can do for me;" "Can't believe I'll ever get better, but doctor says it just takes time—so hang in there;" "Doctor * * * explained that it might be awhile before I get better;" and "I'll keep doing what they say so I can get better."

Plaintiff most strenuously objected to exclusion of entries for May 28 and thereafter. Anthony there said:

Put a call in[] to my Doctor. He called back and I told him about pains, he said it could be very bad indigestion—try 2 Maalox 1 hour after each meal. And then 2 more at bedtime. If it does not get better, I'm suppose[d] to go see him at the Outpatient department at hospital.

After his emergency room visit, Anthony recorded that Dr. Zimmers told him, if his chest pain

persists, follow up with doctor. * * * Doctor said medicine would not take all the chest pain away. It would just relieve some of it and make the pains not so bad. For the next day, he said he was Trying to eat 7 or 8 times a day instead of 3 times a day, doctor said it will help the throwing up. On June 8, Anthony told plaintiff to write: Really feel bad today. Shirley's mad because I don't complain how bad I feel, but every time I tell the doctor how I feel he says I know, I know. Never seems to do anything when I tell him how I feel.

Plaintiff subpoenaed Dr. Michael Chambliss, who performed the autopsy, to testify at trial. He appeared in court on the date the parties arranged, during plaintiff's case in chief. Plaintiff decided to forego calling Dr. Chambliss. Defense counsel pointed out that that date was "his window of opportunity [for] coming to testify * * * and we did work out a time." Plaintiff released Dr. Chambliss from the subpoena.

Dr. Meryl Haber, plaintiff's expert, explained his theory of how Anthony came to have a heart attack:

[G]iven the fact that he had diarrhea, [Anthony] had to be losing fluids from the gastrointestinal tract which would produce a lowered blood volume, less fluid in the circulatory system, which would then be a stressful situation and impact on the ability of the heart to function normally.
* * * * *

Because of the decreased blood volume, the heart has to get blood around the body to keep the organs alive. To do this, it has to pump * * * much harder to get the same amount of oxygenating capacity to the various organs. And that puts stress upon the heart.

Dr. Haber, who attended the autopsy, said that the enlarged heart found at the autopsy showed that it had undergone such stress. The heart suffered the fatal infarction at least four days prior to death. The small intestines still were inflamed, possibly as a result of the salmonellosis. A culture taken at autopsy showed the continued presence of active salmonella in Anthony's system. Dr. Haber admitted that the enlarged heart could have been the result of Anthony's emphysema or the arteriosclerosis which partially blocked one of Anthony's coronary arteries, but in his opinion salmonellosis was the most likely cause of the heart enlargement.

Dr. James Talano corroborated Dr. Haber's opinion:

[A]s a result of the Salmonella, there is excessive loss of body fluids because of the number of episodes of diarrhea. And because of that, there is general dehydration from the patient. * * *

* * * * *

* * * They have a drop, alteration in * * * the blood pressure within the heart. They also have alterations within * * * coronary blood flow, which means that blood flow[s] in the coronary arteries are less. The blood * * * becomes thicker. And many times, they will have occlusion of a vessel temporarily during this process.

* * * * *

* * * [T]hat can be called coronary spasm * * *.

* * * * *

[Anthony] developed Salmonellosis and had an excessive number of bowel movements. As a result of that, he became extremely dehydrated * * *.

It was the loss of volume as well as the loss of electrolytes within his system that caused him to be in a debilitated state. * * * And as a result of that, he * * * died.

Dr. Talano opined that Dr. Osimani and Dr. Zimmers should have done more and better tests to determine whether Anthony was dehydrated, and they should have given him fluids intravenously. Dr. Talano also said that the doctors on June 2 deviated from the standard of care by releasing Anthony from the hospital without further testing his heart, after Anthony came to the emergency room complaining of chest pains and after they received the abnormal EKG which showed possible ischemia.

Plaintiff called Dr. Osimani as an adverse witness. Dr. Osimani admitted that he read the autopsy report, and he agreed with Dr. Chambliss' findings that a heart attack caused Anthony's death and "[s]almonella

gastroenteritis due to ingestion of contaminated milk was a significant contributing factor to his death." Dr. Osimani testified that Anthony appeared to be adequately hydrated both on May 7 and on May 21 when Dr. Osimani examined him.

When plaintiff was nearly finished presenting witnesses, the court said in a sidebar:

I am stating to the attorneys and to the record that there is no restriction for the admission or the submission of exhibits * * * It can be done any time prior to closing arguments * * *. And so if there is any reason there should be a deviation from that, it will have to be brought to the judge's attention.

Plaintiff then rested without offering exhibits.

Defense experts, Dr. Larry Goodman and Dr. William Buckingham, testified that, according to medical records, Anthony was adequately hydrated after April 16, 1985. Both experts noted that his blood pressure was high—one would expect a dehydrated patient to have low blood pressure—and his pulse was not as high as one would expect if his blood volume were low from dehydration. Dr. Goodman concluded: "I do not believe that the salmonella infection contributed significantly to that myocardial infarction" which killed Anthony. Defense experts also testified that Anthony's eating and smoking habits contributed to his suffering and death. The experts said Anthony should have seen his doctor more frequently for the symptoms he recorded in his diary, and in particular he should have seen his personal physician again when his chest pains persisted after his emergency room visit on June 2.

After defendants rested plaintiff sought to introduce as her final exhibit the records of Dr. Chambliss' autopsy. The death certificate Dr. Chambliss prepared listed "salmonella gastroenteritis due to ingestion of contaminated milk" as a significant contributing factor for the death. In the report of the post-mortem examination Dr. Chambliss again stated: "Salmonella gastroenteritis due to ingestion of contaminated milk was felt to be a significant contributing factor to" Anthony's death. Defendants protested that they would have no opportunity to cross-examine Dr. Chambliss concerning the documents. Plaintiff offered the documents both as part of her case in chief, since the court allowed exhibits to be entered up until closing argument, and as rebuttal of Dr. Goodman's testimony. The trial court refused to admit the documents because plaintiff could not produce Dr. Chambliss for examination immediately.

The jury awarded plaintiff \$162,500 against Dr. Osimani, Dr. Zimmers and Resurrection Hospital for wrongful death, but it found in favor of Jewel on that charge. For Anthony's suffering before death, the jury found all defendants liable, and it assessed total damages at \$1 million. The jury found that Anthony contributed 32.5% of the negligence which caused those damages, and for the remaining \$675,000 in damages, the jury apportioned 35% to Jewel, 20% to Dr. Zimmers and Resurrection Hospital, and 45% to Dr. Osimani. Plaintiff appealed and settled the claims against Dr. Osimani, Dr. Zimmers and Resurrection Hospital, leaving only the plaintiff and Jewel as parties to the appeal from the trial result.

Plaintiff asks this court to reverse and remand the judgment entered on the verdicts, on both the wrongful death and the survival claims, insofar as those verdicts pertain to Jewel. Plaintiff argues that the verdict in favor of Jewel on the wrongful death claim is contrary to the manifest weight of the evidence. (See *Barr v. Groll* (1991), 208 Ill.App.3d 318, 322, 153 Ill.Dec. 298, 567 N.E.2d 13.) Both of plaintiff's experts and Dr. Osimani opined that salmonellosis was one cause contributing significantly to Anthony's death. Defendant's expert said only that he did not believe salmonellosis "contributed significantly" to the death; he never said that it did not in any way cause the death.

For the wrongful death claim, plaintiff had the burden of proving that Jewel's product caused Anthony's death. (*Owens v. Industrial Comm'n* (1990), 203 Ill.App.3d 818, 822, 148 Ill.Dec. 841, 561 N.E.2d 147.) Plaintiff's experts explained that in their opinions the salmonellosis caused diarrhea and dehydration,

and the dehydration caused the heart to work too hard, leading to the heart attack and death. The experts did not explain any other possible connection between the salmonellosis and the death. Defendants presented substantial evidence from defendant doctors and from experts, who said that Anthony was not dehydrated when he saw Dr. Osimani in May, or when he saw Dr. Zimmers on June 2, or when he died. Plaintiff's experts did not explain how salmonellosis could have contributed to the death without causing Anthony to be dehydrated. Therefore, the jury heard evidence which negated the only causal connection plaintiff attempted to establish. The jury's finding that plaintiff failed to meet her burden of proving the milk caused the death is not contrary to the manifest weight of the evidence.

Plaintiff next argues that the verdict finding Jewel not guilty of causing the death is inconsistent with the verdict holding Dr. Osimani liable for the death. While plaintiff presented substantial evidence that Dr. Osimani failed to properly diagnose and treat Anthony's dehydration, the jury could have rejected the evidence of dehydration and accepted defendants' evidence that Anthony was adequately hydrated. Plaintiff also presented evidence that when Anthony came to the emergency room on June 2 complaining of chest pain, Dr. Zimmers called Dr. Osimani and described the symptoms to him. The hospital sent the EKG showing an irregularity indicative of ischemia to Dr. Osimani on June 3. Yet Dr. Osimani on June 2 did not authorize hospitalization for Anthony, and plaintiff's expert said that the standard of care required hospitalization at least long enough to perform further tests to determine the source of the chest pain and whether it could be related to the irregular EKG. Dr. Osimani did not call Anthony in for further testing after June 3, when he could have evaluated the EKG himself, in light of his close knowledge of Anthony's physical history. The jury could have found Dr. Osimani liable for Anthony's death on the basis of his failings on June 2 and thereafter, without relying in any way on Dr. Osimani's treatment of the salmonellosis or Anthony's alleged dehydration. Therefore, the verdict for Jewel on the

wrongful death charge is not inconsistent with the verdict against Dr. Osimani on that charge.

Plaintiff contends that the trial court committed reversible error by excluding two pieces of evidence: the autopsy report and the diary. Plaintiff correctly asserts that the autopsy report was admissible without authentication testimony. (Ill.Rev.Stat.1989, ch. 38, par. 115-5.1; see *People v. Campos* (1992), 227 Ill.App.3d 434, 444, 169 Ill.Dec. 598, 592 N.E.2d 85; *Heitz v. Hogan* (1985), 134 Ill.App.3d 352, 359, 89 Ill.Dec. 299, 480 N.E.2d 185.) The statute also grants all parties the right to examine the person who prepared the report, but it does not require such examination prior to admission. Ill. Rev.Stat.1989, ch. 38, par. 115-5.1.

The trial court has discretion over the order of presentation of evidence (*Fedt v. Oak Lawn Lodge, Inc.* (1985), 132 Ill.App.3d 1061, 1068, 88 Ill.Dec. 154, 478 N.E.2d 469), and it may exclude admissible evidence which the offering party should have presented earlier (see *Savitch v. Allman* (1977), 52 Ill.App.3d 884, 888, 10 Ill.Dec. 738, 368 N.E.2d 224). Allowing a party to present admissible evidence may be error if the timing of presentation prejudices an opposing party. *Carlson v. New York Life Insurance Co.* (1966), 76 Ill.App.2d 187, 222 N.E.2d 363; see *Fedt*, 132 Ill.App.3d at 1068, 88 Ill.Dec. 154, 478 N.E.2d 469.

In *Carlson* the trial court allowed the plaintiff to interrupt his direct testimony to put on his expert witness at the expert's convenience: Plaintiff asked the expert hypothetical based on plaintiff's expected testimony. Although the expert's opinion was admissible, the appellate court held that the trial court abused its discretion by allowing the evidence to be so presented at that time:

The defendant had been given no opportunity to cross-examine the plaintiff and was thereby restricted in presenting to the expert medical witness alternate assumed facts based upon plaintiff's testimony. The result of taking these particular witnesses out of order, was to deprive the defendant of the full right of cross-examination of the expert witness. *Carlson*, 76 Ill.App.2d at 202, 222 N.E.2d 363.

Similarly, in *Fedt* this court observed that a trial court abuses its discretion in determining the order of presentation of evidence "if a party is denied an opportunity to impeach witnesses, to support the credibility of impeached witnesses, or to respond to new points raised by the opponent." *Fedt*, 132 Ill.App.3d at 1068, 88 Ill.Dec. 154, 478 N.E.2d 469.

In this case plaintiff waited until both parties had rested before attempting to introduce the autopsy report, both as part of her case in chief and as rebuttal. Dr. Chambliss, who prepared the report, had been released from subpoena and, due to his scheduling difficulties, defendants could not examine him concerning the statements in the report without a substantial delay in the trial. The trial court offered

to accept the evidence if plaintiff could present Dr. Chambliss for examination promptly. Since plaintiff could not do so, acceptance of the proffered evidence would have deprived defendants of their statutory right to examine the preparer. Therefore, although plaintiff had the right to present the autopsy report without authentication testimony, she needed to inform defendants of her intention to do so at a time when defendants would still be able to examine Dr. Chambliss. The court did not abuse its discretion by disallowing this admissible evidence as part of plaintiff's case in chief.

Neither was the report proper rebuttal evidence. As Jewel points out, rebuttal evidence must either disprove an affirmative defense or meet new points raised by defendant's evidence. (*Apicella v. Mace* (1977), 47 Ill.App.3d 43, 47, 5 Ill.Dec. 433, 361 N.E.2d 756.) The decision to allow or deny rebuttal evidence is committed to the sound discretion of the trial court, and that decision will not be disturbed absent an abuse of discretion. (*Hall v. Northwestern University Medical Clinics* (1987), 152 Ill.App.3d 716, 721, 105 Ill.Dec. 496, 504 N.E.2d 781.) Proof that salmonellosis caused Anthony's death formed the basis of plaintiff's claim against Jewel; Jewel's expert's contrary opinion did not constitute a new issue raised by defendant. The trial court did not abuse its discretion by disallowing the report as rebuttal.

Finally, plaintiff argues that the trial court erred by excluding those portions of the Affatatos' diary which concerned Anthony's contact with doctors and what the doctors said to him. These passages, except for the excerpt from May 28, which Anthony wrote in the diary, involve triple hearsay. The doctor said something to Anthony, Anthony told plaintiff what the doctor said, and plaintiff wrote in the diary an account of what Anthony told her. The request for admission of this part of the diary involves three separate matters asserted: the substance of what the doctor told Anthony, the fact that the doctors said that to him, which is the substance of Anthony's statements to plaintiff, and the fact that Anthony told plaintiff that the doctors made such statements, which is the substance of plaintiff's diary entries.

Under the state of mind exception to hearsay, if he had been available Anthony could have testified that doctors made certain statements to him. Where a plaintiff is charged with contributory negligence, the plaintiff may present evidence which shows that his conduct conformed to the objective standard of acting with ordinary prudence under the circumstances. (*Martin v. Hertz Corp.* (1982), 104 Ill.App.3d 592, 594, 60 Ill.Dec. 363, 432 N.E.2d 1262; see W. Keeton, Prosser and Keeton on the Law of Torts (5th ed. 1984), § 65, at 453.) Here, if doctors told Anthony that there was nothing they could do for him, or if Dr. Zimmers told him that the medicine he gave him for chest pain would not take all the pain away, the jury could find that Anthony's failure to see his doctors more often, and his failure to report continuing chest pains to his doctor after June 2, did not amount to contributory negligence. The circumstance of the

doctors making such statements to Anthony affects the determination of Anthony's negligence regardless of the truth of the doctors' statements. Therefore, Anthony could present such testimony regarding out of court statements, because they would not be offered to show the truth of the matter asserted, but rather to show the effect that such statements

had on Anthony's decisions. See *Hackett v. Ashley* (1979), 71 Ill.App.3d 179, 186-87, 27 Ill.Dec. 434, 389 N.E.2d 246.

Anthony's death prevented him from testifying. Instead, plaintiff sought to introduce, through the diary, Anthony's out of court statements to plaintiff. Anthony's death is not in itself sufficient to render the statements admissible. (*Tarshes v. Lake Shore Harley Davidson* (1988), 171 Ill.App.3d 143, 153, 121 Ill.Dec. 88, 524 N.E.2d 1136.) Plaintiff does not seek to prove the truth of the matters the doctors asserted in their statements to Anthony: that is, plaintiff does not seek to show that there was nothing the doctors could do to help Anthony, nor does she seek to use the doctor's statements to prove that Anthony continued to suffer chest pain after he took the medicine for gas. She intends to use the diary to prove only the fact that the doctors said these things to Anthony. This is exactly the matter asserted in Anthony's out of court statements to plaintiff, and therefore those statements constitute hearsay. While plaintiff had personal knowledge about the entries she made and that Anthony made those statements to her, she cannot use that evidence to prove the truth of Anthony's assertions that the doctors made those statements to him. Anthony's state of mind as reflected in his out of court statements is irrelevant to the contributory negligence defense: if Anthony believed doctors had made those statements, when they had not, his erroneous belief could not bring his actions into accord with the objective standard of reasonable care required to avoid a charge of contributory negligence. Only the fact that the doctors made such statements could help plaintiff, and that is the substance of Anthony's statements to her. Thus, the diary entries concerning what doctors said to Anthony, and what Anthony said he did in response, are hearsay, not within any exception. The trial court committed no error by excluding the statements from evidence.

Since the trial court committed no error or abuse of discretion in ruling on the evidence, and since the jury verdicts are neither contrary to the manifest weight of the evidence nor inconsistent, we affirm the judgment for Jewel on the wrongful death claim and the judgment for plaintiff on the claim for Anthony's suffering prior to his death.

Shortly after plaintiff arrived at work on June 10, 1985, she received a call from her son, who told her he could not wake Anthony up. Plaintiff called 911 at 8:35 a.m. and went home. Paramedics Michael Sassana and Kevin O'Shea promptly left for plaintiff's home at 7446 West Rosedale. When plaintiff arrived at 8:45 a.m. she met Jim Warren, a neighbor, running to her house. Warren administered CPR on Anthony while plaintiff again called 911. The paramedics, who had gotten lost en route, finally arrived at 9 a.m. They attempted to revive Anthony for about 30 minutes, then they transported him to Resurrection Hospital, where doctors pronounced him dead.

Plaintiff sued the City of Chicago for wilful and wanton misconduct which caused Anthony's death. She alleged that the City responded late to the emergency call, failed to train or require paramedics to determine the location of a call before setting out, failed to require dispatchers to give, and paramedic crews to request, directions for calls, failed to require paramedics to carry maps, failed to test paramedics for knowledge of Chicago city streets, and failed to promulgate rules assuring speedy responses, all with knowledge that such failures would cause life-threatening delays in responding to emergencies.

The City moved for summary judgment, arguing that the depositions showed that plaintiff could not prove proximate cause or willful and wanton misconduct. Plaintiff presented the depositions of the paramedics in opposition to the motion. O'Shea testified that the City gave him no instruction concerning how to locate a call. He could not recall any other instance in his seven years as a paramedic in which he or any other paramedic had difficulty locating a call. On June 10, 1985, Sassana carried a street guide, which was an alphabetical list of Chicago streets matched with the coordinates of the street. The guide listed Rosedale at 5900 north. When he and Sassana reached 6000

north without finding Rosedale, they returned south more than a block, again without success. They pulled over and radioed for directions, which the dispatcher gave them. According to O'Shea's records, they arrived about 20 minutes after leaving the station.

Sassana corroborated O'Shea's testimony. He, too, could not recall any other time in his nine years as a paramedic that he needed the dispatcher's help to locate an address.

The trial court granted the City's motion for summary judgment, finding that plaintiff had not presented evidence of willful and wanton misconduct.

Plaintiff concedes that the Emergency Medical Services (EMS) Systems Act (Ill. Rev.Stat.1985, ch. 111½, par. 5501 *et seq.*), gives the City immunity from prosecution in this case for ordinary negligence. The act provides:

Any person, agency or governmental body * * * who in good faith provides life support services * * * in an emergency shall not be liable as a result of their acts or omissions in providing such services unless such acts or omissions * * * constitute willful or wanton misconduct. Ill. Rev.Stat.1985, ch. 111½, par. 5517(a).

An act is willful or wanton if it is intentional or if it is

committed under circumstances exhibiting a reckless disregard for the safety of others, such as a failure, after knowledge of impending danger, to exercise ordinary care to prevent it or a failure to discover the danger through recklessness, or carelessness when it could have been discovered by ordinary care. *O'Brien v. Township High School District 214* (1980), 83 Ill.2d 462, 469, 47 Ill.Dec. 702, 415 N.E.2d 1015.

Plaintiff does not contend that the City intended to harm Anthony. She claims that the paramedics willfully responded late to the emergency call. In their depositions the paramedics said they immediately got into the ambulance and took off in the right direction when they received the call. When they came near plaintiff's street they checked the street guide and found the coordinates for Rosedale. They passed that number twice before they determined that Rosedale did not intersect the street they were on, and then they called the dispatcher for directions. They then proceeded directly to plaintiff's home. Plaintiff has no complaint concerning the treatment they gave Anthony at her home. Plaintiff presented no evidence contrary to the depositions. The paramedics apparently made a good faith effort to aid Anthony. Plaintiff presented no evidence from which a trier of fact could conclude that the paramedics showed a "reckless disregard" for, or conscious indifference to, Anthony's safety. *O'Brien*, 83 Ill.2d at 469, 47 Ill.Dec. 702, 415 N.E.2d 1015; see *Ingram v. Little Co. of Mary Hospital* (1982), 108 Ill.App.3d 456, 459, 63 Ill.Dec. 831, 438 N.E.2d 1194.

Similarly, plaintiff failed to present evidence of corporate acts which amounted to willful and wanton misconduct. Plaintiff alleged that the City failed to require rescue crews to carry maps and it did not require dispatchers to give directions. Unless plaintiff presented evidence that the City knew these failings imperiled people, or that the City failed to know this danger only through recklessness, plaintiff could not prove willful or wanton misconduct under the definition in *O'Brien*. The paramedics presented the only evidence of the City's knowledge of this peril. O'Shea said that in his seven years as a paramedic, he knew of no other instance in which the paramedic crew had difficulty locating a call. Sassana swore that in his nine years as a paramedic, he knew of no other such instance. Without evidence that the City knew of the dangers wrought by failing to provide maps or give specific directions for each call, plaintiff cannot show that the City's acts were reckless or conscious. Plaintiff did not present sufficient evidence to support a finding that the City committed more than ordinary negligence, and therefore the trial court properly granted the motion for summary judgment.

For the reasons stated above, the judgment of the trial court in favor of the City is affirmed, as are the judgments for plaintiff

for Anthony's suffering, and for Jewel in the wrongful death action.

Affirmed.

DIVITO, P.J., and HARTMAN, J., concur.