



**CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIFBV | Wyden
CURSO DE DIREITO**

THIAGO HÉLIO MARTINS DA CUNHA

**O SISTEMA ACUSATÓRIO E OS PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ NO
PROCESSO PENAL BRASILEIRO**

RECIFE

2018

THIAGO HÉLIO MARTINS DA CUNHA

**O SISTEMA ACUSATÓRIO E OS PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ NO
PROCESSO PENAL BRASILEIRO**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Centro Universitário UNIFBV – Wyden, como requisito parcial à obtenção do título Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Wagner Solano de Arandas.

RECIFE

2018

THIAGO HÉLIO MARTINS DA CUNHA

**O SISTEMA ACUSATÓRIO E OS PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ NO
PROCESSO PENAL BRASILEIRO**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Centro Universitário UNIFBV – Wyden, como requisito parcial à obtenção do título Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Wagner Solano de Arandas.

Aprovada em: ___/___/___

Orientador (a)

Avaliador (a)

Avaliador (a)

RECIFE

2018

RESUMO

A pesquisa objetiva analisar a iniciativa probatória de ofício por parte do juiz em relação ao modelo acusatório constitucional de processo penal, afirmando a imparcialidade como um fator de legitimidade da função jurisdicional. A Constituição Federal de 1988 trouxe em sua estrutura uma gama de princípios e garantias fundamentais que pautam todo o ordenamento jurídico. Dentre os princípios, destacam-se alguns que dão base para apontar o sistema processual acusatório, onde existe uma essencial e indispensável separação das funções de acusar, julgar e defender no processo. Para que haja um verdadeiro sistema acusatório, é necessário avaliar se as provas são produzidas pelas partes, sem a participação do seu destinatário (juiz). Para o trabalho, utiliza-se de pesquisa bibliográfica, doutrinária e jurisprudencial sobre o tema. Com a pesquisa, chegou-se à conclusão de que no processo penal atual subsiste uma forte influência inquisitória, na medida em que, o magistrado conserva poderes instrutórios, determinando a produção de provas de ofício sem a iniciativa das partes, antes mesmo de iniciada a ação penal. O juiz nesse cenário, deve agir como um terceiro imparcial e manter-se afastado da iniciativa probatória, a qual no processo penal, via de regra, cabe ao órgão de acusação. Os poderes instrutórios do juiz no processo penal sem a iniciativa das partes, compromete a sua imparcialidade. Tal prática, mostra-se incompatível com o atual modelo constitucional de processo, violando a garantia do juiz imparcial.

Palavras-Chave: Sistemas Processuais Penais. Gestão da Prova. Cultura Inquisitória. Constitucionalização do Processo Penal. Imparcialidade do Juiz.

ABSTRACT

The research aims to evaluate the production of exculpatory evidence by the judge in relation to the constitutional accusatory model of criminal procedure, affirming impartiality as a factor of legitimacy of the jurisdictional function. The Federal Constitution of 1988 brought in its structure a range of principles and fundamental guarantees that guide the whole legal order. Among the principles, some stand out that point to the accusatory procedural system, where there is an essential and indispensable separation of the functions of accusing, judging and defending in the process. In order to have a true accusatory system, it is necessary to assess whether the evidence is produced by the parties, without the participation of its addressee (judge). For the work, we use bibliographical, doctrinal and jurisprudential research on the subject. With the research, it was concluded that in the current criminal process there is a strong inquisitorial influence, inasmuch as the magistrate retains instructive powers, determining the production of exculpatory evidence without the initiative of the parties, even before the initiation of criminal action. The judge in this scenario must act as an impartial third party and stay away from the probative initiative, which in criminal proceedings, as a rule, is the responsibility of the prosecution. The judicial powers of the judge in criminal proceedings without the initiative of the parties compromise their impartiality. Such a practice is incompatible with the current constitutional model of procedure, violating the guarantee of the impartial judge.

Keywords: Criminal Procedural Systems. Test Management. Inquisitorial Culture. Constitutionalisation of Criminal Procedure. Impartiality of the Judge.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	9
2. DOS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM O SISTEMA ACUSATÓRIO	12
2.1 A IMPORTÂNCIA DOS PRINCÍPIOS	12
2.2 O DEVIDO PROCESSO LEGAL	13
2.3 O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO	14
2.4 O PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA	15
2.5 PRINCÍPIO DA PÚBLICIDADE	16
3. SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS	18
3.1 SISTEMA INQUISITIVO vs SISTEMA ACUSATÓRIO	18
3.2 O SISTEMA MISTO E SUA INCONSISTÊNCIA	21
4. A MATRIZ INQUISITORIAL DO PROCESSO PENAL BRASILEIRO	24
4.1 A PERSISTÊNCIA DA CULTURA INQUISITÓRIA DO PROCESSO PENAL BRASILEIRO	26
5. DA NECESSÁRIA CONFORMIDADE DO PROCESSO PENAL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL E COM OS TRATADOS INTERNACIONAIS QUE VERSAM SOBRE DIREITOS HUMANOS	30
5.1 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO PROCESSO PENAL	30
6. O DIREITO DE SER JULGADO POR UM JUIZ IMPARCIAL	35
7. CONCLUSÃO	41
REFERÊNCIAS	43

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho traz como tema os poderes instrutórios do juiz no processo penal frente ao sistema acusatório. A pesquisa visa responder a seguinte pergunta: Os poderes instrutórios do juiz no processo penal comprometem a sua imparcialidade?

O trabalho tem por objetivo analisar os poderes instrutórios do juiz no processo penal fazendo um contraponto com o sistema acusatório e com a imparcialidade do juiz. Demonstra-se que mesmo após o advento da Constituição Cidadã de 1988, o processo penal permanece imerso em uma cultura inquisitória e antidemocrática, na medida em que atribui ao órgão julgador poderes para produzir provas de ofício.

O trabalho mostra-se relevante porque procura demonstrar que a participação de ofício do juiz na produção de provas, ou seja, a atribuição de poderes instrutórios ao magistrado, causa um desequilíbrio na relação jurídica processual entre a acusação e a defesa do acusado, mitigando a dialeticidade do processo penal, na medida em que, o juiz quando vai em busca da prova, seja por falha das partes ou por não estar satisfeito com as provas produzidas pela acusação, passa a ser um juiz instrutor, confundindo-se por vezes, as partes na produção de provas, o que não pode ser admitido em um processo penal acusatório.

Para o desenvolvimento do presente trabalho foram utilizadas pesquisas bibliográficas e jurisprudenciais. A pesquisa bibliográfica baseou-se em publicações de obras doutrinárias e artigos científicos relacionados a área do processo penal, bem como pesquisas de julgados do STF e STJ, relacionados ao tema.

Primeiro faz-se uma análise de alguns dos princípios constitucionais que apontam para adoção do sistema processual acusatório, tais como, ampla defesa, contraditório, publicidade dos atos processuais, devido processo legal, salientando que é necessário irmos além de tais princípios para verificar a essência e o núcleo fundante de cada sistema processual, para só então afirmarmos se o sistema processual é acusatório ou inquisitório.

Em um segundo plano, faz-se uma análise comparativa dos sistemas processuais penais, acusatório, inquisitório e misto afirmando com base em uma interpretação sistemática da Constituição Federal de 1988, a adoção do sistema acusatório, concluindo que, o processo penal estará em harmonia com os preceitos democráticos insculpidos na Lei Maior, quando o núcleo do sistema acusatório for regido pelo princípio dispositivo, o qual afasta o juiz da atividade probatória conservando-se, assim, a sua imparcialidade.

No terceiro ponto, fala-se do contexto histórico em que o Código de Processo Penal foi concebido, destacando-se a grande influência fascista e o momento de instabilidade política em que o país vivia naquela época, sob a égide de um regime político autoritário e uma constituição outorgada. Afirma-se que o Código de Processo Penal vigente não superou a influência inquisitória oriunda do momento conturbado e antidemocrático da década de 1940, período em que o CPP foi criado. Passados 30 anos da promulgação da vigente Constituição, o juiz, em certa medida, permanece sob a aspiração inquisitiva, na medida em que conserva poderes instrutórios, agindo de ofício na colheita de elementos probatórios tanto no processo como na fase de investigação policial.

Posteriormente, fala-se sobre a necessidade de se adequar o Código de Processo Penal aos ditames constitucionais e convencionais, destacando-se que as normas da Constituição Federal legitimam e condicionam a interpretação de todos os ramos do direito. Dessa forma, a legislação processual vigente, necessita passar por uma reforma para se adequar aos ditames constitucionais além de se harmonizar com os tratados internacionais que versam sobre direitos humanos ratificados pelo Brasil. Com efeito, toda a legislação infraconstitucional submete-se ao controle de constitucionalidade e de convencionalidade das normas, para legitimar o direito, garantindo a efetividade dos direitos humanos e fundamentais do ser humano (acusado).

Por fim, aborda-se o tema do direito de ser julgado por um juiz imparcial como um preceito fundamental garantido na Constituição e nos tratados internacionais que versam sobre direitos humanos. Destaca-se que o atual Código de Processo Penal atribui poderes instrutórios ao juiz para atuar de ofício na produção de provas. Tal

prática mostra-se incompatível com um modelo constitucional de processo penal, onde o indivíduo é tido como sujeito de direitos que devem ser garantidos e observados pelo Estado juiz. Assim, para se preservar a imparcialidade do órgão julgador, torna-se imprescindível afastá-lo da atividade probatória, a fim de se garantir o direito do acusado de ser julgado por um juiz imparcial.

Com a pesquisa pretende-se demonstrar o seguinte: Para que subsista um processo penal acusatório conforme os preceitos constitucionais e convencionais, deve existir um equilíbrio na relação jurídica processual entre acusação e defesa. Para tanto, faz-se necessário afastar o juiz da atividade probatória, atribuindo as partes o *ônus probandi*, permanecendo o julgador como espectador e destinatário das provas, a fim de que forme a sua convicção de acordo com os elementos que lhes são apresentados pelas partes no processo, e para que se garanta ao indivíduo o direito de ser julgado por um juiz independente e efetivamente imparcial.

2. DOS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM O SISTEMA ACUSATÓRIO

2.1 A Importância dos princípios

Preliminarmente, antes de adentrar nos princípios norteadores do sistema acusatório, cabe uma breve explanação sobre a importância e a finalidade dos princípios para o ordenamento jurídico.

Os princípios são considerados normas de caráter genérico que tem fundamental importância em todo e qualquer ordenamento jurídico, nesse sentido os princípios servem tanto para embasar as normas jurídicas quanto para complementá-las, (BOSCHI, 2013).

Os princípios também têm por finalidade servir como conteúdo axiológico na interpretação da norma, sob tal perspectiva, os princípios atuam como importante ferramenta a serviço da interpretação (BOSCHI, 2013, p. 28), a qual, nas palavras de Carlos Maximiliano (1980, p. 355 apud BOSCHI, 2013, p. 28) "corresponderia à aplicação prática da hermenêutica".

Ainda sobre a importância dos princípios assevera José Antônio Paganella Boschi:

Por exercerem funções diretivas os princípios iluminam o operador do direito, quando da leitura dos textos, na aferição dos sentidos, em seu trabalho de apuração da efetividade do sistema, no interior do

processo de interpretação sistemático das normas processuais nos vários escalões, sobrepujando-as em importância hierárquica e força cogente, numa hermenêutica autoconsciente de suas funções, (BOSCHI, 2013, p. 28).

Portanto, não há dúvidas quanto a importância que os princípios exercem no ordenamento jurídico devendo ser observados para completude, a interpretação e a aplicação das normas jurídicas.

Dito isto, cabe destacar que a Constituição Federal de 1988 denominada Constituição cidadã, não trouxe de forma expressa em seu corpo normativo a adoção do sistema processual acusatório. Assim, De acordo com Prado (1999, p. 114 *apud* FARIA, 2011, p. 27), “O sistema acusatório deve ser entendido a partir de normas e princípios fundamentais, devidamente organizados em torno do princípio acusatório [...]”.

Dessa forma, ao se avaliar e interpretar a Constituição Federal de forma sistemática compreende-se que os princípios que o novo texto Constitucional trouxe relativo a matéria processual não deixa dúvidas quanto ao sistema processual penal adotado em seu corpo. Outrossim tanto a doutrina quanto a jurisprudência são pacíficos em afirmar que o novo texto constitucional traz preceitos que apontam de forma clara e inequívoca para o sistema processual acusatório, mormente pelo fato de a ação penal pública ser privativa do Ministério Público, nos termos do art. 129, I, da Constituição Federal de 1988, (LIMA, 2014).

Nesse sentido, passemos então a tratar de alguns dos princípios norteadores do sistema processual penal acusatório.

2.2 O Devido Processo Legal

O princípio do devido processo legal inicialmente chamado de *law of de lan*) teve origem na *Magna Carta Libertatum* de 1215 do rei João Sem Terra. Nessa época o devido processo penal teve por objetivo trazer limites aos poderes do rei que estava obrigado a se submeter a normas pré-estabelecidas, sendo que, nesse período, o

princípio em destaque visava tão somente proteger os nobres do arbítrio do Rei, (MINAGÉ, 2012).

Posteriormente com o processo de independência das colônias que deram origem aos Estados Unidos da América EUA, que o *due process of law* começou a ganhar importância universal e as feições que, hodiernamente possui, uma vez que foi aquele país que procurou dogmaticamente, iniciar os estudos relativos ao alcance jurídico do termo, (MACHADO, 2010).

A Constituição Federal de 1988 trouxe pela primeira vez de forma expressa em seu corpo o princípio do devido processo legal *due process of law* previsto no art. 5º, LIV que assim informa: ninguém será privado de seus bens ou de sua liberdade sem o devido processo legal.

Nessa linha cabe citar os comentários de João Batista Tovo e Paulo Claudio Tovo segundo os quais, o devido processo legal seria, assim, a síntese de todos os princípios que se referem ao direito natural de defesa em juízo, síntese de princípios e não propriamente um princípio isolado [...], (TOVO, 2008, p. 107).

Trata-se de um dos pilares do Estado democrático de direito, sendo uma das principais garantias do cidadão previstas na constituição da república. O devido processo legal, no processo penal nas palavras de Rubens Casara e Antônio Pedro Melchior,

Assegura-se ao acusado, parte fragilizada ao acesso à justiça e também a paridade de armas, ampla defesa, o contraditório, o juiz imparcial e independente, a acusação pública e racional, assistência judiciária, a vedação de provas ilícitas, a presunção de inocência, tudo de modo a tornar “his day in caust”, [...] (CASARA; MELCHIOR, 2013, p. 319).

Tal princípio, portanto, proporciona o devido processo penal trazendo o conjunto de garantias que condiciona a validade da relação processual penal. Dentro desse panorama, o devido processo legal está vinculado diretamente à depuração do sistema acusatório, (CASARA; MELCHIOR, 2013).

2.3 O Princípio do Contraditório

O princípio do contraditório está previsto no art. 5º inciso LV da Constituição Federal que assim prevê, LV - Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Dessa maneira o princípio do contraditório está elevado, nos termos da Carta da República de 1988 a uma garantia fundamental que deve pautar o processo penal acusatório, nessa linha afirma Norberto Avena, o princípio do contraditório apresenta-se como um dos mais importantes postulados do sistema acusatório, (AVENA, 2015, p. 36).

Trata-se do direito assegurado as partes de serem cientificadas de todos os atos e fatos havidos no curso do processo, podendo se manifestar e produzir as provas necessárias antes de ser proferida a decisão jurisdicional.

Tal princípio visa introduzir a dialeticidade no processo penal proporcionando equilíbrio e paridade de armas (*par conditio*) nas manifestações das partes, sendo de fundamental importância para um Estado democrático de direito que preza pela liberdade e pelo devido processo penal, onde o acusado deve ser tratado como sujeito de direitos e garantias fundamentais, (TOURINHO FILHO, 2013).

Nas palavras de Antônio Alberto Machado (2010, p. 167), [...] esse princípio aproveita também à acusação, seja porque as partes devem receber tratamento isonômico no processo seja porque a própria ideia de processo depende dessa dialética da contrariedade. Como se percebe, o contraditório visa estabelecer um equilíbrio na relação jurídica processual. Assim, o princípio do contraditório é também uma derivação do sistema acusatório, (MINAGÉ, 2012).

2.4 Do Princípio Da Ampla Defesa

O princípio da ampla defesa ao lado do contraditório formam um verdadeiro escudo contra práticas arbitrárias e antidemocráticas, na medida em que permiti ao acusado contrapor os argumentos da acusação que lhe é imputada produzindo todos os meios de prova que possam demonstrar a sua tese defensiva, (MARINONI; MITIDIERO, 2017).

Detalhe importante do princípio da ampla defesa é que apesar de estar interligado com o princípio do contraditório não se confunde com o mesmo, nessa linha cabe citar Renato Brasileiro segundo o qual,

O direito de defesa está ligado diretamente ao princípio do contraditório. A defesa garante o contraditório e por ele se manifesta. Afinal, o exercício da ampla defesa só é possível em virtude de um dos elementos que compõem o contraditório – o direito à informação. Além disso, a ampla defesa se exprime por intermédio de seu segundo elemento: a reação, (LIMA, 2011, p. 24).

Trata-se, assim como o contraditório, de um direito fundamental do acusado que como já mencionado pode se valer do amplo direito de defesa para contestar produzir todas as provas e argumentos que julgue necessário para sua defesa.

Importante salientar que no processo penal brasileiro vigora a presunção de inocência, nesse sentido o ônus da prova cabe a acusação, ou seja, cabe ao Ministério Público ou ao querelante provar a culpa do acusado ou querelado. Não seria razoável exigir do réu em um sistema acusatório que se pautava pelo respeito as garantias individuais a prova da sua inocência que é presumida por força da Constituição Federal em seu art. 5º, inciso LVII.

Contudo, tal situação não obsta a faculdade que o acusado tem para praticar atos que possam demonstrar e confirmar a sua inocência, nesse sentido cabe citar os ensinamentos do ilustre professor Nereu José Giacomolli que ao falar do referido princípio leciona,

Da garantia da defesa ampla e plena emanam uma série de outros direitos e garantias, tais como o direito de ser informado da acusação, o direito à prova, o direito de ser ouvido, o direito de não colaborar com a acusação, o *nemo tenetur*, o direito ao silêncio e a igualdade de armas, por exemplo, (GIACOMOLLI, 2015, p. 125).

O princípio da ampla defesa, também conhecido pelo nome de "princípio da bilateralidade da audiência" possibilita as partes, em igualdade de condições, praticar todos os atos tendentes a influir no convencimento do juiz. Dessa forma, mostra-se como corolário do sistema acusatório e do Estado democrático e constitucional de direito.

2.5 Do Princípio da Publicidade

A publicidade é um princípio fundamental típico dos estados democráticos, nesse sentido o princípio ora em comento surge como a pedra de toque onde a transparência

prepondera sobre o sigilo, aliás, a publicidade no estado democrático de direito é a regra, diga-se de passagem, sendo mitigada apenas quando o interesse da intimidade, o interesse público ou a segurança nacional assim o exigir, (TOURINHO FILHO, 2013).

Nesse contexto afirma-se que a publicidade é o substrato de toda atividade do poder público, sendo a regra a publicidade imediata, isto é, os atos processuais são acessíveis a todos, salvo as exceções legais, de modo que a sessão de julgamento e a decisão aí tomada sem a devida publicidade acarretam a sua invalidade.

Nas palavras de Cintra, Grinover e Dinamarco:

O princípio da publicidade do processo constitui uma precisa garantia do indivíduo no tocante ao exercício da jurisdição. A presença do público nas audiências e a possibilidade dos exames dos autos por qualquer pessoa representam o mais seguro instrumento de fiscalização popular sobre a obra dos magistrados, promotores e advogados, em última análise o povo é o juiz dos juízes [...], (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2013, p. 78).

Ao contrário do que ocorre nos estados antidemocráticos, onde o próprio nome sugere, a democracia é sufocada, onde o arbítrio e o despotismo vigora, e o processo inquisitório prepondera o sigilo dos julgamentos, sendo o acusado julgado de forma secreta surge a publicidade para aclarar os julgamentos tendo a sociedade um papel importante no controle dos atos jurisdicionais.

Com efeito, a publicidade possibilita o controle da atividade jurisdicional, desenvolve a confiança na justiça no momento em que são conhecidas as razões da decisão judicial, evitando-se, assim, a prática de abusos. É uma forma de controle, servindo como uma garantia contra a tirania judicial, além de potencializar o direito à informação, (GOMES, 2011).

Como se percebe a publicidade exerce fundamental importância em um Estado democrático de direito que é pautado pelo sistema acusatório estando, portanto, em plena consonância com o processo penal constitucional.

Existem diversos outros princípios que poderiam ser citados como princípios norteadores do sistema acusatório como por exemplo o princípio da presunção de inocência ou não culpabilidade previsto no art. 5º inciso LVII; a necessidade de fundamentação das decisões judiciais art. 93 inciso IX; o direito ao silêncio e de não produzir provas contra si *nemo tenetur se detegere* previsto no artigo 5º inciso LXIII; a legitimidade do Ministério Público como titular da ação penal pública art.129 inciso I, todos da Constituição da República de 1988.

Importa salientar que não basta separar a função de acusar, julgar, e defender, atribuindo tais funções a pessoas distintas, conforme se demonstrará ao tratarmos dos sistemas processuais penais. Torna-se necessário, portanto, irmos além de tais princípios para verificar a essência e o núcleo fundante de cada sistema processual, para só então afirmarmos se o sistema processual é acusatório ou inquisitório, (LOPES Jr, 2016).

3. SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS

3.1 Sistema Inquisitivo vs Sistema Acusatório

Dentro dos sistemas processuais penais existentes o sistema inquisitório possui como principal característica a função de investigar, acusar e julgar concentrados nas mãos de uma única pessoa, qual seja, o juiz.

O sistema inquisitório deita raízes no período da decadência romana, vindo posteriormente a ser difundido por toda Europa através da igreja católica como uma resposta punitiva daqueles que eram denominados “hereges”. Nesse período o modelo de processo inquisitório foi absorvido pelo direito canônico sendo aplicado, inicialmente, não para os delitos de criminalidade comum como roubo furto e outros, mas como punição severa para aqueles que se rebelavam contra a fé e a ideologia da igreja, (LIMA, 2014).

Nessa época o acusado era tratado não como um sujeito de direitos, mas tão somente como um inimigo que, sem direitos, era considerado apenas um objeto para que se buscasse a verdade real dos fatos.

Nesse sentido, como dito anteriormente, o indivíduo era tratado como um instrumento para que se chegasse a realidade dos fatos que ocorria sempre por meio da tortura e dos suplícios que tinham por finalidade fazer o acusado confessar o crime.

Nas palavras de Vanna de Angelis (2003, p. 237 apud PINTO, 2012, p. 20), com a tortura a confissão brotava quase espontaneamente dos lábios dos imputados, cujas carnes vinham dilaceradas por rodas dentadas, torquesas e outros instrumentos do suplício.

Tal prática levava na maioria das vezes a uma confissão que não tinha respaldo algum em nenhum outro tipo de prova, fazendo com que o indivíduo fosse condenado com escopo única e exclusivamente na confissão, que era considerada a prova por excelência chamada de “rainha das provas”, (LIMA, 2014).

Mittermayer (1870, p. 35 apud FARIA, 2011, p. 18), afirma que a confissão, prova privilegiada era taxada como a prova de maior valia e, por seu intermédio, era possível revelar a verdade dos fatos. Para tanto, os fins justificam os meios, sendo plenamente admissível a tortura.

Nessa linha, Renato Brasileiro de Lima expõe que no sistema inquisitorial, o acusado é mero objeto do processo, não sendo considerado sujeito de direitos. Na busca pela verdade material, admitia-se que o acusado fosse torturado para que uma confissão fosse obtida, (LIMA, 2011, p. 4).

O sistema inquisitorial também se caracterizou por possuir um sistema de provas tarifadas, também chamado de certeza moral do legislador, pelo qual, as provas eram valoradas

em critérios previamente estabelecidos, aptos a reconhecer um determinado fato como suficiente para formar a convicção do juiz, (ZILLI, 2003, P. 40).

Para Afrânio Silva Jardim (2000, p. 42 apud FARIA, 2011, p. 21), embora o referido sistema tenha significado avanço frente ao antigo regime das ordálias não foi suficiente para corrigir os abusos, pois o juiz já sabia o valor legal de cada prova e então objetivando encontrá-las, recorria a tortura e a expedientes místicos.

O juiz inquisidor detinha poderes para investigar de forma sigilosa e secreta, dessa forma o juiz primeiramente formava sua opinião e depois buscava comprovar suas deduções para, só então, julgar e condenar os criminosos considerados inimigos. Nesse sentido, a gestão da matéria probatória desde a investigação, admissão e valoração, confiada ao magistrado é a principal característica do modelo inquisitório.

Cumprе salientar que no sistema inquisitivo não existia contraditório e ampla defesa, pois, o que prevalecia era a busca incansável e paranoica pela *verdade real* e, em nome da mesma foram praticadas barbáries e injustiças que só contribuíram para degradação de um processo penal justo, se não, a degradação do próprio acusado, (CASARA; MELCHIOR, 2013).

Por outro lado, o sistema denominado acusatório tem por objetivo trazer ao processo penal a dialeticidade que o sistema inquisitivo não possui. Dessa forma as partes ganham um papel relevante tendo em vista a formação de uma relação triangular em que se distingue a figura do acusador, do defensor e do órgão julgador, atuando o juiz como um magistrado espectador do processo em que as partes alegam e demonstram as suas teses para que o julgador forme a sua convicção de forma imparcial, (LOPES Jr, 2016).

Tal sistema difere radicalmente do primeiro na medida em que o acusado era visto como um objeto que deveria colaborar no processo para a busca da verdade. Como bem assevera GOMES FILHO, (1997, p. 25 apud FARIA, 2011, p. 25):

Na realidade, vários fatores levaram ao fomento do novo modelo acusatório, destacando-se: a brutalidade do aparelho repressivo das monarquias; a desumanidade das penas; a alta incidência da pena de morte; o uso constante da tortura e o aumento da criminalidade [...].

No sistema acusatório o acusado faz parte do processo como um sujeito detentor de direitos e garantias que devem ser observados pelo magistrado. Nesse sentido, Carlos Henrique Haddad (2005, p. 218 apud FARIA 2011, p. 26), aponta como um dos destaques do

sistema acusatório o tratamento dispensado ao acusado que antes não passava de um mero objeto de prova e agora passa a ocupar a posição de sujeito processual.

Ao comparar o sistema inquisitivo com o acusatório pode-se afirmar que no sistema acusatório enquanto o fato não for provado, há presunção de inocência, enquanto no inquisitório existe presunção de culpa que deve ser confirmada através da busca da verdade real, nesse sentido Mittermayer (1857, p. 334 apud PINTO, 2012, p. 26), chega a afirmar que dentre os elementos que poderiam contribuir para o juiz obter a verdade absoluta “a presunção mais forte se extrai da vida antecedente e da conduta do imputado”.

Destarte, o sistema inquisitório se fundamenta nas informações secretas onde o indivíduo não tem vez, como já mencionado, serve apenas como um mero objeto da investigação que deve colaborar para a busca da verdade, (LIMA, 2011).

No sistema acusatório diferente do inquisitório, tem por presunção à inocência do acusado, presunção esta que, caso não se venha demonstrar o contrário, ou seja, caso o órgão de acusação o qual detém o ônus da prova não comprove a culpa do acusado durante a instrução processual o mesmo permanece presumidamente inocente hipótese em que o *favor rei* se impõe como medida absolutória, (LOPES Jr, 2016).

Com efeito, no sistema acusatório o juiz deve manter-se afastado da atividade probatória de modo que a sua intervenção na busca pela prova compromete a sua imparcialidade sendo tal prática incompatível com o modelo essencialmente acusatório causando flagrante desequilíbrio e desigualdade na relação jurídica processual.

Destarte, em razão do equilíbrio entre as partes e da separação de funções, no modelo acusatório não há coincidência subjetiva entre o órgão acusador e julgador, de modo que a gestão da prova deve, necessariamente, estar afastada deste, (ZILLI, 2003, p, 38).

Portanto não há dúvidas que o sistema acusatório em sua essência é um sistema típico dos países democráticos onde as liberdades individuais são tratadas como garantias fundamentais da pessoa humana devendo ser observado e aplicado em sua essência, ou seja, sem contaminação com o sistema anteriormente analisado, denominado inquisitivo, (COUTINHO, 2008).

3.2 O Sistema denominado Misto e sua inconsistência

O sistema denominado misto surge no século XIII após a revolução francesa houve forte influência de Napoleão no sistema processual vigente, o inquisitório, formando-se uma espécie de sistema híbrido que comportavam elementos tanto do sistema acusatório quanto inquisitivo, (ANDRADE, 2015).

O sistema misto é inaugurado com o *Code d' Instruccion Criminelle* o Código de Processo Penal Francês, em 1808, constitui-se pela junção dos dois modelos anteriores tornando-se assim eminentemente bifásico compõe-se de uma primeira fase inquisitivo, de instrução ou investigação preliminar, sigiloso, escrito e não contraditório e uma segunda fase, acusatório informado pelos princípios do devido processo legal do contraditório e da ampla defesa, (LIMA, 2014).

Acontece que um sistema processual penal que possui parte de um sistema e parte de outro é inconcebível do ponto de vista da essência ou do núcleo fundante de cada um dos sistemas processuais. Dessa forma o sistema misto não pode ser considerado como um terceiro sistema, pois, ainda que se considere a existência de um sistema híbrido, que comporta elementos do sistema acusatório e inquisitório, a sua definição entre um modelo e outro consiste na identificação de seu princípio informador que, no caso do sistema misto, não há como definir, (LOPES Jr, 2016).

Dessa forma, Auri Lopes Júnior pontua que, o ponto nevrálgico é a identificação do seu núcleo fundante, ou seja, do princípio informador, pois é ele que vai definir se o sistema é inquisitório ou acusatório e não os elementos acessórios como a oralidade, publicidade e a separação de atividades, (LOPES JR, 2016, p. 166).

O que caracteriza um sistema é o seu princípio unificador que segundo Nélon Jacinto de Miranda Coutinho, pode ser regido pelo princípio unificador inquisitivo ou dispositivo, sendo este último o princípio unificador que caracteriza o sistema processual penal acusatório e aquele o princípio que rege o sistema inquisitório, (COUTINHO, 2008).

Dessa forma, constata-se que a existência de um sistema misto não possui um princípio unificador para caracterizá-lo, nas palavras de Lopes Jr, uma mistura de tal natureza inquisitória e acusatória é irracional e a prática desaconselha tal mescla. (LOPES Jr, 2016, p. 163) Como bem salienta Jacinto Coutinho, “se tal sistema servil a Napoleão, um tirano, serve a

qualquer senhor, só não serve a democracia”. Tal mescla serve a governos autoritários e antidemocráticos e não a democracia, (COUTINHO, 2008).

Outrossim, não há como dissociar do sistema misto o seu caráter inquisitivo e autoritário, o que por si só já o torna incompatível para um estado democrático de direito.

Portanto, no sistema misto o que prevalece é a inquisitorialidade e o fato de ser bifásico, ou seja, com uma fase em que se pauta pelo sigilo, pelo não contraditório e pela gestão da prova na mão do órgão julgador e outra pautada pelo contraditório pela publicidade, já demonstra, por si só que o sistema processual penal adotado pela Constituição Federal que é o acusatório não comporta em sua essência tal hibridismo típicos de Estados não democráticos e ditatoriais. Nesse sentido, cabe citar as palavras de Aury Lopes Jr:

[...] trata-se realmente de uma nota importante na formação do sistema, contudo, não basta termos uma separação inicial com o Ministério Público formulando a acusação e depois ao longo do procedimento, permitir que o juiz assuma papel ativo na busca da prova ou mesmo na prática de atos típicos da parte acusadora, (LOPES Jr, 2016, p. 164).

Dessa forma, não pode haver um princípio misto, na medida em que não possui um princípio unificador o que, por evidente, desconfigura o dito sistema. Portanto, não se pode admitir um sistema misto que pelo princípio unificador só pode ser inquisitório ou acusatório, (LOPES Jr, 2013).

4. A MATRIZ INQUISITORIAL DO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

O Código de Processo Penal brasileiro datado de 1941, surge em meio a um clima de instabilidade política, momento em que o movimento político ideológico fascista ganha força na Itália, sob o comando do ditador Benito Mussolini. “A relevância de tal compreensão está na influência do CPP italiano, ou Código Rocco, da década de 30, na estruturação do nosso CPP, (GIACOMOLLI, 2015, p. 77).

Nessa época o país era governado por Getúlio Vargas que chegou ao poder através de um golpe militar, implantando-se o Estado Novo, que se caracterizou pelo autoritarismo perdurando até 1945. O Estado Novo foi implantado sob a alegação de perigo para as instituições, o que exigia reforço do poder central, diga-se Poder Executivo, (CUNHA Jr, 2012).

Nesse período, o país passava por um momento de apreensão devido a acontecimentos como a substituição do Senado Federal pelo Conselho Nacional, composto por um representante de cada Unidade da Federação eleitos pelas assembleias estaduais e designados pelo presidente da República com mandatos de seis anos, (REZENDE; DIDIER, 1996).

O governo de Getúlio Vargas transformou-se, na verdade, em uma ditadura com respaldo em uma Constituição outorgada. O Poder Legislativo ficou diminuído em suas prerrogativas, ao contrário do Poder Executivo que ficava cada vez mais forte em meio à crise política ocasionada pelo golpe de Estado, (REZENDE; DIDIER, 1996).

O autoritarismo consagrou-se na Constituição de 1937, inspirada no modelo fascista italiano deu ao poder executivo poderes quase que absolutos. (REZENDE; DIDIER, 1996, p. 322) Como bem acentuado por Antônio Paulo Rezende e Maria Thereza Didier,

A atuação da polícia secreta, chefiada por Filinto Muller, foi outra garantia para manter a oposição em silêncio. A violência era acobertada pelo próprio poder Executivo. O governo tinha, portanto, um forte controle sobre a sociedade, utilizando desde a propaganda sistemática, a persuasão, até a repressão violenta da polícia secreta, (REZENDE; DIDIER, 1996, p. 324).

Foi nesse contexto que o Código de Processo Penal vigente foi concebido. Um período bastante conturbado, onde o que predominava era o poder autoritário do Estado brasileiro e nessa linha Dirley da Cunha Jr afirma,

A Constituição de 1937 foi a mais autoritária de todas. Outorgada por Getúlio Vargas em 10 de novembro de 1937, teve a preocupação de fortalecer o Poder Executivo, consubstanciando-se num documento de inegável caráter fascista, em razão especialmente do fechamento do Congresso Nacional, da extinção dos partidos políticos e da concentração dos poderes Executivo e Legislativo nas mãos do Presidente da República, que legislava por meio de decretos-leis, (CUNHA Jr, 2012, p. 526).

Destarte, o atual diploma Processual Penal foi idealizado com uma cultura fascista e autoritária cujo objetivo primordial era a repressão onde os direitos e garantias fundamentais foram mitigadas com a justificativa de conter um suposto avanço da criminalidade, chegando-se ao cúmulo de tratar os direitos e garantias do cidadão como “favores” que inviabilizavam a repressão ao crime, conforme se depreende de um trecho do item II da Exposição de motivos do Código de Processo Penal,

As nossas vigentes leis de processo penal asseguram aos réus, ainda que **colhidos** em flagrante ou confundidos pelas as evidencias das provas, um tão extenso catálogo de garantias e **favores**, que a repressão se torna, necessariamente defeituosa e retardatária, decorrendo daí um indireto estímulo à expansão da criminalidade, (BRASIL, 1941).

A visão autoritária daquela época, visava restringir os direitos e liberdades individuais em prol da coletividade. Tal linha de pensamento trouxe para o processo penal uma desvalorização do indivíduo em face da coletividade, conforme se observa da Exposição de Motivos do CPP, Decreto-Lei 3.689 de 1941,

Urge que seja abolida a injustificável primazia do interesse do indivíduo sobre o da tutela social. Não se pode continuar a contemporizar com pseudodireitos individuais em prejuízo do bem comum. O indivíduo, principalmente quando vem se mostrar rebelde a disciplina jurídico-penal da vida em sociedade não pode invocar, em face do Estado, outras franquias ou imunidades além daquelas que o asseguram contra o exercício do poder público fora da medida reclamada pelo interesse social, (BRASIL, 1941).

Conforme se percebe, a visão do legislador ordinário daquele período era a de mitigação dos direitos e garantias fundamentais onde as liberdades sediam

lugar para o autoritarismo e as prisões arbitrárias, estabelecendo-se um Estado onde a prisão era a regra e a liberdade a exceção, (GIACOMOLLI, 2015).

De outra forma, sob uma perspectiva Constitucional e democrática de processo penal, o indivíduo deve ser compreendido como uma célula que faz parte do todo, nessa linha não se pode considerar um todo sem levar em conta cada um dos que compõe essa totalidade. Nesse sentido, cabe citar as palavras do professor Celso Antônio Bandeira de Melo segundo o qual,

Acentua-se um falso antagonismo entre o interesse das partes e o interesse do todo, propiciando a errônea suposição de que se trata de um interesse *a stante*, autônomo, desvinculado dos interesses de cada uma das partes que compõe o todo, (MELLO, 2001, p. 69-71).

Dessa forma, não se pode sacrificar um direito ou garantia fundamental do processo penal sob o argumento de que o interesse público deve prevalecer sobre o direito individual. Nesse sentido, como bem assevera Aury Lopes Jr, as regras do devido processo penal são verdadeiras garantias democráticas e, obviamente, constitucionais, muito além dessa dimensão reducionista de público/privado, (LOPES Jr., 2016, p. 41).

Entretanto, como se percebe, essa estrutura ideológica fascista ainda permanece na legislação processual penal atual, bem como no ensino jurídico, e na jurisprudência.

4.1. A persistência da cultura inquisitória do processo penal brasileiro

O atual Código de Processo Penal brasileiro, conforme já mencionado no tópico anterior, deita suas raízes em um período extremamente autoritário e antidemocrático onde a repressão e a arbitrariedade prevaleciam sobre as liberdades e garantias individuais.

Ocorre que o atual CPP, concebido em 1941 ainda se encontra em plena vigência com mais de 74 anos, possuindo poucas reformas até então, sendo a sua última grande reforma datada de 2008, onde foram alterados diversos dispositivos e procedimentos, porém, sem maiores mudanças no que se refere à adequação do

processo penal aos preceitos maiores da Constituição Federal de 1988, (LOPES Jr, 2013).

A estrutura político-ideológica da década de 1940 traçou profundos sulcos no processo penal, produzindo um modelo de processo penal de estilo inquisitorial, cujas marcas perduram até hoje tanto na mentalidade do legislador como dos operadores do direito, (GIACOMOLLI, 2015).

Nesse sentido cabe citar as palavras de Nereu José Giacomolli segundo o qual,

A absorção dessa ideologia ocorreu, na doutrina, na jurisprudência, na política criminal, contaminando as condutas dos sujeitos oficiais. Observa-se uma doutrina vinculada a estrutura ideológica da década de 40, sem aderência a CF e aos diplomas internacionais, indicada em várias faculdades e referenciada em várias decisões dos Tribunais. O ensino jurídico, compartimentado, reproduz o sentido, não o constrói de forma crítica. As decisões de primeiro grau buscam suporte na trajetória do pai (Tribunal) e as de segundo grau afastam-se da normatividade constitucional e convencional (...), (GIACOMOLLI, 2015, p. 81).

Existe na verdade uma grande influência inquisitória no Processo Penal que perpassa décadas e mesmo após o advento da Constituição denominada “cidadã”, que trouxe em seu corpo um importante arcabouço de direitos e garantias fundamentais, pautando todo o ordenamento jurídico infraconstitucional, não foi suficiente para a mudança desta cultura autoritária e fascista que insiste em permanecer na contemporaneidade do Processo Penal brasileiro, (LOPES Jr, 2016).

A cultura judiciária brasileira estagnou em um modelo autoritário e antidemocrático onde o indivíduo é tratado como um objeto do processo, tudo em nome da busca pela verdade real.

Ao contrário do que estabelece a nossa Constituição Federal onde o devido processo legal, a presunção de inocência e a imparcialidade do órgão julgador são garantias do cidadão frente ao Estado acusador, o legislador infraconstitucional conforme se percebe das últimas reformas do CPP, em especial a de 2008, permanece com uma mentalidade retrograda e antidemocrática, incompatível com o atual Estado Democrático de Direito e com o sistema acusatório adotado pelo Constituição Democrática de 1988, (GIACOMOLLI, 2015).

A título de exemplo podemos citar o art. 156, inciso I, do CPP que trouxe maiores poderes ao juiz, segundo o dispositivo o juiz pode determinar a produção de provas ainda na fase de investigação. Percebe-se, portanto, que a nova redação do art.156 modificado pela lei nº 11.690/2008, ao invés de adaptar o referido artigo as diretrizes constitucionais, reforçou ainda mais a postura inquisitorial da legislação brasileira, (FARIA, 2011).

Nesse sentido Guilherme Madeira Dezem salienta:

A atuação do magistrado, de ofício, no inquérito policial dá margem não só a que se reconheça a violação do sistema acusatório, mas transforma este magistrado em um verdadeiro inquisidor, de forma que sua parcialidade pode ser questionada pela via de exceção de suspeição, (DEZEM, 2008, p. 26, *apud*, FARIA, 2011, p. 123).

Na mesma linha, podemos citar a decretação de prisão preventiva (art. 311 do CPP), na possibilidade de condenar o réu mesmo diante de um pedido de absolvição do Estado Acusador (art. 385 do CPP), a dar uma qualificação jurídica diversa da outorgada pela acusação, ainda que desfavorável ao réu (art. 383 do CPP), dentre outros.

Destarte, a consequência lógica a que podemos chegar, é que, a legislação processual penal que estiver em confronto com o sistema acusatório estabelecido pela Constituição da República, apresentará sempre o vício material de inconstitucionalidade, restando invalidas, (MACHADO, 2010).

Importa salientar, com a atual cultura inquisitiva que persiste em existir, mesmo sob a égide de uma Constituição democrática, denominada de Constituição cidadã de 1988, não há como haver mudança enquanto a mentalidade do jurista e do operador do direito estiver presa ao passado ou a uma ideologia que pelo menos em tese, já deveria ter sido superada após o advento da atual Constituição democrática, uma vez que o objetivo do constituinte originário foi justamente o de romper com a Carta anterior, (GIACOMOLLI, 2015).

Nesse sentido, pode-se constatar que existe uma flagrante discrepância entre o legislador ordinário “Código de Processo Penal” de 1941, idealizado sob a égide da Constituição autoritária e outorgada de 1937 que sofreu

grande influência da ideologia fascista de Benito Mussolini, com a atual Constituição Garantista de 1988, (CASARA; MELCHIOR, 2013).

Infelizmente essa estrutura ideológica fascista ainda permanece na legislação processual penal atual, bem como no ensino jurídico e, principalmente, na praxe forense. Assim, continuamos imersos na cultura inquisitória e tolerantes em aceitar como normal o irregular funcionamento do processo penal na Justiça Criminal, (LOPES Jr, 2018).

Dessa forma, as novas perspectivas constitucionais e convencionais exigem rompimento com entulho autoritário e repressivo, historicamente herdado, exigindo tanto do legislador como da doutrina, da jurisprudência e das academias jurídicas uma leitura do processo penal a partir da Constituição Federal de 1988. Só assim, é possível superar a atual cultura inquisitória em que se encontra o processo penal brasileiro, (GIACOMOLLI, 2015).

5. DA NECESSÁRIA CONFORMIDADE DO PROCESSO PENAL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL E COM OS TRATADOS INTERNACIONAIS QUE VERSAM SOBRE DIREITOS HUMANOS

5.1 A Constitucionalização do Processo Penal

O fenômeno da constitucionalização do direito surge com o neoconstitucionalismo ou segundo alguns pós-positivismo ou constitucionalismo moderno. O pós-positivismo constitucional trouxe uma nova realidade para o direito, não mais apenas atrelada a ideia de limitação do poder político, mas, acima de tudo, por assegurar a eficácia da Constituição. Dessa forma o texto constitucional deixa de ter um caráter meramente retórico e passa a ser mais efetivo, especialmente no que se refere a concretização dos direitos fundamentais, (LENZA, 2017).

Nas palavras de Luiz Roberto Barroso,

A ideia de constitucionalização do direito aqui explorada está associada a um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico. Os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade e o sentido de todas as normas do direito infraconstitucional, (BARROSO, 2013, p. 379).

Assim, verifica-se que todo o ordenamento jurídico pátrio está atrelado e deve obediência aos preceitos da norma fundamental que é a Constituição da República Federativa do Brasil. As normas constitucionais condicionam a interpretação de todos os ramos do direito.

No que tange ao direito processual, a Constituição enuncia, no capítulo sobre direitos individuais e coletivos, regras comuns ao processo penal e civil, como devido processo legal, publicidade e motivação das decisões, assistência

judiciária, duração razoável dos processos, com destaque para o processo penal o princípio do juiz natural, presunção de inocência, individualização da pena, direito ao silêncio dentre outros, (GOMES, 2011)

Atualmente a Constituição é considerada como um parâmetro normativo e axiológico, de modo que os demais ramos do direito devem ser interpretados de acordo com os seus preceitos maiores. Tal fenômeno é classificado como filtragem constitucional.

Nesse sentido, Luiz Roberto Barroso afirma,

a Constituição figura hoje no centro do sistema jurídico, de onde irradia sua força normativa, dotada de supremacia formal e material. Funciona, assim, não apenas como parâmetro de validade para o ordenamento infraconstitucional, mas também como vetor de interpretação e todas as normas do sistema, (BARROSO, 2013 p. 390).

Com efeito, a nova ordem constitucional exige que o processo não mais seja conduzido como mera forma de aplicação da lei penal, mas, além disso, que se transforme em um instrumento de garantia do indivíduo em face do poder punitivo do Estado. Em outras palavras, como bem assevera Aury Lopes Jr, [...] o processo penal contemporâneo somente se legitima à medida em que se democratizar e for devidamente constituído a partir da Constituição, (LOPES Jr, 2016 p. 32).

É inquestionável a necessidade de que o Código de Processo Penal se identifique com os ideais democráticos da vigente Constituição Federal. Todavia, pelo visto, conquanto sejam realizados avanços nesse sentido, também se registram retrocessos inadmissíveis, porquanto [...] ao invés de se adaptar a legislação processual aos ditames constitucionais, tem-se um procedimento inverso, no qual se adequa a Constituição às leis infraconstitucionais (STRECK, 2001, p. 252 apud FARIA, 2011, p.124). Assim, continua o CPP em descompasso com os preceitos democráticos da Constituição Cidadã.

Conforme observa Aury Lopes Júnior:

[...] o processo penal deve ser lido à luz da Constituição e não ao contrário. Os dispositivos do Código de Processo Penal é que devem ser objeto de uma releitura mais acorde aos postulados democráticos e garantistas na nossa atual Carta, sem que os direitos fundamentais nela insculpidos sejam interpretados de forma restritiva para se encaixar nos limites autoritários do Código de Processo Penal de 1941, (LOPES Jr, 2013, p. 73).

Em sentido contrário, o direito processual civil mostra-se mais afinado com a Carta da República de 1988, na medida em que o Novo Código de Processo Civil de 2015, se orienta precipuamente por estabelecer uma verdadeira sintonia com os direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal, conforme se verifica do seu capítulo I, que trata das normas fundamentais do processo civil, artigos (1º ao 11º), com destaque para o art. 1º, cujo teor estabelece que, o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, [...]. Nesse sentido, nas palavras do ilustre professor Humberto Theodoro Júnior,

As normas que o novo Código de Processo Civil adota como fundamentais, não são na maioria, novidades no direito brasileiro, já que decorrem diretamente das garantias explicitadas na própria Constituição, ou que nelas se compreendem, implicitamente. Sua inserção no texto do Código de Processo Civil tem o duplo propósito de (i) fazer a amarração pedagógica entre a lei processual e sua matriz constitucional, levando o intérprete e aplicador a se afeiçoar a uma leitura das normas procedimentais segundo os princípios maiores que as dominam e as explicam; e de (ii) ressaltar que, ao Estado Democrático de Direito, "não basta apenas assegurar a liberdade das pessoas"; pois que dele se exige, também, a realização das promessas imiscuídas nos direitos fundamentais e princípios constitucionais. Daí a necessidade de uma interpretação jurídica a ser praticada à luz desses princípios constitucionais e direitos fundamentais [...], (THEODORO Jr. 2016, p. 67-68).

Além da necessária constitucionalização do processo penal, existe a essencial adequação do processo aos tratados e convenções internacionais que versam sobre direitos humanos ratificadas pelo Brasil. A esse respeito, tanto a doutrina quanto a jurisprudência do STF e do STJ, admitem a possibilidade do que se denominou controle de convencionalidade.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, adotou o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que os tratados de direitos humanos, ratificados pelo país, têm força supralegal, o que significa dizer que toda lei antagônica às normas emanadas de tratados internacionais sobre direitos humanos é destituída de validade, conforme se verifica do precedente abaixo.

HABEAS CORPUS. [...] DIREITOS HUMANOS. PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA (PSJCR). [...]

1. O Brasil é signatário da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), denominada Pacto de São José da Costa Rica, sendo promulgada por intermédio do Decreto n. 678/1992, passando, desde então, a figurar com observância obrigatória e integral do Estado.

2. Quanto à natureza jurídica das regras decorrentes de tratados de direitos humanos, firmou-se o entendimento de que, ao serem incorporadas antes da Emenda Constitucional n. 45/2004, portanto, sem a observância do rito estabelecido pelo art. 5º, § 3º, da CRFB, exprimem status de norma supralegal, o que, a rigor, produz efeito paralisante sobre as demais normas que compõem o ordenamento jurídico, à exceção da Magna Carta. Precedentes. [...]

13. Controle de convencionalidade, que, na espécie, revela-se difuso, tendo por finalidade, de acordo com a doutrina, "compatibilizar verticalmente as normas domésticas (as espécies de leis, lato sensu, vigentes no país) com os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Estado e em vigor no território nacional." 14. Para que a produção normativa doméstica possa ter validade e, por conseguinte, eficácia, exige-se uma dupla compatibilidade vertical material [...], (STJ, 2017, online).

Com efeito, o processo penal deve ser lido à luz da Constituição e da Convenção Americana de Direitos Humanos e não ao contrário. Os dispositivos do Código de Processo Penal é que devem ser objeto de uma releitura mais afinada aos postulados democráticos e garantistas na nossa atual Carta, sem que os direitos fundamentais nela insculpidos sejam interpretados de forma restritiva para se encaixar nos limites autoritários do Código de Processo Penal de 1941, (LOPES Jr, 2016.)

Como se percebe, além da imprescindível adequação das normas infraconstitucionais que regulam o processo penal a Constituição Federal, é necessário fazer também um controle de convencionalidade das leis penais e processuais penais, na medida em que a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) possui caráter supralegal, ou seja, está abaixo da Constituição e acima da legislação ordinária. Dessa forma, torna-se necessário uma dupla conformidade, (LOPES Jr. 2016).

Na mesma linha, Giacomolli ao tratar do controle jurisdicional de convencionalidade das normas leciona:

Ademais do filtro constitucional das leis ordinárias, [...] também exige a filtragem convencional de toda produção e aplicação legislativa interna (controle de convencionalidade). Além das providências legislativas, a CADH, em seu art. 2º, preconiza o dever de o Estado-parte adotar outras medidas para tornar efetivos os direitos e as liberdades, daí inferindo-se o suporte jurídico ao controle interno da convencionalidade, (GIACOMOLLI, 2015, p. 26),

Nesse sentido, não basta hoje o operador jurídico conhecer apenas o direito interno, o ordenamento jurídico estatal, o seu direito constitucional e as normas infraconstitucionais, (FIGUEIREDO, 2016, p. 77).

As relações jurídicas estão globalizadas e, assim, o direito constitucional bem como as demais disciplinas do direito doméstico sofrem influência do direito internacional.(FIGUEIREDO, 2016, p. 77) Com efeito, diante do caráter supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos, o controle de convencionalidade torna-se um meio eficaz para aferição da validade da norma processual penal, (FIGUEIREDO, 2016).

Na mesma linha do entendimento firmado pelas cortes superiores, sobre a adequação da legislação doméstica aos tratados internacionais, o Projeto do Novo Código de Processo Penal que tramita no Congresso Nacional traz em seu artigo primeiro a seguinte redação:

Art. 1º O processo penal reger-se-á, em todo o território nacional, por este Código, bem como pelos princípios fundamentais constitucionais e pelas normas previstas em tratados e convenções internacionais dos quais seja parte a República Federativa do Brasil, (BRASIL, 2009).

Assim, o processo penal na atualidade deve passar não apenas pelo filtro constitucional, mas, também, pelo filtro convencional dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil

6. O DIREITO DE SER JULGADO POR UM JUIZ IMPARCIAL

O juiz no processo penal brasileiro possui poderes para determinar a produção de algumas provas. O corre que, como destinatário das provas, não pode se substituir as partes no processo e produzir provas para si, sob pena de grave violação ao sistema acusatório, (LOPES Jr, 2016).

O Código de Processo Penal em descompasso com o sistema acusatório e com o ordenamento constitucional, atribui poderes instrutórios ao julgador. Diversos são os dispositivos do Código de Processo Penal que permite a atuação ex-ofício do juiz na produção da prova. Nessa linha, o art. 156, do CPP vigente estabelece:

Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida; (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante, (BRASIL, 1941).

A redação do artigo 156 do CPP é alvo de severas críticas. A maioria da doutrina defende que o art. 156, I, do CPP, é uma reafirmação do princípio inquisitório, no qual o juiz passa a ter um atuação investigativa, sendo clara a afronta ao sistema acusatório.

Nesse sentido, o art. 156 sempre foi um grande problema, especialmente para aqueles comprometidos com o sistema acusatório-constitucional. Da análise do dispositivo, verifica-se que o legislador continua em descompasso com o espírito democrático da Constituição de 1988. Como se percebe não basta apenas separar as funções de julgar, acusar e defender no processo penal. Para guardar coerência com o sistema acusatório, torna-se necessário afastar o julgador da atividade probatória. Em outras palavras, permitir que o juiz atue de forma proativa na busca da prova, viola o sistema acusatório de índole constitucional, (LOPES Jr, 2013).

A iniciativa Probatória de ofício do juiz no processo penal macula todo um sistema processual de índole acusatória pautado pelos preceitos constitucionais do atual estado democrático de direito, cujo papel fundamental está diretamente ligado às garantias fundamentais do indivíduo, (LOPES Jr, 2016.)

Nas palavras do professor Nelson Jacinto de Miranda Coutinho,

[...] para o processo penal ser devido as partes devem ocupar o lugar que a CR destinou para elas e, assim, não faz qualquer sentido o juiz ter a iniciativa da prova (como se fosse ônus processual seu), mormente em favor da acusação e contra o réu ou mesmo vice-versa, (COUTINHO, 2011, p. 21).

O papel do juiz frente a um sistema processual acusatório deve limitar-se a avaliação das provas produzidas pelas partes, nada impedindo que o juiz para formar sua convicção determine diligências para sanar dúvida sobre a prova produzida pelas mesmas.

Nesse sentido, ao contrário do atual CPP, o Projeto de Lei 156/2009, originário do Senado que dispõe sobre o Novo Código de Processo Penal (N CPP), e PL 8.045/2010 na Câmara dos Deputados, assim estabelece:

Art. 165. As provas serão propostas pelas partes.

Parágrafo único. Será facultado ao juiz, antes de proferir a sentença, determinar diligências para esclarecer dúvida sobre a prova produzida por qualquer das partes, (BRASIL, 2009).

Da análise do artigo em comento, constata-se que o projeto do Novo Código de Processo Penal afasta o julgador da produção de provas, a qual deve estar nas mãos das partes, cabendo ao mesmo, tão somente, avaliar as provas produzidas pela acusação e defesa para formar a sua convicção. O juiz como terceiro imparcial, deve manter-se afastado das partes para que possa decidir com isenção nos casos que lhes são apresentados, (COUTINHO, 2011).

A reforma do processo penal tem por finalidade consagrar o sistema acusatório, conforme estabelece o art. 4º, do projeto do N CPP: O processo penal terá estrutura acusatória, nos limites definidos neste Código, vedada a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.

A atividade jurisdicional pressupõe dever de imparcialidade. Para tanto o juiz não pode se inclinar para uma das partes antes da regular instrução processual. Deverá julgar o caso de acordo com as provas constantes dos autos. Essa imparcialidade é inerente a função de julgar, (LOPES Jr, 2016).

Cabe destacar que apesar de não haver previsão expressa na CF/1988, a garantia de imparcialidade do juiz encontra respaldo no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, mais especificamente no inciso I do artigo 14, segundo o qual:

1. Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com as devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de caráter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, (BRASIL, 1992).

Na mesma linha, o Pacto de San José da Costa Rica, no artigo 8º, 1, - Das Garantias Judiciais, dispõe:

1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza, (BRASIL, 1992).

O direito ao juiz imparcial no processo penal difere do que ocorre em alguns outros ramos do processo como o processo civil e o processo do trabalho, por exemplo, que atribuem poderes instrutórios ao julgador dando ao mesmo, plenos poderes sobre a gestão da prova. Tal entendimento se mostra incompatível com uma visão atual do processo penal frente aos preceitos garantistas insculpidos na Constituição Federal de 1988, (LOPES Jr, 2013).

A imparcialidade do juiz no processo penal, constitui sem sombra de dúvidas uma das mais importantes garantias do devido processo criminal. Ao tratar da imparcialidade do órgão julgador o professor Nereu José Giacomolli leciona que, em face da ratificação da CADH pelo Brasil, a imparcialidade integra o nosso ordenamento jurídico, tendo status superior a normatividade ordinária, (GIACOMOLLI, 2015, p. 247).

A imparcialidade, portanto, constitui-se como um componente essencial para a atividade jurisdicional. Trata-se de um verdadeiro princípio-garantia que nas palavras de André Maya:

Mais adequado conceituar imparcialidade como um princípio supremo do processo [...], pois dela decorre uma vinculação da conduta dos magistrados, que devem comportar-se na condução do processo como terceiros alheios aos interesses das partes. [...] Esse o padrão a ser observado, o comportamento a ser adotado, o mandamento de otimização que se depreende da compreensão do processo como uma estrutura heterônoma de reparto, como condição de legitimidade da atividade jurisdicional, (MAYA, 2014, p. 102-103).

Sobre o princípio da imparcialidade do juiz no processo penal o STJ já se manifestou, conforme se verifica do julgado abaixo:

HABEAS CORPUS. [...] VIOLAÇÃO AO SISTEMA ACUSATÓRIO, AOS PRINCÍPIOS DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO E DA

IMPARCIALIDADE DO JULGADOR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

[...] **Como se sabe, constitui alicerce do processo penal brasileiro o sistema acusatório, no qual, em oposição à modalidade inquisitorial, impõe-se uma clara divisão de atribuições entre os sujeitos processuais responsáveis por acusação, defesa e julgamento na persecução criminal. Tal sistema traz como corolários os princípios da inércia e da imparcialidade do órgão jurisdicional - inclusive, e especialmente, no tocante à impossibilidade de que o julgador substitua iniciativa que seja de atribuição exclusiva da parte.** Doutrina [...], (STJ, 2016, online, grifo nosso).

Para evitar que o julgador da futura ação penal se contamine formando um juízo prévio sobre o mérito ainda na fase policial ou inquisitorial e, a fim de consolidar a imparcialidade do juiz como um princípio reitor de todo o processo penal o PL 156 do Senado Federal (NCPP), estabelece a figura do juiz das garantias, o qual atuará apenas na fase pre-processual cabendo zelar pela observância dos direitos do preso e decidir questões sobre: a) pedidos de prisão provisória ou outra medida cautelar; b) interceptação telefônica; c) quebra dos sigilos fiscal, bancário e telefônico; d) busca e apreensão domiciliar; e) acesso a informações sigilosas, dentre outros, (MAYA, 2014).

Nesse sentido, o referido projeto de lei prescreve:

Art. 15. A competência do juiz das garantias abrange todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo e cessa com a propositura da ação penal.

§ 1º Proposta a ação penal, as questões pendentes serão decididas pelo juiz do processo.

§ 2º As decisões proferidas pelo juiz das garantias não vinculam o juiz do processo, que, após o oferecimento da denúncia, poderá reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso, (BRASIL, 2009).

Dessa forma, o que se pretende é afastar o juiz de opiniões preconcebidas acerca da culpabilidade do indivíduo na fase inquisitorial, ou seja, antes mesmo de iniciada a ação penal e a instrução processual, sem a observância do contraditório e da ampla defesa. Em outros termos, busca-se impedir não apenas que o julgador vista a *persona* do acusador de maneira aberta, mas restringir (na medida da do possível)

uma espécie de acordo psicológico com a acusação, (CASARA e MELCHIOR, 2013, p.71).

Para assegurar a sua imparcialidade, o juiz não pode antecipar opiniões sobre o processo. Nesse sentido, Antônio Pedro Melchior aduz que,

[...] foi observado que a garantia da imparcialidade exige mais do que a separação expressa de funções entre o magistrado e o acusador. A exigência é evitar um acordo psicológico silencioso entre o ato de julgar e acusar, (MELCHIOR, 2013, p. 166).

A imparcialidade do juiz é um princípio estruturante da atividade jurisdicional e inerente a função julgar. Com efeito, não se trata apenas de se ter um juiz alheio as partes, mas de um verdadeiro direito subjetivo de ser julgado por um juiz imparcial.

Nessa linha, nas palavras de André Machado Maya:

[...] a imparcialidade apresenta-se como um valor capital da função jurisdicional a ser observado e realizado pelos magistrados como condição de legitimidade tanto da atividade jurisdicional quanto da decisão judicial, (MAYA, 2014, p.101).

Assim, sob a perspectiva de um sistema processual penal constitucional, deve-se assegurar ao jurisdicionado o direito de ser julgado por um juiz independente e efetivamente imparcial, o qual deve manter-se afastado das partes para formar um convencimento livre de contaminações psicológicas pré-concebidas sobre o juízo de culpa do acusado. Só assim podemos falar em um devido processo penal constitucional.

7. CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente estudo possibilitou uma análise comparativa sobre os sistemas processuais penais apontando para a consolidação do sistema acusatório. Entretanto, a adoção desse sistema com a atribuição de um órgão oficial de acusação, via de regra, a fim de separar as funções de defender, acusar e julgar, por si só, não é suficiente para assegurar a imparcialidade do julgador. Para tanto, torna-se necessário o afastamento do juiz da atividade probatória.

Com a pesquisa doutrinária realizada demonstrou-se que existe uma forte tendência em afastar o juiz da produção de provas para que se conserve imparcial no julgamento do processo, guardando coerência com o sistema constitucional acusatório. No mesmo sentido, inclina-se a jurisprudência dos tribunais. Visando

consolidar um Processo Penal acusatório conforme os preceitos constitucionais, tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei 156/2009, de origem do Senado Federal que estabelece o Novo Código de Processo Penal.

O estudo propiciou ainda uma análise sobre os poderes instrutórios do juiz no processo penal, permitindo a constatação de que o juiz no processo penal deve manter-se afastado da produção probatória, deixando esta tarefa a cargo das partes e, principalmente da acusação, a quem cabe provar o alegado. Verificou-se que o juiz que atua de forma proativa em busca da verdade determinando a produção de provas que deveriam ter sido produzidas ou requeridas pelas partes, passa a atuar de forma parcial confundindo-se com a atividade exercida pela acusação.

Com efeito não basta afirmar que o sistema processual penal é acusatório, faz-se necessário avaliar o núcleo do sistema também chamado de princípio informador ou unificador, que no caso do sistema acusatório é o dispositivo onde a gestão da prova encontra-se sob o ônus tão somente das partes, ficando o juiz afastado dessa tarefa.

Com a participação do juiz na colheita da prova, persiste uma cultura inquisitória e antidemocrática na medida em que o órgão julgador é provido poderes instrutórios atuando, inclusive, de ofício na busca de provas para formar sua própria convicção, que, muitas vezes, já está formada desde a fase de investigação policial, quando o juiz decide sobre pedidos formulados pela autoridade policial e pelo membro do Ministério Público, tais como quebra de sigilo bancário e fiscal, sequestro de bens, interceptação telefônica, prisão provisória dentre outros.

Dessa forma, o processo penal precisa superar esta cultura inquisitória e adequar-se aos preceitos constitucionais e convencionais a fim de legitimar o devido processo penal, ou seja, aquele capaz de assegurar a proteção das garantias e dos direitos humanos, possibilitando a aplicabilidade efetiva dos direitos fundamentais, vistos como ferramentas para a humanização do processo penal.

Assim, o devido processo é o constitucional quando observa os preceitos constitucionais e convencionais dos tratados internacionais de direitos humanos, e afasta o juiz da atividade probatória para que não haja contaminação psicológica com

a formação de um pré-juízo sobre a culpabilidade do acusado ainda na fase de investigação policial, bem como substituir-se, por vezes, ao órgão de acusação na fase processual quando determina a produção de provas de ofício. Em outras palavras, para que haja um processo penal acusatório legítimo deve o magistrado afastar-se da atividade probatória, para que se garanta ao acusado o direito de ser julgado por um juiz efetivamente imparcial.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Roberta Lofrano. **Processo penal e sistema acusatório**. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2015.

AVENA, Norberto. **Processo penal esquematizado**. São Paulo: Método, 2015.

BARROSO, Luiz Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto-Lei 3.689 nº. de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm> Acesso: 06 mai. 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 07 nov. 2017.

BRASIL. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos** (Pacto de São José da Costa Rica). Decreto nº. 678 de 06 de novembro de 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm> Acesso em: 23 mar. 2018.

BRASIL. **Exposição de Motivos do Código de Processo Penal**. Decreto-Lei nº 3.689 de 03 de outubro de 1941. In: *Vade mecum penal. 5ª ed. São Paulo: Método, 2017, p. 381-382.*

BRASIL. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**. Decreto nº. 592 de 06 de julho de 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm> Acesso em: 23 mar. 2018.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 156, de 2009**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/90645>>. Acesso em: 03 jun. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº. 347.748/AP**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudenci/toc.jsp?tipo_visualizacao=livre=VIOLA%C7%C3O+AO+SISTEMA+ACUSAT%D3RIO&bACOR&p=true&t=JURIDICOI=10&i=21> Acesso em: 07 abr. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 379.269/MS**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=habeas+corpus+direitos+humanos+pacto+de+s%E3o+jos%E9+da+costa+rica+desacato&&b=ACOR&the+sauros=JURIDICO&p=true>> Acesso em: 03 jun. 2018.

BOSCHI, José Antônio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

BONATO, Gilson., org. **Processo penal, constituição e crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

CASARA, Rubens R R.; MELCHIOR, Antônio Pedro. **Teoria do processo penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 2013.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; **As Reformas parciais do CPP e a gestão da prova: segue o princípio inquisitivo.** Boletim IBCCRIM, Ano 16, n.188, jul. 2008.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho., org. **O novo processo penal à luz da constituição.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Temas de direito penal e processo penal.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CUNHA Jr, Dirley da. **Curso de direito constitucional.** Salvador: Juspodivm, 2012.

DEZEM, Guilherme Madeira. **Art. 156 “Produção de prova pelo magistrado.”** 2008, p. 26, *apud*, FARIA, André. Os poderes instrutórios do juiz no processo penal. Belo Horizonte: Arraes, 2011.

DEZEM, Guilherme Madeira. **Curso de processo penal.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

EBERHARDT, Marcos. **Provas no processo penal.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

FARIA, André. **Os poderes instrutórios do juiz no processo penal.** Belo Horizonte: Arraes, 2011.

FIGUEIREDO, Marcelo. **O controle de constitucionalidade e de convencionalidade no Brasil.** São Paulo: Malheiros, 2016.

GESU, Cristina di. **Prova penal e falsas memórias.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Algumas marcas inquisitoriais do Código de Processo Penal brasileiro e a resistência às reformas.** Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 1, 2015. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.22197/rbdpp.v1i1.8>> Acesso em: 09 jan. 2018.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Devido processo penal.** São Paulo: Atlas, 2015.

GOMES, Luiz Flávio; MARQUES, Ivan Luís., coord. **Prisão e medidas cautelares.** 2º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à convenção americana sobre direitos humanos.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

JOBIM, Marco Félix., org. **Inquietações jurídicas contemporâneas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LIMA, Marcellus Polastri. **Curso de processo penal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2014.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal** vol. I. Niterói: Impetus, 2011.

LOPES JR, Auri. **Direito processual penal**. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOPES JR, Auri. **Fundamentos do processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2016.

LOPES JR, Auri. **Prisões cautelares**. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOPES JR, Auri. **Não percebemos o quanto nosso processo penal é primitivo e inquisitório**. Revista Consultor Jurídico. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mar-16/limite-penal-processo-penal-brasileiro-primitivo-inquisitorio>> Acesso em: 12 jun. 2018.

LOPES JR, Aury. **Bom para Quê(m)?**. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigos/224-188-Julho-2008> Acesso em: 25 abr. 2018.

MACHADO, Antônio Alberto. **Teoria Geral do Processo Penal**. São Paulo: Atlas, 2010.

MAYA, André Machado. **Imparcialidade e Processo Penal**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MEIRELLYS, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

MELCHIOR, Antônio Pedro. **O juiz e a prova – O *sinthoma* político do processo penal**. Curitiba: Juruá, 2013.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MINAGÉ, Thiago. **Processo penal constitucional**. vol. 1. Rio de Janeiro: Quileditora, 2012.

NEVES, Luiz Gabriel Batista. **Sistemas processuais penais**. Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/viewFile/2924/2116.html>>. Acesso em: 16 mai. 2017.

OLIVEIRA, James Eduardo. **Constituição Federal anotada e comentada doutrina e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

PACELLI, Eugênio; FISCHER, Douglas. **Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência**. 7^o ed. São Paulo: Atlas, 2015.

PINTO, Felipe Martins. **Introdução Crítica ao Processo Penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

REZENDE, Antônio Paulo; DIDIER, Maria Thereza. **Rumos da História Nossos Tempos**. São Paulo: Atual Editora, 1996.

ROSA, Gabriela Porto. **A construção da verdade no processo penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

SARLET, I.W.; MARINONI, L.G.; MITIDIERO, D. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SCARPA, Antônio Oswaldo; HIRECHE, Gamil Foppel., org. **Temas de direito penal e processual penal**. Salvador: JusPODIVM, 2013.

SIEYÈS, Abade. **Exposição refletida dos direitos do homem e do cidadão**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SOUZA, João Fiorillo de. **A iniciativa instrutória do juiz e o sistema processual penal brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2013.

THEODORO Jr. Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. vol. 1. 35. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

TOVO, Paulo Cláudio. TOVO, João Batista Marques. **Princípios de processo penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. **A iniciativa Instrutória do juiz no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.



www.conteudojuridico.com.br