

A VERDADE, O JUIZ E O MODELO ACUSATÓRIO: ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE O ART. 3º-A DO CPP

THE TRUTH, THE JUDGE, AND THE ACCUSATORY MODEL: SOME CONSIDERATIONS ON ARTICLE 3rd-A OF THE CPP

Gilberto Azevedo de Moraes Costa

Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo (USP); Professor na Escola Paulista da Magistratura; Juiz de Direito no Estado de São Paulo

RESUMO

O texto trata da mudança estrutural sofrida pelo processo penal por força da Lei 13.964/19 e como o STF decidiu sobre a matéria quando do julgamento das ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305. Analisa-se como se deu a evolução da legislação brasileira, partindo-se do Código de 1832 até a promulgação da citada legislação, e discute-se se há ligação entre modelo acusatório e regime democrático, bem como se houve influência de alguma ideologia política quando da elaboração da citada legislação. O objetivo é demonstrar como atualmente deve ser entendido o papel do juiz na condução do processo e quais são os seus poderes instrutórios, apontando a finalidade de sua atuação e como ela é realizada.

Palavras-chave: lei 13.964/19 e ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305; poder instrutório do juiz – inércia e busca da verdade; modelo acusatório e sistema democrático; ideologia política e o processo penal.

ABSTRACT

The text deals with the structural changes undergone by criminal procedure due to Law 13.964/19 and how the Brazilian Supreme Court (STF) decided on the matter during the judgment of ADIs 6,298, 6,299, 6,300, and 6,305. It analyses the evolution of Brazilian legislation from the 1832 Code to the promulgation of that law, discussing whether there is a connection between the accusatory model and democratic regime, as well as whether there was any influence from a political ideology in the elaboration of that legislation. The objective is to demonstrate how the role of the judge in conducting the process should currently be understood and what their investigative powers are, pointing out the purpose of their performance and how it is carried out.

Keywords: law 13.964/19 and ADIs 6,298, 6,299, 6,300, and 6,305; judicial investigatory power; inertia and pursuit of truth; accusatorial model and democratic system; political ideology and criminal procedure.

INTRODUÇÃO

O art. 3º-A do CPP, em sua literalidade, estabelece que é vedado ao juiz ter iniciativa durante as investigações, sendo-lhe igualmente ilícito agir em substituição ao órgão acusador no que toca à atuação probatória. A justificativa para tanto, localizada no próprio dispositivo, é a seguinte: “o processo penal terá estrutura acusatória”.

A previsão, incluída pela Lei 13.964/19, foi questionada (assim como tantas outras) junto ao STF, que ao julgar as ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305 deu ao texto legal interpretação conforme a CF. Agora o dispositivo deve ser lido assim: “o juiz, pontualmente, nos limites legalmente autorizados, pode determinar a realização de diligências suplementares, para o fim de dirimir dúvida sobre questão relevante para o julgamento do mérito”¹.

Cabe analisar o que foi alterado, de onde surgiu a inspiração das mudanças e qual a sistemática adotada em outros países, sobretudo aqueles que comumente servem de fonte para a legislação processual pátria. Compete, por fim, verificar se há ligação entre regime democrático e poderes instrutórios do juiz.

1 HISTÓRICO A RESPEITO DOS PODERES INSTRUTÓRIOS

Tomar-se-á como ponto de partida, não o Código atual, mas o anterior. Assim se saberá o que foi modificado ao longo de mais de um século e quais foram as inspirações para que se chegasse à concepção atual. Agindo de tal maneira, será possível perceber se houve alguma alteração brusca de orientação e se fatores extrajurídicos tiveram influência sobre o campo do direito.

1.1 O código de processo criminal de 1832

Quando da promulgação do CPCrim de 1832 estava em vigor a CF de 1824, que estabelecia em seu art. 151 que o Poder Judiciário era formado por juízes e jurados, com competência cível e criminal. Os julgadores leigos eram responsáveis por se manifestar sobre

¹ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação direta de Inconstitucionalidade 6.298. Relator: Min. Luiz Fux, Brasília, DF, 24 de agosto de 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840274>. Acesso em: 22 abr. 2024.

os fatos, competindo aos outros a aplicação da lei (art. 152). Não havia, no Brasil de então, Estados, senão províncias (art. 2). Inexistia, pois, federalismo, o que não impedia fossem notadas algumas influências de nações que seguiam a formação mencionada, sobretudo aquelas de origem anglo-saxônica. Vide a citada previsão de jurados (e conseqüentemente, a existência de Tribunal do Júri).

O CPCrim, que teria que obedecer ao comando previsto na norma superior, regulamentou a matéria estabelecendo que em cada Termo haveria “um Conselho de Jurados” (art. 5º), ou seja, um grupo de eleitores de reconhecido bom-senso e probidade (art. 23). O juiz de direito, entre outras, tinha a incumbência de “lembrar ao Conselho todos os meios, que julgar ainda necessários para o descobrimento da verdade” (art. 46, 6º). Além disso, era-lhe autorizado chamar de ofício testemunhas para depor em audiência (art. 84).

Houve, já naquela época, divergência doutrinária a respeito da interpretação que deveria ser dada à norma. Mais especificamente, existia opinião no sentido de que o juiz estava autorizado a produzir a prova sem provocação², ou seja, sem que os jurados pedissem, e isso, na opinião dos que adotavam tal teoria, representava algo natural e que era praticado em outros países. Era possível, por outro lado, encontrar quem sustentasse que o magistrado somente poderia colher novas provas caso o conselho de jurados demonstrasse interesse. Em suma, para primeira corrente, a iniciativa do juiz não lhe tornava suspeito, ao passo que para a outra o julgador que agia *ex officio* revelava sua parcialidade³.

Nota-se que, em alguma medida, o processo penal brasileiro anterior àquele implementado por força do Código atual se aproximava do modelo encontrado nos países de *common law*. No que aqui interessa, cabe destacar que o juiz tinha um papel mais tímido. Era ele, sem dúvida, quem coordenava os trabalhos, mas em diversos casos, e não apenas naqueles em que se apura a prática de crime contra a vida, dividia as funções jurisdicionais com os integrantes do Conselho.

² BUENO, José Antonio Pimenta. *Apontamentos sobre o processo criminal brasileiro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Empresa Nacional do Diário, 1857, p. 157. O autor dizia: “pode o juiz de direito, seguindo a prática de outros países e o disposto no art. 46, § 6º do nosso código, antes de consultar o júri se considera ou não a causa em termos de ser julgada, lembrar algum esclarecimento que pelo curso dela tenha conhecido ser necessário ou útil para maior delucidação da verdade”. No mesmo sentido: SIQUEIRA, Galdino. *Curso de processo criminal*. 2. ed. São Paulo: Livraria Magalhães, 1930, p. 469.

³ ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. *O processo criminal brasileiro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Baptista de Souza, 1920, v. 2, p. 423-424). O autor afirmava que “o Juiz presidente do Tribunal, findos os debates, inquirições e diligências, consultará os jurados se lhes parece que nada mais resta a examinar; e, por essa ocasião, se os jurados exigirem algum meio de esclarecimento, é que o Juiz presidente do Tribunal poderá lembrar o meio legal; a não ser assim, isto é, a dar-se tal iniciativa ao dito Juiz, a sua imparcialidade será fatalmente suspeitada”.

Aliás, como é natural na formação do júri, os julgadores leigos apreciavam os fatos, respondendo de forma positiva ou negativa aos quesitos que lhe eram apresentados (e que estavam enumerados no art. 269), competindo ao juiz togado a elaboração do julgado conforme o quanto decidido pelo Conselho. Esse, em resumo, era o seu papel de aplicar o direito.

Como a função jurisdicional não era exercida de maneira única e isolada pelo magistrado (e principalmente pelo fato de ele não ser o responsável pela análise das provas dos fatos), a interpretação dada por parte da doutrina, no sentido de que o juiz não estava autorizado a determinar a realização de diligências sem que fosse instado a tanto, era consentânea com o espírito da lei (e, portanto, com o sistema então vigente).

1.2 O código de processo penal em sua redação original

Quando da elaboração do CPP de 1941, já na Exposição de Motivos (item VII), constou que se “atribui ao juiz a faculdade de iniciativa de provas complementares ou supletivas, quer no curso da instrução criminal, quer ao final, antes de proferir a sentença”. O diploma nasceu com o propósito, ainda de acordo com a justificativa, de fazer com que o juiz deixasse “de ser um espectador inerte da produção de provas”.

A possibilidade de agir independentemente de provocação, porém, era basicamente restrita à fase judicial. Não constava na Exposição de Motivos menção à possibilidade de o magistrado atuar de maneira ativa, na busca de elementos informativos, quando das investigações. Isso sempre significou que as atividades desenvolvidas inicialmente para a elucidação do crime e de sua autoria são, como regra, de incumbência dos órgãos próprios, sobretudo a polícia judiciária.

Vê-se, de todo modo, que houve certa mudança de direção. De um modelo baseado em grande medida na divisão de trabalho entre leigos e togado, passou-se a adotar, de ordinário, o padrão mais consentâneo com os sistemas de *civil law*. Havia previsão da figura da autoridade policial, que é a responsável por presidir as investigações (art. 4º), e de um magistrado, que atuava desde a fase do inquérito, apreciando os pedidos que lhe são direcionados, até a prolação de sentença, podendo durante a fase judicial, em algumas situações, agir na busca de provas sem que seja provocado.

Diante deste perfil que foi criado, conferiu-se ao julgador maior poder de atuação. Exemplo disso era visto na possibilidade conferida a ele de iniciar a ação penal por portaria nos

casos de contravenção (art. 26), bem como na autorização para determinar a prisão independentemente de prévia manifestação da autoridade policial ou do Ministério Público (art. 311), além da faculdade de, sempre que entendesse pertinente, produzir provas após o início do processo.

O CPP, constituído sob regime não democrático (ou seja, durante o Estado Novo), sofreu, sem dúvida, influência da chamada Escola Positiva⁴, então em voga na Itália e encabeçada por doutrinadores como Ferri⁵ e Garofalo, que pregavam a necessidade de atuação mais rigorosa do Estado com o objetivo de combater a criminalidade. Em comparação ao diploma revogado, porém, não retirou das partes a faculdade de postular diligências, ou seja, não lhes restringiu tal direito. Apenas aumentou a atuação em potencial do julgador.

O art. 156, exatamente aquele que regulamenta o ônus da prova e o poder instrutório do juiz, facultava a este a possibilidade de determinar “diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante”. No dispositivo não havia (como ainda hoje não há) alusão à busca da verdade⁶. Isso, porém, não impediu que os comentadores do Código se manifestassem no sentido de que o objetivo da atuação judicial era exatamente o seu encontro.

Na visão daqueles que, pouco após a promulgação, passaram a escrever sobre o Código, não havia nada de anormal na regra. Ao contrário, ela foi alvo de elogios, tendo sido dito que modernamente o magistrado não mais figura como espectador, competindo-lhe um papel dinâmico, em que determina a produção de provas quando percebe que há dúvidas a sanar⁷.

Para o juiz agir, segundo tal ponto de vista, basta a constatação da necessidade. Se a prova puder ajudar no encontro da verdade, é lícita a atuação de ofício⁸. Em outros termos, entende-se que independentemente da prévia manifestação das partes ou mesmo sem a constatação de omissão por parte de qualquer delas, o julgador tem a faculdade de buscar elementos com o intuito de verificar como os fatos se deram, desde que é claro, não atente contra os direitos do imputado.

⁴ GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *Direito à prova no processo penal*. São Paulo: RT, 1997, p. 33.

⁵ FERRI, Henrique. *Princípios de direito criminal: o criminoso e o crime*. Tradução de Luiz de Lemos D'Oliveira. São Paulo: Saraiva, 1931, p. 43. Segundo o autor, “a Escola Positiva afirmou a necessidade de restabelecer o equilíbrio entre os direitos do indivíduo e os do Estado; pelo que eu disse que se a idade-média tinha visto somente o delinquente e a Escola clássica tão somente o homem, a realidade impunha ter em conta o homem delinquente, não desconhecendo no delinquente os direitos insuprimíveis do homem, mas não esquecendo nunca a insuprimível necessidade da defesa social contra o delinquente”.

⁶ Em alguns dispositivos o CPP alude à verdade. É o que se vê, por exemplo, nos arts. 184, 203, 211, 217, 226, III, 497, XI, e 566.

⁷ LEAL, Antônio Luiz da Câmara. *Comentários ao Código de Processo Penal brasileiro*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942, v. 1, p. 430.

⁸ FARIA, Antônio Bento de. *Código de Processo Penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Record, 1960, v. 1, p. 251. No mesmo sentido: REBELLO, Heribaldo. *Breves lições de direito judiciário penal*. Rio de Janeiro: 195[?], v. 1, p. 171.

O magistrado, aliás, segundo tal entendimento, não está submetido a regras de preclusão. Tanto que, pelos termos do dispositivo, estava autorizado a atuar, o que podia fazer quer durante a instrução, quando de ordinário são produzidas as provas, quer após o seu encerramento, em momento prévio à prolação da sentença. Ou seja, se eventualmente, antes da elaboração de sua decisão final, o julgador se dava conta de que havia ponto relevante a esclarecer, podia determinar que a prova fosse produzida.

A autorização para agir independe da natureza jurídica da ação. Vale dizer, o juiz podia determinar a produção de provas tanto na ação penal de iniciativa pública, ou seja, naquela iniciada pelo Ministério Público, quanto na ação penal privada. O seu poder, aliás, era revelado em atos como a formulação de quesitos ao perito e na possibilidade de determinar a elaboração (ou a complementação) de laudo (art. 181), bem assim na faculdade de intimar alguém a depor em audiência (art. 209)⁹.

Em época anterior à edição do CPP, conforme lembrado pela doutrina, havia entendimento jurisprudencial no sentido de que o magistrado não atuava dentro da legalidade quando determinava, independentemente de pedido feito por um dos ocupantes de qualquer dos polos da relação processual, a realização de diligências¹⁰. Com o (então) novo sistema tudo mudou.

1.3 A reforma de 2008

Após o decurso de décadas sem que houvesse considerável alteração na legislação processual penal, passou-se a discutir a necessidade de alteração do CPP. Parcela da doutrina, ao fundamento de que a CF/88 trouxe mudanças democráticas ao processo, de forma mais acentuada defendeu a ideia da primazia do interesse do cidadão perante o Estado e, como consequência, a imprescindibilidade da adaptação do processo ao modelo em que se garante ao acusado o pleno direito de se defender e de não sofrer perseguição indevida. Ou seja, pretendeu-se espelhar, nos termos empregados por seus adeptos, o caráter liberal de Estado¹¹, o que se faria, dentre outras coisas, reduzindo a atuação oficiosa do magistrado. Insistiu-se, pois, no

⁹ MARQUES, José Frederico. *Tratado de direito processual penal*. São Paulo: Saraiva, 1980, v. 2, p. 219-220.

¹⁰ FRANCO, Ary Azevedo. *Código de Processo Penal*. 3. ed. Rio de Janeiro: Jacinto, 1946, v. 1, p. 200.

¹¹ FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo penal constitucional*. 3. ed. São Paulo: RT, 2002, p. 16.

âmbito acadêmico, na imprescindibilidade da adoção de processo com maior viés acusatório, em que as partes têm quase que a exclusividade no tocante à iniciativa probatória¹².

As manifestações aparentemente acabaram por tirar o Congresso da inércia, na medida em que se verificou o surgimento de nova legislação. O dispositivo que regulamenta o ônus da prova e o poder de diligências do juiz (art. 156) sofreu mudanças, e isso se deu em decorrência da Lei 11.690/08, que alterou a redação até então existente, inclusive acrescentando-lhe dois incisos. No primeiro inciso diz-se que o juiz pode, de ofício, “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”, ao passo que no segundo consta que o julgador, também sem ser provocado, tem a faculdade de “determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante”.

Tomando-se como base a redação dada ao dispositivo, é possível dizer que aquilo que foi proposto por parte dos estudiosos acabou por não ser acolhido. Tal como já se dava, o magistrado continuou a ter o poder de atuar de ofício quando da fase judicial, sendo-lhe lícito determinar a produção de provas para esclarecer pontos que interessam ao julgamento. Além disso, como novidade trazida pela alteração legislativa, passou a poder atuar, em algumas situações, quando ainda em curso as investigações.

Houve autor que¹³, apesar da insistência da lei em manter inalterado o que já havia (e conferir ainda mais poderes probatórios ao julgador), manifestou-se contra a aplicação literal do dispositivo. Na visão de tal corrente, mesmo diante da insistência do legislador em conferir idênticas (e até outras) faculdades instrutórias ao juiz, sustentou que seria necessário aplicar entendimento diverso, até para que se garantisse a imparcialidade e evitasse, na prática, a ocorrência de um processo inquisitivo.

Não deixou, porém, de haver quem, debruçando-se sobre o tema, reconheceu que a modificação legislativa estava a seguir o caminho traçado por diversas nações, inclusive aquelas anglo-saxônicas¹⁴, onde acabou por despontar certo abrandamento no entendimento de que o

¹² COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, n. 183, p. 111-112, jul./set. 2009. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/194935/000871254.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 22 fev. 2024.

¹³ RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 500. Ao analisar o art. 156 do CPP, afirma o autor que “em uma estrutura acusatória de processo penal não há espaço para o magistrado ter a gestão da prova, em especial antes de iniciada a ação penal, como autoriza o inciso I”.

¹⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini. A iniciativa instrutória do juiz no processo penal acusatório. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 27, p. 72, jul./set. 1999.

julgador tem de figurar como árbitro, vale dizer: sem a possibilidade de adotar comportamento ativo¹⁵.

1.4 A reforma de 2019

A alteração significativa e mais recente que o CPP sofreu tem como origem a Lei 13.964/19, intitulada, ainda que não oficialmente, como Pacote Anticrime. Inúmeros dispositivos foram alterados e tantos outros foram criados.

Houve quem, comentando a reforma, disse que em razão da nova disciplina dada ao processo penal, notadamente em virtude da regra contida no art. 3º-A do CPP, deixou de vigor no Brasil o sistema inquisitório, estando o juiz, por conseguinte, impedido de, sem prévia provocação de qualquer das partes, buscar por provas¹⁶. Havia certa expectativa, tal como verificada em outras nações, em seguir o modelo processual estadunidense¹⁷.

1.4.1 A nomenclatura utilizada

Tornou-se lugar comum o emprego da expressão processo penal acusatório. Assim costuma-se falar com o propósito de transmitir a ideia de que tal modelo é o que representa o equilíbrio entre as partes e a equidistância do juiz; é aquele que transporta para o julgamento os ideais de democracia, liberdade, igualdade e justiça, e que se contrapõe ao processo inquisitório, que seria justamente o oposto, e portanto algo a ser combatido, representante que é do retrocesso, do autoritarismo, da parcialidade do julgador e da impossibilidade do exercício do direito de defesa¹⁸.

Inexiste, porém, notícia (ao menos nos países europeus e nos americanos) de que, nos últimos cem anos, foi legalmente previsto, por assim dizer, um modelo de processo puramente

¹⁵ GOMES FILHO, Antonio Magalhães. A iniciativa instrutória do juiz no processo penal acusatório. In: MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis (Org.). *As reformas no processo penal: as novas Leis de 2008 e os projetos de reforma*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 258.

¹⁶ DEZEM, Guilherme Madeira. *Curso de processo penal*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 109-110.

¹⁷ GUINCHARD, Serge; BUISSON, Jacques. *Procédure pénale*. 14. ed. Paris: Lexis Nexis, 2021, p. 87. Pontuam os autores que “il ne se passe pas un jour sans que le système judiciaire répressif américain (traduisez USA) nous soit montré en modèle idéal (à la différence d’ailleurs du système pénitentiaire) ”.

¹⁸ TARUFFO, Michele. *A prova*. Tradução de João Gabriel Couto. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 108.

inquisitivo¹⁹. Há, na verdade, leis que conferem maiores ou menores poderes instrutórios ao julgador, sem, porém, tolher a atuação das partes. Assim, é necessária alguma cautela antes de se rotular o processo com tal ou qual denominação²⁰.

O que pode haver são situações pontuais, de atuação indevida por parte do julgador, que desviando-se de sua tarefa de conduzir o processo com imparcialidade, age como se interessado fosse. Não parece necessária, ainda assim, a criação de alarmes legais, para que não se esqueça que o magistrado tem de atuar dentro de seus limites. Desde sempre existiram previsões que servem para obstar atos indevidos por parte do juiz.

O legislador reformador, ao que parece temendo que desvios de conduta acabassem por ser tornar regra dentro do processo penal (fazendo com que este, de ordinário, se tornasse um lugar onde pessoas são alvo de abusos), achou por bem, sem perder tempo, logo como primeira regra regulamentadora do Juiz das Garantias, explicitar a “estrutura acusatória” (art. 3º-A).

Vê-se, tanto pela denominação dada a essa nova figura do Judiciário quanto pela advertência a respeito do modelo de esqueleto processual, que houve certa contaminação ideológica²¹. Os termos, de inegável impacto semântico, pouco têm de efetivos (e, por conseguinte, quase nada representam na prática). Melhor teria sido, por soar mais ameno (mas com maior efeito prático), que se dissesse algo como: as partes têm direito à produção de provas e o juiz, eventualmente, diante de situação de dúvida razoável, está autorizado a agir independentemente de provocação.

Em outros países onde se adota a divisão de trabalho entre juízes de mesma instância, competindo a um exercer sua função quando são colhidas provas e a outro a incumbência de presidir a fase de discussão da causa, costuma-se falar, para evidenciar a dualidade, em investigações preliminares e julgamento. É assim o que ocorre na Itália²², de onde o Brasil

¹⁹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual* – sétima série. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 161.

²⁰ TARUFFO, Michele. Poteri probatori delle parti e del giudice in Europa. *Revista de processo*. São Paulo, vol. 133, p. 239, mar. 2006. Embora o autor aluda ao processo civil, diz: “il termine ‘inquisitorio’ è poi fuorviante perché non è mai esistito, e non esiste ora in alcun ordinamento, un processo civile che possa considerarsi davvero inquisitorio: nel quale, cioè, le parti non abbiano diritto o garanzie e tutto il processo venga posto in essere d’ufficio dal giudice”.

²¹ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Uma breve síntese histórica-filosófica-jurídica-processual sobre os sistemas processuais penais. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, vol. 185, ano 29, p. 102, nov. 2021. Segue o autor orientação diversa aduzindo que “A “criação” do chamado sistema misto, isto é, que *mistura o acusatório e o inquisitório*, foi um golpe ideológico para a manutenção do sistema inquisitório”.

²² CARNELUTTI, Francesco. *Verso la riforma del processo penale*. Napoli: Morano, 1963, p. 18. Sugeriu o autor que fossem mudadas as expressões empregadas no CPP de 1930. Ou seja, “in luogo di *istruzione* io ho parlato pertanto di *inchiesta preliminare* e, d’altra parte, ho sostituito *giudizio* con *dibattimento*”.

costuma buscar inspiração para reformas legislativas, sobretudo no que diz respeito a temas processuais.

Perceba-se que, das atribuições elencadas pelo art. 3º-B do CPP, o juiz das garantias não é obrigado, ao menos em termos literais, a “garantir” coisa alguma. Dos dezoito incisos do citado dispositivo, em nenhum consta o verbo “garantir”. Mesmo quanto aos “direitos do preso” (art. 3º-B, III), a sua função é, na verdade, a de “zelar pela observância”. Por qual razão não se lhe deu o nome de “Juiz das Zeladorias”, soaria estranho? Às vezes é melhor seguir o que já existe: abandonando-se os rótulos e deixando-se de lado a ideologia²³.

1.4.2 A ansiedade legislativa e seus efeitos

Pode-se, em um primeiro momento, entender que um dos objetivos da reforma legislativa foi a redução dos poderes instrutórios do juiz. Mas é de se ter presente que, se a verdadeira intenção fosse impedir que o julgador agisse de ofício, melhor teria sido colocar a regra em comento em lugar diverso. Da forma como foi disposta e redigida, ela mostra-se aplicável somente à fase que antecede ao processo.

Insista-se: o art. 3º-A é aquele que inaugura o regramento do Juiz das Garantias, órgão que atua enquanto as investigações ainda estão em curso. Em referido dispositivo não está expressamente vedada a possibilidade de o julgador, durante a instrução, ou melhor, após a propositura da ação penal, produzir provas. Proibida está somente “a substituição da atuação probatória do órgão de acusação”.

O art. 156 não foi expressamente revogado (embora não houvesse nada que impedisse a revogação); nem mesmo se verificou mudança em seu conteúdo. Semelhantemente, desde o surgimento da Lei 11.719/08, o art. 404 não sofreu alteração, e com base nele o magistrado pode, de ofício, determinar diligência considerada imprescindível. O art. 209, não custa mais uma vez lembrar, permite que o magistrado ouça, por iniciativa própria, testemunhas que não foram arroladas pelas partes.

É certo que, para parcela da doutrina²⁴, o art. 3º-A revogou os dispositivos citados e alguns outros. Teria ocorrido, para mencionada corrente, revogação tácita: o próprio espírito da

²³ TARUFFO, Michele. *A prova*. Tradução de João Gabriel Couto. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 108.

²⁴ LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 70. Na Itália, segundo o autor, a doutrina continua a afirmar, sem discussão, o poder do juiz de ouvir testemunhas referidas de ofício. Neste sentido: CORDERO, Franco. *Procedura penale*. 9. ed. Milano: Giuffrè, 2012, p. 617.

nova sistemática processual, que passou a ser acusatória, justificaria o entendimento. O art. 2º, 1º, da LINDB, porém, leva o intérprete a outra conclusão, ou seja, que não se deve simplesmente desconsiderar uma disposição legal, tendo-a como revogada.

De acordo com as regras de hermenêutica, somente se pode concluir que uma lei revogou outra quando há incompatibilidade absoluta entre ambas. Ou seja, é necessário ao máximo tentar compatibilizar as normas, e apenas quando a dicotomia se torna insolúvel é que se faz lícito concluir que a lei posterior revogou a pretérita²⁵.

Não há incompatibilidade entre os dispositivos legais citados. O juiz não substitui o Ministério Público quando pretende sanar alguma dúvida; ele visa apenas obter a melhor reconstituição do fato ocorrido. Poder-se-ia cogitar de atuação indevida (e, portanto, de usurpação da função dedicada ao órgão acusador) se, previamente ciente do resultado da prova e com o propósito de prejudicar o réu, o julgador determinasse a sua produção. Tal comportamento, porém, já esbarra em regra de suspeição (art. 254, I, do CPP). Inércia judicial não tem como correspondente exato a obediência ao sistema acusatório²⁶. Este, que em sua pureza deixou de existir há tempos, pode atualmente ser constatado quando inexiste confusão de funções entre os personagens processuais, e mais especificamente quando a função de acusar é conferida a um órgão próprio.

1.4.3 A substituição probatória

O art. 3º-A do CPP, pela sua redação (ou seja, seguindo-se interpretação literal), proíbe, conforme já pontuado, apenas que o magistrado atue ocupando a posição do Ministério Público. Em outros termos, inexiste óbice para que ele aja, no que toca à produção das provas, em prol e no lugar da defesa. Está vedado o comportamento inquisitivo clássico, mas não às avessas. Talvez seja por isso que, empregando verbo no futuro, o legislador, sem especificar data, achou por bem, no dispositivo citado, dizer que o “processo terá estrutura acusatória”.

O curioso é notar que, igualmente por presunção, o legislador acreditou que somente uma das partes produz provas – no caso, a acusação. Ou que somente as provas daquele que

²⁵ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 358.

²⁶ MARQUES, José Frederico. *Tratado de direito processual penal*. São Paulo: Saraiva, 1980, v. 2, p. 219. Ao comentar o art. 156 do CPP, o autor segue a orientação de que o juiz atua de ofício quando as provas requeridas pelas partes não são suficientes para a descoberta da verdade. Na sua visão “estes preceitos e orientação imperam no processo civil e no penal, em virtude do caráter acusatório que o último possui, na nossa legislação, sobretudo em face das garantias constitucionais do direito de defesa e do contraditório”.

ocupa o polo ativo da relação processual levam à condenação. Na verdade, do que se poderia imaginar, a intenção foi permitir que o juiz, por exemplo, ouça alguém que traga relato que inocente o acusado, sendo em contrapartida vedada a determinação de perícia que comprove a materialidade do crime ou de alguma circunstância a ele relacionada.

Aliás, em razão da redação legal empregada, poder-se-ia até mesmo ser defendida a ideia de que se a prova, cuja produção foi determinada de ofício, prejudicar o réu, ela não poderá ser levada em conta para embasar o julgamento, competindo ao juiz ignorá-la, mesmo que sirva para retratar a realidade do que ocorreu. Somente assim, seguindo tal visão (ou eventualmente negando-a aos fatos), estar-se-ia a impedir “a substituição da atuação probatória do órgão de acusação” (art. 3º-A).

A maior incongruência da letra da lei se nota ao identificar que o mesmo raciocínio não teria cabimento nos casos em que se está diante de ação penal privada. Nesta, o acusador é o ofendido (art. 30 do CPP), pessoa que não se confunde nem se assemelha (e o legislador sabe disso) com o mencionado “órgão de acusação” (art. 3º-A). E para sustentar a aplicação de tal entendimento, poder-se-ia acrescentar que, como se está diante de norma restritiva, não caberia a aplicação de interpretação ampliativa. Ou seja, não haveria como entender que está vedada a atuação judicial em substituição a quem ocupa (como particular) o polo ativo da relação processual, até porque, como regra, será uma pessoa física, tal como o réu. Garantir-se-ia, de tal maneira, a isonomia, permitindo a atuação sem que se cogitasse de qualquer tipo de substituição.

Do exposto, porém, percebe-se que o raciocínio aludido, além de incongruente, pois, em relação aos delitos mais graves (que são aqueles de ação penal pública) o juiz teria margem de atuação mais reduzida que nos casos de crimes mais leves, levaria ainda à conclusão de que a lei optou por não se preocupar com a busca da verdade. Restaria, como consolação, dizer que o legislador é livre para escolher, diante de dois caminhos, o pior, mesmo que por mero capricho²⁷. Não é isso, entretanto, o que se deve entender.

Em outros termos, o posicionamento mencionado tem de ser rejeitado. Do contrário, o magistrado estaria a usurpar funções alheias, o que também, à evidência, faria se adotasse

²⁷ VILLELA, João Baptista. Sobre a igualdade de direitos entre homem e mulher. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *Direitos de família e do menor: inovações e tendências – doutrina e jurisprudência*. Belo Horizonte: Del Rey, 1992. p. 90. João Batista Villela afirma que “o ato de legislar, como exercício da soberania estatal, não se acha vinculado a juízos de qualidade ou de oportunidade. Nem mesmo ao bom-senso. Consequentemente, se entre duas soluções quaisquer, uma boa e outra ruim, o legislador escolhe a última (por desinformação ou até por capricho), é essa e não aquela que se transforma em lei. Portanto, deixar-se orientar, na matéria, pelo acerto opinativo para subtrair ao legislador o que é de sua competência, constitui operação a que falta título para conduzir ao predicamento da positividade jurídica”.

comportamento em benefício do réu. A lei (art. 3º-A do CPP), como se vê, disse menos do que deveria, e a ausência de esclarecimento (ou seja, de que o juiz tem como norte ser imparcial) decorreu de influência ideológica e de algo que carece de demonstração empírica.

Não há como, de antemão e de maneira generalizada, entender que todo julgador atua buscando ocupar função legalmente atribuída a outro órgão. Se houver caso em que se verifique a confusão nos papéis de acusador e juiz, isso pode ser corrigido por intermédio das ferramentas processuais à disposição do prejudicado.

Aquele que julga não tem de tomar parte (nem se tornar parte): precisa estar equidistante, o que não significa inércia. Seu propósito é o encontro da verdade, e se isso depender de alguma iniciativa sua, pois os ocupantes dos polos da relação processual podem eventualmente não trazer ao processo aquilo que seria o necessário e o bastante para a melhor reconstituição dos fatos, que assim o faça²⁸. De forma supletiva.

1.5 A impossibilidade de prever o resultado da prova

Muitas vezes espera-se que a prova sirva para corroborar a proposição deduzida por aquele que pede seja ela produzida. Aliás, é natural que a parte (sobretudo aquela que ocupa o polo passivo), diante da sua qualidade de interessada na vitória (isto é, na absolvição, como regra), anime-se a levar ao processo somente aquilo que evidencia o direito que alega possuir. Nem sempre, contudo, o objetivo é alcançado. Em outros termos, vezes há em que a prova, produzida pelo próprio acusado, tem o condão de incriminá-lo. Isso é mais frequente com a prova testemunhal, pois, quando dos questionamentos, eventualmente é falado algo que desfavorece a defesa.

Se assim ocorre mesmo com quem presumidamente tem prévia ideia de qual será o resultado da produção da prova, pois de ordinário a conhece antecipadamente (vale dizer, antes da sua apresentação em juízo), algo semelhante não se verifica quando o juiz, independentemente de requerimento, determina a diligência. Se o acusado sabe, por exemplo, que praticou o furto e que deixou suas digitais em alguns objetos do local onde o fato se deu, não se proporá a postular por uma perícia, pois esta evidenciará a autoria. O julgador, porém, no exercício de sua função, diante da existência de provas que não se coadunam entre si, poderá,

²⁸ BRANDSTETTER, Elmar. *Strafprozeßordnung*. Berlin: Carl Heymanns Verlag, 1951, p. 116. O autor anota que “Das Gericht hat zur Erforschung der Wahrheit bei Beweisaufnahme von Amts wegen auf alle Tatsachen und Beweismittel zu erstrecken, die für die Entscheidung von Bedeutung sind”.

com o propósito de dirimir dúvida razoável, requisitar a realização do citado exame, sem antes saber qual será o desfecho.

Caso fosse-lhe vedada a iniciativa, o resultado do processo traduziria a incapacidade em se obter a recuperação do fato histórico. E isso, como facilmente se percebe, não equivale à demonstração da inocência do réu. Em outros termos, por uma falha no mister de reconstituição do ocorrido, aquele que ocupa o polo passivo recebe sentença de *non liquet*. Se se trata de quem é verdadeiramente inocente, o resultado (ao menos por completo) não lhe satisfaz, pois não ficará declarado de maneira expressa que não foi o autor da infração; se a hipótese é a oposta, ou seja, se o acusado é o autor do delito, constata-se a injustiça, consubstanciada na inaptidão de se dirimir uma questão ambígua.

O juiz deve ser autorizado a agir de ofício exatamente por ser imparcial, vale dizer, por não saber de antemão qual será o resultado da prova cuja elaboração determina. Na hipótese de, em específico caso, já ter o julgador ciência do que ocorrerá, por ter, por exemplo, mantido prévio contato com a testemunha instada a depor ou por ter presenciado o cometimento do crime e saber que o denunciado deixou suas impressões em tais e quais objetos, se estará diante de magistrado impedido (art. 252 do CPP), isto é, de quem tem de ser substituído.

Inexiste dúvida que a prova corroborará o que é sustentado por uma das partes. Do contrário, sequer se justificaria a produção, pois o que é supérfluo, irrelevante ou impertinente deve ser deixado de lado (art. 400, § 1º, do CPP). Aqueles²⁹ que sustentam que o juiz somente busca por provas com o propósito de condenar alguém partem de uma generalização: de algo, portanto, sem comprovação científica. Mais do que isso, acreditam que todos os acusados são culpados. Se a pessoa é inocente, a existência de provas é de seu interesse. Se o juiz está em dúvida a respeito da autoria e, por exemplo, o exame de DNA é capaz de saná-la, o imputado que não praticou a infração não se insurgirá contra a produção determinada de ofício. Vale ainda mencionar que o magistrado, que tenta descobrir quais outras pessoas presenciaram os fatos além dos policiais arrolados na denúncia, não parece que está a agir com o intuito de condenar o réu.

É certo que se não há qualquer prova no processo, o resultado lógico é absolvição. Mas o que antes tem de ser lembrado é que a petição inicial sequer pode ser recebida quando não há elementos mínimos que tragam plausibilidade àquilo que é sustentado por quem formula a

²⁹ RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 501. O autor afirma que “a crença de que o juiz é um ser preocupado com os direitos do réu e, por isso, estaria praticando atos de ofício é falsa. Quando o juiz pratica atos de ofício em busca de prova, é para condenar, até porque qualquer neófito sabe que se não há provas ou se há dúvidas, o juiz tem que decidir em favor do réu”.

acusação (art. 395, III, do CPP). Em suma, cabe questionar qual é o papel do juiz no processo, isto é, se a ele compete o encontro da Justiça (retratada na reconstituição mais próxima possível do fato histórico a ser apurado) ou se a sua função é ignorar a possibilidade de encontro da verdade e dizer apenas sim ou não tomando sua decisão exclusivamente como base aquilo que lhe é apresentado.

Se é de se considerar parcial o juiz que busca por provas com o objetivo de alcançar a verdade, por questão de lógica (e talvez até por maior razão) o magistrado que opta pela omissão também deve ser visto como alguém que tem por objetivo favorecer uma das partes, máxime quando se dá conta que há falhas nos elementos trazidos aos autos³⁰. Imparcialidade quer significar atuação sem o propósito de favorecer quem quer que seja. Se a omissão é benéfica ao réu, e o juiz fica inerte ciente e com o propósito de favorecê-lo, está a violar seus deveres funcionais.

1.6 A sentença de absolvição fundamentada na ausência de provas suficientes

O princípio *in dubio pro reo* funciona (e por isso tem de ser aplicado) quando, apesar das buscas, não se fez possível, ao longo de todo trâmite, descobrir como exatamente os fatos se deram. Trata-se, portanto, de solução a ser aplicada em não sendo possível outra. Se assim se pode dizer, a sentença que está baseada em mencionado adágio retrata que o processo não teve a qualidade esperada, vale dizer: ele se desenvolveu sem que pudesse ser ao final e com segurança declarado que o crime ocorreu ou não ou que o imputado foi ou não o autor³¹.

A concepção³² segundo a qual compete ao juiz figurar como mero receptor do que é produzido pelas partes é uma (e talvez a maior) causa desse fenômeno. Se o julgador não está

³⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Reflexões sobre a imparcialidade do juiz. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual – sétima série*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 23. O autor anota que “se o juiz se expõe à censura de parcialidade na hipótese de atuar, só porque a prova devida à sua atuação é suscetível de favorecer um dos litigantes, no rigor da lógica também ficaria exposto à mesma censura na hipótese de omitir-se: com efeito, a subsistente falta de prova, conseqüente à omissão, poderia favorecer a outra parte!”.

³¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Reflexões sobre a imparcialidade do juiz. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual – sétima série*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 23. O autor diz que “para o juiz escrupuloso, empenhado em decidir corretamente, constitui autêntico drama psicológico ser forçado a valer-se dessa tábua de salvação. Quase inevitável que o assuste a ideia de, ao sentenciar, estar disparando um tiro no escuro. Muito preferível, para ele e sobretudo para a Justiça, é que venham aos autos provas suficientes – e, no sendo as produzidas pelas partes, que ele mesmo, na medida de suas possibilidades, trate de buscá-las”.

³² LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 45. Defende o autor a ideia do “juiz como um terceiro imparcial, alheio a labor de investigação e passivo no que se refere à coleta de prova, tanto de imputação como de descargo”.

convicto a respeito de como se deram os fatos em decorrência da escassez de elementos que lhe são levados, a sua obrigação é optar pela absolvição. Mas é certo que isso, que seria de aplicação reduzida diante da subsidiariedade da regra, torna-se o que de mais comum ocorre quando se se depara com uma não condenação. Na grande maioria dos casos (algo constatável por qualquer um que trabalha cotidianamente com processos criminais ou por quem realiza buscas por julgados), o pedido deduzido na inicial acusatória é julgado improcedente nos moldes do art. 386, VII, do CPP.

A se debruçar sobre a razão de isso tão frequentemente ocorrer, constata-se que há falta de empenho, quer pelas partes (e, neste caso, da acusação), quer pelo julgador, em buscar provas suficientes para descobrir o que efetivamente ocorreu. A própria pecha de inquisidor (ou mesmo o medo de tê-la) e o receio de ser apontado como alguém que não respeita os direitos individuais fomenta a inércia dos órgãos estatais: ao invés de se empenhar no alcance daquilo que serviria para de forma mais completa recuperar o fato histórico, parte-se para a inércia. A verdade cede passo ao temor, incentivando a preguiça.

Que bom parece ser ao juiz a imagem de imparcial. O que não se sabe é se essa imagem consiste no fruto do desempenho esforçado de seu papel ou por ser menos trabalhoso adotar a ideia de que ao julgador compete apreciar aquilo (e somente aquilo) que espontaneamente lhe foi levado pelas partes. No Brasil, em razão do sistema adotado, ele pode (e muitas vezes deve) agir quando se depara com situação em que somente a produção de determinada prova lhe trará a tranquilidade necessária para o julgamento: seja para condenar, seja para absolver.

1.7 As diversas espécies de absolvição como demonstração do dever de agir

Caso o CPP previsse que ao juiz compete simplesmente dizer sim ou não, isto é, condenar ou absolver³³, poder-se-ia defender com maior fundamento a teoria segundo a qual não lhe cabe a busca por provas. A partir, porém, do momento em que se verifica (pelo próprio conteúdo e pela ordem topográfica dos incisos do art. 386³⁴) que o magistrado está incumbido

³³ Na Itália, antes da promulgação do CPP atual, foi discutida tal possibilidade. CARNELUTTI, Francesco. *Verso la riforma del processo penale*. Napoli: Morano, 1963, p. 13. O autor foi um de seus defensores. A proposta não foi acolhida. O art. 530 do Código vigente se assemelha ao art. 479 do diploma de 1930.

³⁴ TONINI, Paolo. *Manuale di procedura penale*. 21. ed. Milano: Giuffrè, 2020, p. 768. Ao comentar o art. 530 do CPP italiano, diz o autor que “nell’enunciare le formule terminative il codice segue una vera e propria gerarchia, perché inizia con quello più favorevoli all’imputato e termina con le formule meno favorevoli, utilizzando como criterio il pregiudizio morale che può derivarne”.

de declarar se o fato existiu (e se constituiu infração penal), para somente na sequência dizer se o imputado foi ou não o autor (e se o seu comportamento é suscetível de censura), conclui-se que o seu papel não é de mero árbitro.

O julgador toma conhecimento a respeito de tudo o que foi produzido em momento prévio ao da audiência (pois lhe é autorizada a consulta dos autos do inquérito e do processo), e se, mesmo após o encerramento da instrução (com o término da mencionada solenidade), verifica que não é possível declarar com segurança se o fato ocorreu e se o imputado é o responsável, compete-lhe agir para poder dirimir dúvidas. Somente assim terá como atender à sua obrigação de emitir declaração estatal sobre específico evento histórico.

A previsão contida no art. 386, VII, do CPP existe para que o réu não seja prejudicado, vale dizer, por a dúvida lhe ser sempre benéfica. Fora isso, representa a incapacidade do Estado de solucionar a questão que lhe foi apresentada. O juiz, ao absolver com fundamento no dispositivo citado, está a noticiar: o Estado foi incapaz de dizer o que aconteceu. Da mesma maneira que não deveria ocorrer de alguém solicitar uma certidão de matrícula e obter como resposta algo como “não sei se esse imóvel existe e se existe a quem pertence” em razão de nem todas as propriedades imobiliárias terem sido devidamente registradas, não se deve generalizar a absolvição por inexistência de provas suficientes para a condenação, pois isso equivale a uma declaração oficial de dúvida (e incapacidade). O Estado tem por obrigação transmitir segurança.

A regra inserta no art. 3º-C, § 3º, do CPP teve por objetivo esconder do julgador o conhecimento (ao menos parcial) dos fatos. Visava-se conferir-lhe basicamente ciência apenas daquilo que é produzido quando da audiência, o que o faria um árbitro, aproximando-o da figura do jurado, a quem são exibidas, por conta do exíguo prazo para análise do caso, parcela da realidade. No júri, aliás, a verdade é muita vez deixada de lado, cedendo passo ao discurso, que pode estar baseado nos mais variados argumentos, e até mesmo em elementos místicos.

Se previsão semelhante à que se comenta foi criada há tempos em nações anglo-saxônicas, isso se deu por questões práticas, e não teóricas. Além de os jurados, nos primórdios, serem em geral analfabetos, o que exigia a apresentação das provas de forma oral, era necessário não lhes tomar muito tempo, pois tinham de retomar as suas atividades, algumas delas distantes da sede do Tribunal³⁵.

³⁵ A respeito do tema: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual* – sétima série. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 163.

Somente mais tarde, em tempos modernos, surgiu a tese³⁶, principalmente em nações com outra formação histórica, de realização de julgamento (por juiz togado) em audiência una e contínua, em que prevalece a oralidade e não se permite o prévio conhecimento daquilo que foi produzido em momento pretérito à instrução. A intenção é evitar a sua contaminação (e consequentemente a perda de imparcialidade), que fatalmente ocorreria, na visão de tal doutrina, caso houvesse participação em atos anteriores ou mesmo a consulta dos autos em que tramitaram as investigações (quase sempre, o inquérito policial).

O que não se pode atestar é se o remédio proposto se mostra realmente eficaz. Cabe questionar se é preferível deixar o juiz tomar decisão com base no que é explanado em audiência, onde técnicas de oratória e argumentação se sobressaem, ou se é melhor permiti-lo decidir fora daquele momento de discussão e debate, isto é, após a análise de tudo o que foi produzido, inclusive daquilo que o foi antes da audiência. Se se argumenta³⁷ que, ao menos inconscientemente, o julgador inclina-se a amparar o que foi produzido durante a fase das investigações, pode-se em contrapartida alegar que, também sem se dar conta, o magistrado sofre influências quando se depara com a defesa de uma tese por quem detém conhecimento capaz de, com palavras, convencer, mesmo que distanciando-se da realidade, uma versão.

O dispositivo legal, que nasceu por força da mudança operada pela Lei 13.964/19, não se coaduna com o sistema vigente, notadamente com a concepção de que ao juiz cabe a aplicação da regra do art. 386, VII, do CPP somente se não é possível declarar a ocorrência do fato e se o imputado foi ou não o responsável por ele. Não bastasse, a norma cria obstáculo para que o caso seja julgado com maior profundidade (e, por conseguinte, com maior qualidade) nas hipóteses em que a prova é em grande medida documental e pericial³⁸.

Mais do que isso, além de a previsão contrariar o desenvolvimento histórico do processo penal brasileiro, que segue o modelo continental, evidencia certa incoerência. Se o objetivo é

³⁶ MAIER, Julio. 248 del CPP modelo y las nuevas tendencias del processo penal. *Revista de processo*, n. 85, p. 251, jan./mar. 1997. O autor defende a aplicação de tal sistema e diz ser necessária “la desvinculación de la preparación del debate en una audiencia preliminar, del debate propiamente dicho para obtener la sentencia, audiencias cumplidas por cuerpos de decisión distintos, de manera tal de que los jueces que dictarán la sentencia conozcan el asunto sólo en el debate y por impulso de quienes tienen interés en la decisión, sin tomar partido antes de ella en decisiones interlocutorias”.

³⁷ LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 74. No mesmo sentido: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, n. 183, p. 111-112, jul./set. 2009. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/194935/000871254.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 22 fev. 2024.

³⁸ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Breves observaciones sobre algunas tendencias contemporáneas del proceso penal. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual* – sétima série. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 219.

esconder do juiz o que foi produzido durante as investigações, não parece que a melhor solução é guardar os autos de conteúdo sigiloso no próprio local de trabalho de referido servidor, ainda que em outra “secretaria” (art. 3º-C, § 3º).

O STF, ao julgar as ADIs já mencionadas, deu ao dispositivo outra redação³⁹. Atualmente, a exemplo do que ocorre desde a vigência do CPP, o julgador não figura como um personagem processual a quem se esconde o que foi produzido. Em outros termos, ele pode ter conhecimento daquilo que foi apurado durante as investigações. Aliás, se como regra os julgamentos não são sigilosos (art. 93, IX, da CF), assim como os atos da administração pública, não faria sentido criar obstáculo justamente para aqueles que proferem decisões⁴⁰.

2 O REGIME DEMOCRÁTICO E O PROCESSO PENAL

Não é incomum encontrar opiniões no sentido da existência de uma relação próxima entre regime democrático e sistema penal acusatório. Isso, inclusive, já foi sinalizado linhas atrás⁴¹. Ao que parece, acredita-se na existência de uma correlação entre as duas figuras, ou seja: quanto mais democrática é a nação, menos poderes instrutórios tem o juiz. Assim, em um estado democrático ideal, liberal, juiz é árbitro. A questão, a propósito, é apresentada como se fosse matemática, e o paradigma invocado é quase sempre o modelo processual dos países de *common law*⁴².

A realidade, porém, evidencia que as coisas não são bem assim. Há exemplos nacionais e estrangeiros a demonstrar que a assertiva não é exata. A Constituição de 1824 foi outorgada, o que equivale a dizer que o imperador Dom Pedro I a impôs⁴³. Nem por isso nela se encontra

³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de Inconstitucionalidade n. 6.298, Distrito Federal. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, DF, 24 ago. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840274>. Acesso em: 22 abr. 2024.

⁴⁰ CORDERO, Franco. *Procedura penale*. 9. ed. Milano: Giuffrè, 2012, p. 617. O autor, ao sustentar a necessidade de o juiz poder atuar de ofício em algumas situações, anota, em razão da natureza da matéria em discussão, que o: “processo a oggetto indisponibile e non lo sarebbe più, almeno de facto, se a chi giudica fosse negato ogni accesso alla prova”.

⁴¹ Vide item 1.4.1.

⁴² A respeito do tema: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual* – sétima série. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 155.

⁴³ FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. 14. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2013. p. 128. O autor lembra que dom Pedro I dissolveu a Assembleia Constituinte e que a “primeira Constituição brasileira nascia de cima pra baixo, imposta pelo rei ao ‘povo’”. SILVA, Virgílio Afonso da. *Direito constitucional brasileiro*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2021. p. 67. Acrescenta o autor que “em novembro de 1823, o imperador dissolveu a assembleia constituinte, após ter ordenado a prisão de vários de seus membros”.

previsão que confere ao magistrado, de maneira significativa, mais poderes do que aqueles previstos em outras Cartas. O CPCrim de 1832, elaborado à luz do citado diploma, conforme anteriormente analisado⁴⁴, dava ao julgador papel de tímida atuação, e essa foi uma das razões para que surgisse nova legislação – o CPP atual.

Não há dúvida de que o Código ainda hoje vigente também surgiu quando o regime em vigor não era democrático. Mas isso apenas revela que, independentemente do momento histórico, pode existir norma conferindo mais ou menos poderes instrutórios ao magistrado. Quando da reforma de 2008 (que alterou o art. 156 do CPP), não parece haver dúvida de que aqui vigia uma democracia. Com a mudança legislativa mencionada, a iniciativa probatória do juiz foi ampliada. Por sua vez, a Lei 13.964/19, que sinalizou para a estrutura acusatória, surgiu também quando em curso regime democrático.

Se a correspondência em comento realmente existisse, não haveria como explicar as mudanças legislativas brasileiras a respeito do processo penal. A se seguir a doutrina de quem defende o paralelismo, sequer poderia ter surgido a Lei 11.690/08. Ela não passaria de uma ilusão ainda hoje presente.

Não custa lembrar, mesmo que não diga respeito exatamente aos poderes de o juiz produzir provas de ofício, que foi durante a ditadura militar que o CPP sofreu alteração para permitir, em maior medida, a concessão de liberdade. A chamada Lei Fleury, editada com o objetivo de beneficiar uma pessoa específica, acabou por permitir que se tornasse corriqueira a tramitação processual independentemente de manutenção do réu com a liberdade restringida. Mais especificamente, a Lei 5.941/73 modificou alguns dispositivos (arts. 408⁴⁵, 474, 594 e 596), com o que passou a ser autorizado que o denunciado primário e de bons antecedentes não fosse recolhido (ou mantido) no cárcere para recorrer da sentença.

A alteração legislativa, que não poderia ser apontada por aqueles que defendem as ideias supramencionadas como antidemocrática, ocorreu, insista-se, durante o período em que no Brasil os militares estavam a governar. Emílio Médici, general do Exército, foi quem promulgou a citada legislação.

⁴⁴ Vide itens 1.1. e 1.2.

⁴⁵ JARDIM, Afrânio Silva. Visão sistemática da prisão provisória no Código de Processo Penal. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 41, p. 118, jan./mar. 1986. Ao comentar o art. 408, § 2º, do CPP, o autor pontuou: “Sendo primário e de bons antecedentes o réu pronunciado, o juiz “poderá” prendê-lo ou soltá-lo, segundo a disciplina da prisão e liberdade provisória do Código de Processo Penal (LGL\1941\8). O legislador não obrigou a prisão ou a soltura, nesta hipótese, porque uma e outra dependerão do exame de seus respectivos requisitos. Em outras palavras, em razão simplesmente da pronúncia, não se soltará ou prenderá o réu primário e de bons antecedentes”.

Poder-se-ia eventualmente argumentar que somente no Brasil se verifica a ausência de simetria entre regime democrático e modelo acusatório. Não se está, porém, diante de uma exceção. Lembra a doutrina⁴⁶ que na Itália fenômeno semelhante ocorreu. Na segunda metade do século XIX o governo de então não podia ser considerado democrático, e nem por isso deixava de existir previsão (ou seja, o CPC de 1865) que fazia do juiz um personagem processual passivo, desprovido de poderes instrutórios. Na França, semelhantemente, no período napoleônico, o diploma processual civil, de 1806, conferia a gestão da prova às partes.

Atualmente, porém, não parece haver margem para questionamento: a França é uma democracia. Ainda assim, o juiz criminal detém considerável poder de atuação. Aquele que dirige a instrução está autorizado a determinar a produção de diversas provas, mesmo não sendo instado a tanto pelo Ministério Público ou qualquer outro órgão. A regra geral a respeito da matéria figura no art. 81 do CPP, e o poder é conferido ao magistrado para que ele consiga encontrar a verdade⁴⁷.

Mesmo na Inglaterra, berço do sistema adversarial, verificou-se considerável mudança, deixando o juiz de ser um personagem passivo. À medida em que diminuiu a remessa de casos ao júri, concentrando-se no magistrado togado a função de julgamento, alterou-se o entendimento de que não lhe era conferido poder para agir de ofício⁴⁸. Nos Estados Unidos, embora em menor medida, o mesmo fenômeno é notado⁴⁹.

⁴⁶ TARUFFO, Michele. Poteri probatori delle parti e del giudice in Europa. *Revista de processo*. vol. 133, p. 240, mar. 2006.

⁴⁷ GUINCHARD, Serge; BUISSON, Jacques. *Procédure pénale*. 14. ed. Paris: Lexis Nexis, 2021, p. 87. Os autores observam que «pour que le juge d'instruction puisse parvenir à la manifestation de la vérité, le législateur lui a confié d'importantes pouvoirs en matière d'administration de la preuve». Na Alemanha, fenômeno semelhante pode ser verificado. BELING, Ernst. *Derecho procesal penal*. Tradução de Miguel Fenech. Barcelona: Labor, 1943, p. 212. O autor sustentou que «la actividad probatoria entra en el ámbito de los deberes judiciales en tal forma, que se elimina la influencia decisiva de las partes: rige el «principio de la instrucción», a diferencia del «principio dispositivo» del proceso civil. Véase StPO., § 155, II («actividad independiente»)). O dispositivo citado, ainda hoje, alude ao «selbständigen Tätigkeit berechtigt und verpflichtet». A doutrina atual, à semelhança do que já ocorria, continua a defender que o «tribunal investiga los hechos de oficio y, por tanto, no está sujeto a los requerimientos de otros intervinientes en el procedimiento». ROXIN, Claus. *Derecho procesal penal*. Tradução de Gabriela E. Córdoba e Daniel R. Pastor. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000, p. 381.

⁴⁸ JOLOWICZ, John Anthony. A reforma do processo civil inglês: uma derrogação ao «Adversary System». *Revista de processo*. vol. 75, p. 64, jul./set.1994. É possível, porém, encontrar autores de outra nacionalidade que sustentam opinião diversa. DEU, Teresa Armenta. *A prova ilícita: um estudo comparado*. Tradução de Nereu José Giacomolli. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 29). A autora afirma, por exemplo, que na Inglaterra «os Tribunais não possuem faculdades de atuação ex officio». A autora, quando da mencionada passagem, cita obra publicada em 1985, ou seja, de data anterior às significativas mudanças do processo inglês. Atualmente, a Rule 24.4.6 da *The Criminal Procedure Rules 2020* inglesa estabelece que «The justices' legal adviser or the court may (a) ask a witness questions; and in particular; (b) where the defendant is not represented, ask any question necessary in the defendant's interests».

⁴⁹ ABRAHAM, Henry J. *The judicial process*. 6. ed. New York: Oxford University Press, 1993, p. 97. Observa o autor que «An important feature of the accusatorial type of procedure is that the judge does not normally - except as noted later, and in rare instances in order to call forth certain types of evidence, usually of a technical nature -

A se imaginar que a sistemática processual (com maior ou menor tendência ao modelo acusatório) guarda ligação com a ideologia política predominantemente verificada em cada país, constata-se que o modelo adversarial (em que as partes coordenam, quase que com exclusividade, a produção das provas) é aquele que representa o liberalismo⁵⁰ do século XVIII, o qual foi adotado, ainda que com algumas específicas diferenças, tanto na Inglaterra quanto na França⁵¹. Nas duas nações, porém, operou-se considerável mudança, principalmente após as duas grandes guerras, e seu reflexo no processo é constatado em alterações legislativas como as mencionadas. Não deixou de haver democracia: simplesmente abandonou-se o liberalismo clássico⁵².

3 A PASSIVIDADE COMO CARACTERÍSTICA DO JÚRI

Vê-se do quanto consignado que a maior ou menor concentração de poderes na mão do juiz tem mais relação com o modelo de processo adotado, principalmente se há emprego de júri, do que com regime democrático ou autoritário. Pode existir regime autoritário em que o magistrado tem autorização legal para agir de ofício; é viável, igualmente, a presença de casos em que isso não se verifica (ou se dá de forma mais atenuada). Em uma ditadura (onde não há Estado de Direito⁵³), o governante visa não sofrer abalos em seu poder; e sendo esse o objetivo (e por se valer do próprio arbítrio), é pouco relevante para si o grau de concessão de poderes instrutórios ao juiz, até porque não se submete à jurisdição.

Quando da vigência do CPCrim, o juiz estava de um modo geral impedido de produzir provas sem que fosse provocado, pois não era ele que apreciava os fatos; tal tarefa era direcionada aos jurados, e qualquer interferência poderia ser tida como violação à soberania do

inset himself oder herself into the substantive questioning during the trial, although the English trial judge is decidedly more interventionist than the American”.

⁵⁰ TARUFFO, Michele. *Il processo civile adversary nell'esperienza americana*. Padova: Cedam, 1979, p. 259-260.

⁵¹ Na França, embora não tenha sido adotado o modelo adversarial tal como na Inglaterra, conferiu-se às partes a gestão probatória, deixando o juiz, representante do Estado, como alguém que pouco podia interferir.

⁵² KELSEN, Hans. *Teoria general del estado*. Tradução de Luis Legaz Lacambra. Barcelona: Labor, 1934, p. 41. Diz o autor, quanto ao liberalismo, que o Estado é um mal necessário e que por isso “su ámbito debe ser reducido al mínimo: defensa de la seguridad exterior, protección de la vida y la propiedad de los miembros del Estado, en el interior; pero nada de fomentar el bienestar de los ciudadanos y, especialmente, nada de intervención estatal en la vida económica y en la cultura espiritual, pues una y otra no florecen más que con el libre juego de las fuerzas sociales”.

⁵³ SILVA, Virgílio Afonso da. *Direito constitucional brasileiro*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2021, p. 86. Anota o autor que por “Estado de Direito deve ser compreendida sobretudo a garantia de exercício do poder estatal com base no direito, não no arbítrio ou em vontades pessoais”.

júri. Somente por isso não podia haver a prática de ato de um terceiro (o juiz togado) no convencimento dos responsáveis por dizer se o fato ocorreu e quem foi o responsável por ele.

A partir do momento em que se operou a mudança legislativa, com o abandono em grande medida do emprego do júri, o magistrado concentrou em suas mãos a faculdade de agir independentemente de prévia provocação das partes. Assim, e figurando como personagem imparcial que visa o encontro da justiça, retratada na busca da verdade, lhe é permitido, para sanar algum ponto não esclarecido, determinar a produção de diligências.

Aquilo que se verificou no Brasil ocorreu também em outras nações. Aqui aconteceu de o júri ser deixado em grande medida de lado em momento anterior ao que se deu, por exemplo, na Inglaterra. Lá, desde quando o juiz foi incumbido de apreciar os fatos, concluiu-se que não era de se manter a concepção segundo a qual o julgador é uma figura passiva.

O que parece haver, por parte daqueles que insistem na tese de que é necessário retirar a possibilidade de atuação de ofício, é uma visão não baseada em dados concretos, de que os juízes, como regra, perseguem pessoas que são acusadas, fazendo de tudo para que se torne possível a condenação. O que se verifica, porém, é o oposto. As partes atuam com liberdade no processo, coordenando de maneira geral as provas, tendo o julgador atuação bastante moderada⁵⁴. Na Itália já foi realizado estudo empírico (embora diga respeito ao processo civil) que comprova a baixa utilização dos poderes instrutórios. Apenas para ficar em um exemplo, e que diz respeito à possibilidade de o julgador dispor de ofício da prova testemunhal, somente 9,52% dos juízes e 2,12% dos advogados acreditam que se faz uso frequente de tal poder⁵⁵. O autor do estudo conclui, inclusive, pela necessidade de ampliação dos poderes do magistrado⁵⁶.

É certo que se se parte da premissa de que o juiz atua em conjunto com o órgão acusador, competindo-lhe, tal como o Ministério Público, buscar provas que comprovem a prática da infração⁵⁷, ou se se adota a concepção de que o magistrado administra o processo e que os

⁵⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual* – sétima série. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 160. O autor faz alusão à sua própria experiência como desembargador e cita autores de Portugal, Áustria, Itália e França que constataram o mesmo fenômeno em seus países.

⁵⁵ DENTI, Vittorio. *Le prove nel processo civile*. Milano: Giuffrè, 1973, p. 31-32.

⁵⁶ DENTI, Vittorio. *Le prove nel processo civile*. Milano: Giuffrè, 1973, p. 91.

⁵⁷ MANZINI, Vincenzo. *Tratado de derecho procesal penal*. Tradução de Santiago Sentís Melendo e Marino Ayerra Redín. Buenos Aires: EJE, 1952, v. 3, p. 202. Afirma o autor, em relação ao juiz, que “debe él, no menos que el ministerio público, tutelar el interés repressivo del Estado, y por tanto puede convencerse libremente, ya valorando los resultados de las pruebas suministradas por la acusación, ya indagando por su propia iniciativa, de oficio”.

poderes de condução não são deixados às partes⁵⁸, chega-se à conclusão de que inexistia imparcialidade. Entretanto, se diversamente entende-se que o julgador age somente quando percebe que há ponto não esclarecido, tenha ele surgido por aquilo que foi afirmado pela acusação ou em razão do que foi aventado pelo réu, constata-se que não há tendência em favorecer um ou outro.

4 CONCLUSÃO

Pretendeu-se alterar a sistemática do processo penal brasileiro. O objetivo era reduzir os poderes instrutórios do juiz, conferindo às partes a coordenação quase plena da marcha processual, notadamente no que diz respeito à produção das provas. A Lei 13.964/19 foi editada, e o art. 3º-A do CPP estabeleceu a proibição de o julgador substituir a atuação probatória do órgão acusador. O STF, não muito tempo após a promulgação, suspendeu a eficácia de diversos dispositivos da nova legislação; quando do julgamento definitivo das ADIs, concluiu pela manutenção do modelo que aqui já vigia. Hoje, tal como ocorria, faz-se lícita a determinação de diligências com o propósito de sanar dúvida sobre pontos relevantes.

A intenção reformadora estava baseada em ideias que despontaram em tempo remoto em países de origem anglo-saxônica e que passaram hodiernamente a ser defendidas por parcela da doutrina em países de *civil law*. É certo, porém, que tanto na Inglaterra quanto nos Estados Unidos constatou-se que a manutenção do modelo processual tal como criado não era a melhor solução. Em ambos os países ocorreram mudanças, abandonando-se em grande medida a utilização do júri e ampliando-se o poder do juiz togado, sobretudo em relação à busca por provas.

Aliás, é possível verificar certa relação entre o aumento de casos de competência do juiz togado e a ampliação de seus poderes instrutórios. A inércia judicial era corolário de um sistema baseado no amplo emprego de júri, em que o magistrado, por não ser o responsável pela apreciação das provas e manifestação decisória a respeito dos fatos, estava impedido de atuar de maneira mais ativa, o que se dava com o propósito de não interferir no soberano veredicto dos jurados.

⁵⁸ Essa concepção foi defendida por Franz Klein, conforme lembra CIPRIANI, Franco. Nel centenario del regolamento di Klein (il processo civile tra libertà e autorità). *Rivista di diritto processuale*, n. 4, p. 972-973, out./dez. 1995.

As provas eram, como regra, orais e apresentadas durante a solenidade, oportunidade em que ocorria também o confronto entre as partes. A justificativa para que assim fosse desenvolvido o processo tem caráter prático, e não científico. Os julgadores de fato, quando dos primórdios do júri inglês, eram em sua maioria analfabetos e precisavam o quanto antes retornar aos seus lugares de origem, pois de lá se deslocavam somente para participar do julgamento. Assim, o ato era concentrado.

Algo semelhante ocorreu no Brasil quando vigorava o CPCrim de 1832. O juiz detinha tímidos poderes, e tanto a doutrina quanto a jurisprudência de então se inclinavam no sentido de que não lhe era autorizada a possibilidade de produzir provas de ofício. Com a promulgação do CPP tudo mudou, passando o julgador a deter maiores poderes.

Os dois diplomas foram editados sob a égide de Constituições outorgadas, e isso revela a pouca relação existente entre democracia e poderes instrutórios do juiz. Aliás, não só no Brasil tal fenômeno ocorreu, havendo exemplos de outras nações, como França e Itália. Nos dois países, mesmo quando não vigorava regime democrático, foram editadas leis que conferiam poucos poderes aos magistrados.

A faculdade de o juiz agir sem prévia provocação se justifica no objetivo primordial do processo, que é a de obtenção da melhor reconstituição do fato. Por ser imparcial, ele atua sem o propósito de beneficiar uma das partes e/ou prejudicar outra. Se é fato que a intervenção judicial pode redundar no amparo da pretensão acusatória, também é certo que pode corroborar aquilo que é sustentado pela defesa. A ausência de prévio conhecimento do resultado da diligência impede que se saiba de antemão quem será beneficiado.

O STF, ao dar interpretação conforme ao art. 3º-A e outros dispositivos do CPP, contribuiu para que não fosse perdido o propósito do processo penal: a busca da verdade. Agindo da maneira como o fez, não permitiu que a ação penal figurasse como um jogo em que prevalece aquilo que interessa a uma parte. Seguindo a mesma direção adotada por nações avançadas, autorizou que, com a finalidade de sanar dúvida relevante, o juiz determine a realização de diligências. Com isso, ademais, impediu que aqui, ao menos no sistema processual penal, fosse verificado um desdobramento do liberalismo clássico, modelo ideológico há muito abandonado.

A atuação do magistrado, a se seguir o que foi decidido, ocorrerá em casos pontuais, o que se dará como regra ao final da instrução e para a complementação do quadro probatório. O regramento criado pela Corte citada está em consonância com a evolução a que o processo penal brasileiro sofreu ao longo do tempo, e isso pode ser notado, por exemplo, pela regra hoje

constante do art. 212, parágrafo único, do CPP, que estabelece que o julgador, após a realização de perguntas pelas partes, pode indagar a testemunha com o objetivo de complementar a prova, sanando dúvidas sobre pontos não esclarecidos.

REFERÊNCIAS

- ABRAHAM, Henry J. *The judicial process*. 6. ed. New York: Oxford University Press, 1993.
- ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. *O processo criminal brasileiro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Baptista de Souza, 1920. v. 2.
- BELING, Ernst. *Derecho procesal penal*. Trad. Miguel Fenech. Barcelona: Labor, 1943.
- BRANDSTETTER, Elmar. *Strafprozeßordnung*. Berlin: Carl Heymanns Verlag, 1951.
- BUENO, José Antonio Pimenta. *Apontamentos sobre o processo criminal brasileiro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Empresa Nacional do Diário, 1857.
- CARNELUTTI, Francesco. *Verso la riforma del processo penale*. Napoli: Morano, 1963.
- CIPRIANI, Franco. Nel centenario del regolamento di Klein (il processo civile tra libertà e autorità). *Rivista di diritto processuale*, n. 4, p. 972-973, ott.-dic. 1995.
- CORDERO, Franco. *Procedura penale*. 9. ed. Milano: Giuffrè, 2012.
- COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. *Revista de Informação Legislativa*, n. 183, p. 111-112, jul./set. 2009.
- COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Uma breve síntese histórica-filosófica-jurídica-processual sobre os sistemas processuais penais. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 185, ano 29, p. 102, nov. 2021.
- DENTI, Vittorio. *Le prove nel processo civile*. Milano: Giuffrè, 1973.
- DEU, Teresa Armenta. *A prova ilícita: um estudo comparado*. Trad. Nereu José Giacomolli. São Paulo: Marcial Pons, 2014.
- DEZEM, Guilherme Madeira. *Curso de processo penal*. 6. ed. São Paulo: RT, 2020.
- FARIA, Antônio Bento de. *Código de Processo Penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Record, 1960. v. 1.
- FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. 14. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2013.

- FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo penal constitucional*. 3. ed. São Paulo: RT, 2002.
- FERRI, Henrique. *Princípios de direito criminal: o criminoso e o crime*. Trad. Luiz de Lemos D'Oliveira. São Paulo: Saraiva, 1931.
- FRANCO, Ary Azevedo. *Código de Processo Penal*. 3. ed. Rio de Janeiro: Jacinto, 1946. v. 1.
- GOMES FILHO, Antonio Magalhães. In: MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis (Org.). *As reformas no processo penal: as novas Leis de 2008 e os projetos de reforma*. São Paulo: RT, 2008.
- GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *Direito à prova no processo penal*. São Paulo: RT, 1997.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. A iniciativa instrutória do juiz no processo penal acusatório. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 27, p. 72, jul./set. 1999.
- GUINCHARD, Serge; BUISSON, Jacques. *Procédure pénale*. 14. ed. Paris: Lexis Nexis, 2021.
- JARDIM, Afrânio Silva. Visão sistemática da prisão provisória no Código de Processo Penal. *Revista de Processo*, v. 41, p. 118, jan./mar. 1986.
- JOLOWICZ, John Anthony. A reforma do processo civil inglês: uma derrogação ao “Adversary System”. *Revista de Processo*, v. 75, p. 64, jul./set. 1994.
- KELSEN, Hans. *Teoría general del estado*. Trad. Luis Legaz Lacambra. Barcelona: Labor, 1934.
- LEAL, Antônio Luiz da Câmara. *Comentários ao Código de Processo Penal brasileiro*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942. v. 1.
- LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.
- MAIER, Julio. 248 del CPP modelo y las nuevas tendencias del proceso penal. *Revista de Processo*, n. 85, p. 251, jan./mar. 1997.
- MANZINI, Vincenzo. *Tratado de derecho procesal penal*. Trad. Santiago Sentís Melendo e Marino Ayerra Redín. Buenos Aires: EJE, 1952. v. 3.
- MARQUES, José Frederico. *Tratado de direito processual penal*. São Paulo: Saraiva, 1980. v. 2.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. Breves observaciones sobre algunas tendencias contemporáneas del proceso penal. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual – sétima série*. São Paulo: Saraiva, 2001.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual – sétima série*. São Paulo: Saraiva, 2001.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Reflexões sobre a imparcialidade do juiz. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual – sétima série*. São Paulo: Saraiva, 2001.

RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

REBELLO, Heribaldo. *Breves lições de direito judiciário penal*. Rio de Janeiro: [s.d.]. v. 1.

ROXIN, Claus. *Derecho procesal penal*. Trad. Gabriela E. Córdoba e Daniel R. Pastor. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000.

SILVA, Virgílio Afonso da. *Direito constitucional brasileiro*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2021.

SIQUEIRA, Galdino. *Curso de processo criminal*. 2. ed. São Paulo: Livraria Magalhães, 1930.
TARUFFO, Michele. *A prova*. Trad. João Gabriel Couto. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

TARUFFO, Michele. Il processo civile adversary nell’esperienza americana. Padova: Cedam, 1979.

TARUFFO, Michele. Poteri probatori delle parti e del giudice in Europa. *Revista de Processo*, v. 133, p. 239, mar. 2006.

TONINI, Paolo. *Manuale di procedura penale*. 21. ed. Milano: Giuffrè, 2020.

VILLELA, João Baptista. Sobre a igualdade de direitos entre homem e mulher. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Org.). *Direitos de família e do menor: inovações e tendências – doutrina e jurisprudência*. Belo Horizonte: Del Rey, 1992.