



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LAVRAS

**A CONTAMINAÇÃO INQUISITIVA DO SISTEMA PROCESSUAL
PENAL BRASILEIRO À LUZ DO MODELO CONSTITUCIONAL
CONTEMPORÂNEO: ANÁLISE DO ART. 385 DO CPP**

SUZANNA MURAD GIMENEZ

**LAVRAS-MG
2019**

SUZANNA MURAD GIMENEZ

**A CONTAMINAÇÃO INQUISITIVA DO SISTEMA PROCESSUAL
PENAL BRASILEIRO À LUZ DO MODELO CONSTITUCIONAL
CONTEMPORÂNEO: ANÁLISE DO ART. 385 DO CPP**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte das
exigências do curso de graduação em
Direito.

Orientadora: Ma. Adriane Patrícia dos
Santos Faria

**LAVRAS-MG
2019**

Ficha Catalográfica preparada pelo Setor de Processamento Técnico da Biblioteca Central do UNILAVRAS

G491c Gimenez, Suzanna Murad.
A contaminação inquisitiva do sistema processual penal brasileiro à luz do modelo constitucional contemporâneo: análise do art.385 do CPP / Suzanna Murad Gimenez; orientação de Adriane Patrícia Dos Santos Faria. --Lavras: Unilavras, 2019.
61 f.

Monografia apresentada ao Unilavras como parte das exigências do curso de graduação em Direito.

1. Sistemas processuais penais. 2. Sistema inquisitivo. 3. Sistema acusatório. 4. Constituição Federal. I. Faria, Adriane Patrícia Dos Santos (Orient.). Título.

SUZANNA MURAD GIMENEZ

**A CONTAMINAÇÃO INQUISITIVA DO SISTEMA PROCESSUAL
PENAL BRASILEIRO À LUZ DO MODELO CONSTITUCIONAL
CONTEMPORÂNEO: ANÁLISE DO ART. 385 DO CPP**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte
das exigências do curso de
graduação em Direito.

APROVADO EM: 02/10/2019

ORIENTADOR(A)

Prof. Ma. Adriane Patrícia dos Santos Faria/Unilavras

MEMBRO DA BANCA

Prof. Pós-Dr. Denilson Victor Machado Teixeira/Unilavras

**LAVRAS-MG
2019**

*Aos meus pais, Ramon e Suraya
Ao meu irmão, Guilherme.*

AGRADECIMENTOS

As trajetórias tendentes a alcançar qualquer conquista na vida são marcadas pelo amparo e pelo apoio de pessoas primordiais, sem as quais a vitória se esmoreceria diante dos inevitáveis obstáculos espalhados ao longo do caminho.

Por essa razão, inicialmente, agradeço a Deus por, em seu infinito amor e inigualável bondade, prosseguir iluminando cada passo dado ao longo dos trajetos que já percorri.

Ao meu pai, Ramon, maior mestre da minha vida, agradeço por ser o espelho de tudo aquilo que pretendo me tornar e por me incentivar a buscar sempre o melhor de mim.

À minha mãe, Suraya, agradeço por ser o meu porto seguro e pelo amor incondicional que sempre nutriu por mim.

Devo tudo o que sou aos irretocáveis papéis de pai e de mãe que tão majestosamente desempenham.

Ao meu irmão, Guilherme, agradeço por me amparar em cada momento e por nunca deixar de incentivar os meus sonhos.

Agradeço ao meu namorado, Élis, por não medir esforços para ver a minha felicidade e por todo o auxílio prestado durante essa caminhada.

Agradeço também aos meus amigos e amigas, por vivenciarem comigo todos momentos até então percorridos.

A todos os meus professores, mestres do saber, agradeço por todo o incentivo e pelos inesquecíveis ensinamentos ao longo desses anos. Em especial, agradeço à minha orientadora, professora Adriane, por ser minha fonte de inspiração e por contribuir para a persecução de minhas conquistas.

*“Para ser grande, sê inteiro: nada
Teu exagera ou exclui.
Sê todo em cada coisa. Põe quanto és
No mínimo que fazes.
Assim em cada lago a lua toda
Brilha, porque alta vive.”*

Fernando Pessoa
(1888-1935)

RESUMO

Introdução: A pesquisa apresenta uma análise acerca dos sistemas processuais penais no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, centrando-se na abordagem do art. 385 do Código de Processo Penal. **Objetivo:** Definir, através da análise de dispositivos previstos no Código de Processo Penal, em especial o art. 385, qual o sistema efetivamente adotado pelo ordenamento jurídico pátrio. **Metodologia:** A pesquisa possui natureza bibliográfica e se embasa na análise de fontes imediatas e mediatas do direito, tais como a Constituição Federal, a legislação ordinária – em especial o Código de Processo Penal –, princípios, jurisprudências e doutrinas. **Resultados:** O desenvolvimento da pesquisa possibilitou identificar a gestão da prova como critério diferenciador entre os sistemas processuais penais e, justamente em virtude disso, constatou-se que o Código de Processo Penal brasileiro possui natureza inquisitiva, dispondo de artigos que frontalmente violam o sistema acusatório adotado pela Constituição Federal de 1988, a exemplo do art. 385 do CPP. **Conclusão:** Conclui-se, com base nessas constatações, que, embora a Constituição Federal tenha nitidamente optado pela adoção do sistema acusatório, ainda se maculam de forte índole inquisitiva muitos dos dispositivos contidos no Código de Processo Penal, como é o caso de seu art. 385, cujo conteúdo permite inferir a sua não recepção pela Constituição Federal. Desse modo, não basta, porém, como pretende instituir o Projeto de Novo Código de Processo Penal, a mera execução de reformas normativas em torno da legislação ordinária, uma vez que a principal transformação tendente a efetivar, em definitivo, o sistema acusatório deve partir da própria prática judiciária brasileira.

Palavras-chave: Sistemas processuais penais; sistema inquisitivo; sistema acusatório; Constituição Federal.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

- a.C. Antes de Cristo
- Art. Artigo
- CF/88 Constituição Federal
- CPP Código de Processo Penal
- n. Número
- p. Página
- STJ Superior Tribunal de Justiça
- v. Volume

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 REVISÃO DA LITERATURA	13
2.1 NOÇÕES GERAIS	13
2.1.1 Contexto Histórico	13
2.1.1.1 <i>Desenvolvimento dos sistemas inquisitivo e acusatório no mundo</i>	13
2.1.1.2 <i>Surgimento do Código de Processo Penal de 1941 no ordenamento jurídico brasileiro</i>	16
2.1.2 Conceituação e princípios norteadores de cada sistema	18
2.1.2.1 <i>Sistema inquisitivo</i>	19
2.1.2.2 <i>Sistema acusatório</i>	20
2.1.2.3 <i>Sistema misto</i>	21
2.2 CONSIDERAÇÕES ACERCA DO NÚCLEO FUNDANTE IDENTIFICADOR DOS SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS: ANÁLISE DE SEU IMPACTO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO	22
2.2.1 A problemática existente em torno do sistema misto e a gestão da prova como reitora dos sistemas processuais penais	23
2.2.2 Descompasso entre o sistema acusatório eleito pela CF/88 e o viés inquisitivo existente no processo penal brasileiro	29
2.3 PONDERAÇÕES ACERCA DA (NÃO) RECEPÇÃO DO ART. 385 DO CPP PELA ORDEM CONSTITUCIONAL EM VIGÊNCIA	37
2.4 PROJETO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL: (IN)EFICÁCIA DO MODELO ACUSATÓRIO PROPOSTO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	44
3 CONSIDERAÇÕES GERAIS	49
4 CONCLUSÃO	52
REFERÊNCIAS	54

1 INTRODUÇÃO

Da livre análise acerca das linhas de pensamento assentadas por juristas e estudiosos do direito brasileiro em geral, emerge a constatação de que o debate em torno da classificação do sistema processual penal adotado no Brasil padece de contínuo entrave.

Constitui sustento dessa controvérsia a famigerada divisão dos sistemas em três modalidades possíveis – acusatória, inquisitiva e mista – cujas respectivas conceituações se dão, sobretudo, a partir dos princípios e das repartições de função estabelecidos dentro da seara processual penal.

Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) e o Código de Processo Penal de 1941 (BRASIL, 1941) norteiam o objeto de referida discussão, uma vez que a doutrina tem buscado, através da análise de suas normas, identificar, em definitivo, o sistema processual penal brasileiro.

Conforme se demonstrará na presente pesquisa, porém, a questão usurpa a mera dificuldade em se estabelecer o modelo efetivamente adotado, uma vez que a definição de um sistema é, na verdade, genuína consequência do grau de democraticidade (ou de autoritarismo) vivenciado em um país.

Atribuindo suporte à problemática levantada, a pesquisa se sustentará, ainda, no debate em torno da condição do art. 385 do CPP dentro do atual modelo constitucional, sendo certo que a sua vigência se relaciona, sensivelmente, com a verdadeira classificação do sistema processual penal brasileiro (BRASIL, 1941).

Questionar-se-á, dessa forma, a sua recepção pela CF/88, posto que, segundo se verificará, tem parcela da doutrina constatado nuances de natureza inquisitiva em seu conteúdo (BRASIL, 1988).

Dado o exposto, objetiva-se, portanto, apurar a real classificação do sistema processual penal brasileiro, analisando-se, para tal, dispositivos do CPP que eventualmente se sobreponham ao texto constitucional. Para que seja atingida tal finalidade, o objeto da análise se centrará, sobretudo, no art. 385 do CPP (BRASIL, 1941), discutindo-se a sua eventual proximidade com o sistema inquisitivo e, conseqüentemente, conforme mencionado, a sua (não) recepção pela CF/88 (BRASIL, 1988).

Delimitado o problema a ser discutido ao longo da presente pesquisa, incumbe assentar que o seu desenvolvimento se justifica pela importância de se atribuir primazia ao texto constitucional, não sendo razoável que um Estado Democrático de Direito encontre, em sua legislação ordinária, dispositivos que o contrariem. Além disso, a abordagem acerca dos sistemas processuais penais constitui elemento determinante para o reconhecimento dos quadros político e social de um Estado, sendo imprescindível para a afirmação dos direitos fundamentais.

Sob essa perspectiva, a pesquisa, inicialmente, será direcionada ao conhecimento da origem de cada um dos sistemas processuais penais, estabelecendo-se seus conceitos e os princípios que os orientam. Em prosseguimento, discutir-se-á a ampla divergência doutrinária incidente sobre o núcleo que compõe cada sistema. Nesse aspecto, será esclarecido, de acordo com a tendência doutrinária atual, o principal elemento que possibilita o enquadramento do processo penal em um dos modelos descritos.

Tendo sido exposto o núcleo identificador, constituirá objeto de análise a ordem jurídica processual penal brasileira, trazendo-se à discussão uma série de dispositivos presentes no Código de Processo Penal que, por se situarem sob influência inquisitiva, encontram-se em descompasso com a Carta Magna. Dentre as normas referidas, será destinado um tópico específico para a análise do art. 385 do CPP, uma vez que este encontra, em significativa parcela da doutrina brasileira moderna, contundente crítica em relação à possível manutenção do sistema inquisitivo (BRASIL, 1941). Assim, abordar-se-á a posição minoritária que tem proclamado a sua não recepção pela atual Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988).

Por fim, no último tópico, o foco da análise recairá sobre o Projeto do Novo Código de Processo Penal, que se encontra em tramitação desde 2009, discorrendo-se a respeito da inovação que tal diploma pretende instituir, no sentido de consolidar, expressamente, o sistema acusatório no processo penal brasileiro. Para tanto, discutir-se-á, ainda, a manutenção do já referido art. 385 no texto do Projeto, questionando-se se o assentamento do modelo acusatório no ordenamento jurídico se dará de forma eficaz.

Buscar-se-á, portanto, nos limites do objeto da presente pesquisa, direcionar o seu desenvolvimento à grande repercussão que a imprecisão conceitual e a classificação dos sistemas processuais penais têm suscitado na doutrina brasileira. Ao final desta pesquisa, serão registradas tanto a conclusão a que se chegará após o

seu desenvolvimento, ocasião em que se fará possível responder ao problema que a envolve, quanto as considerações gerais que se formarão a partir da análise bibliográfica traçada.

2 REVISÃO DA LITERATURA

2.1 Noções gerais

2.1.1 Contexto Histórico

É decorrência natural do direito processual penal o fato de ter, ao longo dos séculos, assumido roupagens diferenciadas, especialmente atribuíveis ao quadro político e social que imperava na respectiva época. De modo a consagrar tal raciocínio e a fim de rememorar as origens concernentes aos sistemas processuais penais, constitui inafastável incumbência situá-los, ainda que de modo breve, em seus principais contextos históricos, que significativamente contribuíram para a paulatina formação do processo penal brasileiro vigente.

2.1.1.1 Desenvolvimento dos sistemas inquisitivo e acusatório no mundo

Cumprido, com base nessa premissa, introduzir o sistema acusatório puro, que possui seu berço atrelado à democracia grega, constituída entre os séculos VI e IV a.C. Sobre a origem acusatória, assinala Khaled Jr. (2013) que, em referido período, difundia-se em Atenas o processo peculiarmente concentrado na participação direta do povo, na medida em que competia aos próprios cidadãos atenienses a legitimidade para o exercício da acusação. Conforme refere, mostraram-se suficientemente atendidas, na Grécia Antiga, as bases delineadoras do sistema acusatório, uma vez que o julgamento ateniense conduzia-se precipuamente através dos princípios da oralidade, da publicidade e, sobretudo, da manifestação do contraditório, características que, por si sós, evidenciam a marca puramente acusatória.

Sob outra perspectiva, entretanto, desenvolveram-se os contornos processuais penais existentes em Roma, local marcado pela constante alternatividade de predomínio entre os sistemas. Em um primeiro momento, conforme acentua Mossin (2010), por razões basicamente atribuíveis à monarquia absolutista que imperava em Roma até o ano de 509 a.C., inseria-se o processo romano na fase tida como *cognitio*, marcada, de modo expressivo, pelo sistema inquisitivo. Segundo aduzido pelo mesmo autor, as marcas inquisitórias de referida fase se davam, em suma, em virtude da possibilidade de início do processo de ofício pelo magistrado, bem como da ausência

de limitação de seus poderes, que irrestritamente eram utilizados como forma de livre condução do processo de julgamento.

Em contexto posterior, de modo similar ao que se pôde presenciar no âmbito do processo penal ateniense, Roma, na transição do período monárquico para o republicano, deparou-se com a consolidação de uma nova fase, que resgatou os moldes do sistema acusatório. Trata-se do período no qual se admitiu a predominância da *accusatio*, que se assentou em Roma em consequência das insatisfações provenientes do exacerbado poder concentrado nas mãos dos governantes. Na forma do que preconiza Carvalho (2019), caracterizava-se a República romana, compreendida entre 509 e 27 a.C., como uma época em que se sobressaíram tanto o exercício do contraditório quanto a igualdade entre as partes, elementos que, de fato, permitem concluir pela incidência de um sistema acusatório inspirado no direito grego.

No entanto, o direito da República romana não se manteve em perpétua consonância com a fase da *accusatio*, sendo certo que, com o advento do Império, introduziu-se, em âmbito romano, o cenário propício para o ressurgimento da influência inquisitiva. Nesse contexto, alude Nucci (2010) que se consolidou em Roma a *cognitio extra ordinem*, fruto dos resquícios inquisitoriais que passaram a assolar a *accusatio*, fase predominante no período republicano. Sob a justificativa de que a contenção da criminalidade restava prejudicada pelas antigas formas procedimentais, passou-se a admitir, paulatinamente, que os agentes públicos se incumbissem da investigação dos crimes, que seriam, em momento posterior, levados a conhecimento do magistrado. Este, por sua vez, detinha prerrogativas que lhe permitiam adentrar no objeto da acusação, conduzindo o processo conforme lhe aprouvesse.

Foi nesse contexto que surgiu, ainda, a aplicação da tortura, incorporada, posteriormente, às práticas utilizadas no período medieval. Conclusivamente, aduz Barreiros (1981, p. 19) que “o processo penal romano nasce, pois, inquisitório, atinge durante a República a perfeição, caracterizando-se pelo acusatório e na decadência do Império reassume características repressivas e inquisitoriais”.

No entanto, conforme assevera Freitas (2018), a época marcada pelo apogeu do sistema inquisitivo e pela desregrada prática dos atrozatos que lhe são característicos remonta à Idade Média, ocasião em que se deflagrava vigorosamente o direito canônico. A partir da introdução do Tribunal da Santa Inquisição, passou-se a admitir a contumaz prática da tortura, que visava à repressão das heresias, atos que

atentavam contra os dogmas impostos pela Igreja Católica. Nesse sentido, segundo preconiza Mossin (2010), no período compreendido entre os séculos XIII e XVIII, fortemente vigorou o sistema inquisitivo em sede europeia.

De modo a atribuir poderes irrestritos à Igreja, que não se contentava com qualquer indício herético, o sistema da prova tarifada, comumente aplicado em meio aos costumes inquisitoriais, tornou-se preponderante, tendo a confissão valor supremo em detrimento de qualquer outra prova eventualmente produzida. Sob a égide inquisitorial instituída pela Igreja Católica, como forma de atribuir primazia a tais mecanismos de obtenção da verdade, estatuiu-se, como importante marco de afirmação dos atributos inquisitivos, o conhecido Manual dos Inquisidores, redigido por Nicolau Eymerich, em 1376.

Passou-se, com base no poderio eclesiástico e em referido instrumento normativo, a admitir-se a cessação da tortura apenas quando o acusado procedesse à confissão. Não se apartavam, no direito canônico, as figuras do acusador e do julgador, sendo certo que a este não era vedado o pronunciamento de ofício. Além disso, o julgamento desprovia-se de qualquer publicidade ou oralidade, sendo imperiosamente conduzido sob segredo. Desse modo, firmou-se, nesse período, a crença de que a verdade absoluta deveria imperar, independentemente dos meios pelos quais se procurava atingi-la (KHALED JR., 2013).

A incessante busca pela verdade real consubstanciou-se, assim, na essência da jurisdição eclesiástica, que a pressupunha como inafastável objeto de seu sistema inquisitorial. De modo excepcional, porém, dispõe Dutra (2015) que, em afastamento às referidas práticas, merece destaque a situação da Inglaterra, que, a partir de 1215, incorporou a edição de sua Carta Magna, instrumento que constituiu notável avanço para a preservação de liberdades individuais.

Nos demais contextos europeus, é certo que o declínio dos marcantes traços inquisitoriais somente se mostrou efetivo diante das alterações promovidas, sobretudo, pela influência iluminista e, posteriormente, pela consolidação dos ideais da Revolução Francesa, ao final do século XVIII e início do século XIX, embora, conforme preconiza Khaled Jr. (2013), a essência inquisitória tenha sido veladamente mantida. Segundo ainda destaca, sob a influência do direito inglês, buscou-se, nessa época, extinguir em absoluto os rastros inquisitoriais deixados pelo período medieval. Nitidamente, contudo, falhou-se, em significativas proporções, na persecução de tal objetivo. Ainda que as brutalidades presenciadas na jurisdição eclesiástica tenham

sido, de alguma forma, reduzidas pelo processo revolucionário francês, as características inquisitivas não foram suscetíveis de abandonar, por completo, o sistema processual penal da época.

Em consonância com tal afirmação, o marco que instituiu aquele que seria o sistema predominante no contexto hodierno remete à edição do Código Napoleônico (*Code d' instruction*), de 1808. A respeito de tal diploma, alude Ferrajoli (2006) que se fez a cisão do processo em duas fases. A primeira, com fortes marcas inquisitoriais, era predominantemente escrita e secreta, sem oportunizar ao acusado a sua participação direta no processo; a segunda, por outro lado, revestia-se de certo respaldo acusatório, uma vez que possibilitava o exercício do contraditório de modo público e oral.

Cautelosamente adverte Ferrajoli (2016, p. 521-522), porém, que a última fase processual traduzia-se, com efeito, na “mera repetição ou encenação da primeira fase”. Isso porque, ao longo do julgamento, ao julgador era atribuída a prerrogativa discricionária de participar ativamente da colheita de provas, solicitando informações e formando a sua própria convicção a partir de elementos colhidos na primeira fase.

Em observância ao exposto, nota-se, portanto, que a instituição do Código Napoleônico consistiu, em grande medida, no alicerce para o surgimento do sistema misto, contemporaneamente tido, por alguns, como o predominante entre os sistemas processuais penais ocidentais. Nesse sentido, sob a perspectiva de Khaled Jr. (2013), tal diploma legislativo instituiu-se como o marco inovador da reforma que, consideravelmente, acarretou as modificações no processo penal da Europa continental.

2.1.1.2 Surgimento do Código de Processo Penal de 1941 no ordenamento jurídico brasileiro

Afastando-se de qualquer pretensão que vise ao esgotamento da análise histórica vivenciada pelos sistemas processuais penais, é imperioso que se identifique, concisamente, o contexto de surgimento de referidos sistemas dentro do próprio ordenamento jurídico brasileiro. Cumpre, sob essa perspectiva, analisar, de modo direto, a conjuntura político-social que introduziu o atual Código de Processo Penal no ordenamento vigente. Esclarece-se, de início, que, conforme sustentado por Prado (2005), com os rumos tomados no quadro político brasileiro a partir de 1930 e

diante do golpe de Estado de 1937, consolidou-se o cenário que, através do Decreto-Lei 3.689/41, fez surgir o atual Código de Processo Penal.

De modo a explicar o contexto em que se debruçavam os indícios de que um novo diploma processual penal encontrava-se em iminência, Giacomolli (2016), assinalou a predominância do populismo Vargas, a partir de 1930. Conforme prossegue o autor, em 1937, diante da instauração da ditadura imposta pelo regime vigente, sob influência do fascismo italiano, deu-se lugar à outorga da Constituição de 1937, conhecida como “polaca”. Atrelado à forte tendência autoritária, consoante dispõe Silveira (2015), o governo Vargas buscava incessantemente a centralização do poder, seguindo, portanto, em viés oposto ao preconizado pela Constituição Federal de 1891, enraizada em uma estrutura essencialmente federalista. Visava o Estado Novo, sobretudo, à coibição das tendências socialistas que passaram a eclodir, o que serviu de impulso aos ideais absolutistas que inquinaram a elaboração do Código de Processo Penal de 1941. Assim, nos termos do que dispõe Giacomolli (2016, p. 83):

Nesse ambiente é que foi gestado o CPP de 1941, à margem do Estado de Direito, alheio ao Estado Constitucional legítimo, em uma época em que predominou o comportamento político reacionário e conservador. Influências externas, além-mar, forneciam a base teórica e ideológica ao proceder brasileiro.

Da ideologia puramente autoritária do governo Vargas e sob a influência fascista do *Codice Rocco* italiano da década de 1930, assentou-se, portanto, a base para o surgimento do Código de Processo Penal de 1941, atualmente em vigência. Em decorrência da linha ditatorial firmada durante o Estado Novo, é certamente deduzível o fato de que o novo diploma constituiu-se sob uma cultura inquisitiva que, embora não encontre absoluta identidade com as práticas eclodidas na Idade Média, resgatou, em espantosas proporções, seus ideais (GIACOMOLLI, 2016).

Reavivou-se, assim, o direito penal do inimigo, figura indissociável dos regimes totalitários. Nesse sentido, é oportuna a visão de Badaró (2003), ao aduzir que o modelo de Estado praticado constitui uma forma de antever o sistema processual penal adotado naquele mesmo Estado, na medida em que é justamente o quadro político vigente o elemento determinante para a escolha de referido sistema.

No mesmo sentido, agregam as lições de Rangel (2018), quando dispõem que, no Estado marcado pelo autoritarismo, as garantias atribuídas ao acusado diminuem

significativamente, ao passo que, em um Estado onde predomina a democracia, as mesmas garantias se veem constitucionalmente asseguradas. Coadunando-se com a linha inquisitiva que preponderava na época do Estado Novo, merece transcrição um trecho da Exposição de Motivos do Código de Processo Penal de 1941, de autoria de Francisco Campos:

As nossas vigentes leis de processo penal asseguram aos réus, ainda que colhidos em flagrante ou confundidos pela evidencia 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. 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 de se mostrar rebelde à disciplina jurídico-penal da vida em sociedade, não pode invocar, em face do Estado, outras franquias ou imunidades além daquelas que o assegurem contra o exercício do poder público fora da medida reclamada pelo interesse social. Este o critério que presidiu à elaboração do presente projeto de Código. (BRASIL, 1941)

Como se depreende da análise de sua própria Exposição de Motivos, a elaboração do Código de Processo Penal de 1941 visou, sobretudo, à contenção das principais garantias de que dispunham os acusados, a fim de lançar como seu objetivo primordial a repressão desenfreada da criminalidade. Propagava-se, assim, o discurso de que a punição constituía propósito inafastável do Estado, pois somente a arbitrariedade seria capaz de coibir a delinquência. Manifestamente se percebe, pois, os traços inquisitivos que delineavam os objetivos da época, uma vez que a manutenção das garantias processuais era vista como empecilho à atividade repressiva do Estado (MARQUES, 2009).

Na retomada dos dizeres de Giacomolli (2016), em meio à conjuntura fascista italiana que influenciou o Brasil a partir da década de 1930 e diante do que visava o novo Código de Processo Penal, passou-se a difundir a ideia de que o combate irrestrito ao criminoso deveria ser abraçado pela própria sociedade. A disciplina pretendida pelo Estado Novo situava o acusado como inimigo direto da ordem, independentemente de qualquer garantia a que fizesse jus.

2.1.2 Conceituação e princípios norteadores de cada sistema

Feitas as considerações acerca do contexto histórico de aparecimento de cada um dos sistemas processuais penais, é indispensável conceituá-los de acordo com as

características e princípios que os norteiam. Na forma do que entende Coutinho (2001), porém, a cada sistema é inerente um princípio unificador, responsável por traçar as diretrizes que culminarão na finalidade buscada. A compreensão desse princípio se tornará especialmente relevante quando se proceder à conceituação do sistema misto, visto por parcela da doutrina moderna como a junção entre os sistemas inquisitivo e acusatório.

Entretanto, para que se esclareça a relevância dos sistemas processuais penais para a ordem jurídica de um Estado, é necessário, inicialmente, compreender o alcance do termo “sistema”. Posto isso, contundente é a conceituação formulada por Rangel (2018, p. 47), para quem:

[...] sistema processual penal é o conjunto de princípios e regras constitucionais, de acordo com o momento político de cada Estado, que estabelece as diretrizes a serem seguidas à aplicação do direito penal a cada caso concreto.

Depreende-se do conceito exposto, portanto, que o sistema processual penal possui especial importância para o alcance do objetivo inerente às normas penais. Nesse sentido, a fim de evidenciar suas características e efeitos no âmbito do processo penal em geral, são dignos de sumária análise os principais atributos, comumente citados pela doutrina, orientadores de cada um dos sistemas expostos.

2.1.2.1 Sistema inquisitivo

Seguindo a linha do que tem defendido grande parte da doutrina contemporânea, Bonfim (2017) preceitua como notório marco do sistema inquisitivo a reunião das atividades de acusação e de julgamento na pessoa do próprio juiz. Com singela diferenciação, contudo, dispõe Avena (2018) que a concentração das atividades no mesmo julgador perpassa, além das funções de julgamento e acusação, a própria defesa do acusado. De qualquer modo, tem-se assentado como prevalente diferenciação entre os sistemas inquisitivo e acusatório, portanto, a separação entre referidas funções, que naquele é tida como inexistente, ao passo que neste deve se fazer estritamente observada.

Posto isso, pode-se traçar como consequência do modelo inquisitivo a possibilidade de o magistrado iniciar o processo de ofício, tendo em vista a prerrogativa acusatória de que dispõe. Conforme indicam Távora e Alencar (2016), o processo, sob a perspectiva inquisitiva, é sigiloso e escrito, sendo a gestão probatória

conduzida diretamente pelo magistrado. Segundo ainda observam, ao acusado são negados os principais direitos e garantias, sob a dissimulada justificativa de preservação do interesse coletivo, pautado, nesse caso, pelo constante anseio de punir.

Em complemento às informações que demonstram as práticas exercidas em processos de tal natureza, são as lições de Capez (2018, p. 86), o qual leciona que “o réu é visto nesse sistema como mero objeto da persecução penal”. Além disso, acrescenta o autor que a persecução processual penal, nesse caso, enquadra a confissão como a “prova-mãe”, sendo que quaisquer meios são admissíveis para atingi-la. Tal premissa permite remontar às práticas comumente utilizadas na Idade Média, que, como se viu, empregavam, inclusive, a tortura como meio passível de utilização em busca da confissão.

Lopes Jr. (2018), agregando as principais características atribuíveis ao sistema inquisitivo, acentua o fato de que a gestão – ou iniciativa – da prova seria concentrada nas mãos do juiz, sendo a sua atividade inquinada do vício da parcialidade. Além disso, em sua concepção, marco indissociável do modelo em análise seria também a ausência do contraditório, o que se permitiria concluir, ainda, pela inobservância do princípio da paridade de armas.

Nesse sentido, a fim de elucidar os prejuízos que a adoção do sistema inquisitivo pode acarretar ao acusado, é digna de registro a relevância, concebida por Pacelli (2018, p. 45), ao explicar o alcance do princípio do contraditório, dispondo ser este “um dos princípios mais caros ao processo penal, constituindo verdadeiro requisito de validade do processo”. Formulando a sua conceituação, o autor assevera que os atuais rumos doutrinários têm entendido o contraditório não apenas como o direito à informação e à resposta, mas, além destes, como manifesta decorrência do próprio princípio da paridade de armas. Em justificativa a tal relação, destaca que a contrariedade – direito de responder às acusações formuladas – não deve se restringir ao mero exercício da defesa, sendo certo que, para que o contraditório se faça plenamente observado, é preciso, ainda, que seja garantido “na mesma intensidade e extensão” concedidas à parte adversa.

2.1.2.2 Sistema acusatório

Em caminho diametralmente oposto ao perseguido pelo sistema inquisitivo, o modelo acusatório, na forma do que dispõe Marteleto Filho (2009), insere o juiz na posição exclusiva de exercício do julgamento, separando-se as funções de acusar e julgar. A fim de que tal desagregação se faça suficientemente atendida, conforme prossegue, deve a gestão da prova estar atribuída às próprias partes, sem que o magistrado interfira, de qualquer modo, na persecução probatória, sob pena de comprometimento de sua imparcialidade.

Explicando a nomenclatura “acusatório”, Avena (2018) aduz que a justificativa do termo reside no fato de que a acusação é elemento imprescindível para que o indivíduo seja chamado a integrar o processo, devendo conter todas as informações a respeito do fato imputado. Quanto às características observáveis nesse sistema, ao contrário do que se expôs a respeito do sistema inquisitivo, nos moldes acusatórios, os princípios do contraditório e da ampla defesa devem se fazer inteiramente presentes, possibilitando ao acusado o direito de manifestar-se em face de qualquer acusação feita em seu desfavor.

Ainda em contraponto ao sistema inquisitivo, Rangel (2018) esclarece que o modelo acusatório baseia-se no sistema do livre convencimento motivado, uma vez que as decisões tomadas pelo magistrado devem se fundamentar nas provas constantes do processo. Prosseguindo em relação às características acusatórias, refere o autor que se tem por preservado o princípio da imparcialidade, devendo o juiz analisar as provas mediante uma postura equilibrada, que conceda às partes iguais direitos e garantias – dever que resgata o princípio da paridade de armas, negligenciado no sistema inquisitivo.

Conforme aponta Nucci (2018), além dos traços já descritos, é atribuível ao sistema acusatório a regra da publicidade do julgamento, sendo este, ainda, marcado consideravelmente pelo princípio da oralidade. Além disso, a liberdade do acusado constitui a regra no modelo acusatório, devendo a sua prisão ser considerada *ultima ratio* dentro do processo penal.

2.1.2.3 Sistema misto

Criticado por considerável parcela da doutrina, por razões que serão destrinchadas em momento posterior, o sistema misto, na acepção de Távora e Alencar (2016), caracteriza-se por possuir uma fase preliminar, que se assemelha ao

modelo inquisitorial, marcada, sobretudo, pela ausência do contraditório e da oralidade, bem como pela instrução sigilosa; e uma fase próxima do modelo acusatório, em que há a garantia do contraditório e da publicidade.

Reitera-se que o sistema misto remonta ao Código Napoleônico de 1808, segundo informa Machado (2014). Em seus comentários acerca de referido sistema, destaca o autor que a polícia é responsável pela condução da investigação, que culminará na instrução preliminar, conduzida por um juiz instrutor. Em seguida, conforme ainda preleciona, dá-se o julgamento, procedido por juiz diverso, que deverá manter-se em posição imparcial.

Com base no que dispõe Lora (2015), o sistema misto, basicamente, é resultado de um processo histórico, que associa características opostas entre si, a exemplo do sigilo e da publicidade, bem como da oralidade e da escrita. Resta evidente, portanto, que tal modalidade resulta da junção entre os sistemas ora analisados, incorporando as características respectivas, a depender do momento em que o processo se encontra em curso.

2.2 Considerações acerca do núcleo fundante identificador dos sistemas processuais penais: análise de seu impacto no processo penal brasileiro

É cediço, em âmbito doutrinário, que a separação entre as funções de acusar, defender e julgar, como se expôs, constitui elemento determinante do sistema processual penal adotado em dado ordenamento jurídico. Tanto é assim que, segundo reconhece Pacelli (2018), é costume da doutrina distinguir os sistemas acusatório e inquisitivo através da função atribuída ao órgão acusatório. Ou seja, estando as atribuições de acusar e julgar reunidas em somente uma pessoa, consolidado estaria o sistema inquisitivo, ao passo que, sendo referidas funções conferidas a órgãos distintos, manifestamente se revelaria o sistema acusatório. Ocorre que tal atributo, tomado isoladamente, não pode ser hábil a determinar, de modo taxativo, o modelo eleito como prevalente no plano normativo de cada Estado.

Com base nessa premissa, não se pretende, naturalmente, distanciar a separação entre as funções da posição de elemento diferenciador entre os sistemas. Contudo, é imperioso que se destaque a conclusão lógica, encabeçada por significativa parcela da doutrina, que sustenta outro atributo como real identificador do sistema processual penal: a gestão da prova. Apoiando-se nessa acepção, faz-se

necessário contextualizar referido elemento na ordem jurídica brasileira, a partir de uma análise crítica sobre a sua incidência e conexão com as demais características delineadoras dos sistemas processuais penais.

2.2.1 A problemática existente em torno do sistema misto e a gestão da prova como reitora dos sistemas processuais penais

Segundo se salientou, a evolução da sistemática processual penal ao redor do mundo culminou na inevitável conclusão de que hodiernamente carecem de amparo em ordenamentos jurídicos os modelos processuais penais puros. Forte nessa constatação, sustentada, entre outros, por Lopes Jr. (2018), afirma este que a contemporaneidade lida, na realidade, com a estrita adoção de modelos mistos, dada a inexistência de sistemas processuais penais exclusivamente inquisitivos ou acusatórios. Prossegue afirmando o autor, contudo, que justamente em virtude dessa conclusão torna-se insuficiente apoiar-se na classificação de um sistema processual penal como misto, tendo em vista que nada se estaria a explicar a respeito de sua essência.

No mesmo sentido é a aceção adotada por Coutinho (2009), que, admitindo a atual inexistência de sistemas processuais penais puros, refere como ilógica a afirmação de um princípio misto como dirigente de todo um sistema. À guisa de esclarecimento, sustenta o autor que os modelos processuais penais orientam-se a partir de dois possíveis princípios, que mutuamente opõem-se entre si: o princípio inquisitivo – inerente ao sistema inquisitivo – e o princípio dispositivo – relativo ao sistema acusatório.

Assim, para o autor, todos os sistemas são regidos, unicamente, por um dos mencionados princípios. Certamente, não se revestem, como dito, da pureza de um ou de outro, uma vez que podem admitir a existência de elementos característicos do modelo oposto. Dito de outra forma, enquanto o sistema inquisitivo, norteado pelo princípio inquisitivo, pode reunir sinais acusatórios, o sistema acusatório, regido pelo princípio dispositivo, também pode ostentar, em alguns aspectos, marcas inquisitivas. O que não se pode conceber, porém, é a existência de um princípio misto, visto que desprovido de suficiência conceitual. Afinal, “o núcleo, como núcleo, é sempre puro e não misto ou temperado; e o mesmo vale para o princípio que dele se extrairá”. (RITTER, 2016, p. 46).

Em convergência com as opiniões expostas, é relevante a lição de Gloeckner (2017, p. 63), ao afirmar que “enquanto no sistema inquisitorial o princípio unificador corresponde ao princípio inquisitivo (atribuição de poderes *ex officio* ao magistrado), no acusatório prevalece o princípio dispositivo (prova nas mãos das partes)”.

Em respaldo à crítica levantada, aduz Giacomolli (2016) que ao sistema misto não corresponde um núcleo estruturante, não podendo ele, portanto, ser classificado como um sistema processual penal. Trata-se, tão somente, de um aglomerado das características atribuíveis ao sistema acusatório e ao sistema inquisitivo, sendo este preponderante.

Dada a debilidade do sistema misto, a tendência doutrinária que tem entendido pela sua inadmissibilidade é categórica no sentido de concebê-lo como uma nítida persistência de resquícios inquisitivos. Nessa posição, insere-se o entendimento de Khaled Jr. (2013), que percebe a essência inquisitória que, desde o Código Napoleônico de 1808, sempre contaminou o sistema misto, ainda que disfarçadamente. Não é antagônica a crítica sustentada por Ferrajoli (2006), que vê, no dito sistema, a propagação das mazelas inquisitoriais, sob um pretexto para a fragilização das garantias de defesa do acusado.

Assumida a plausibilidade da crítica em torno da classificação de um sistema como misto, reveste-se de forte amparo em parcela da doutrina o consenso de que todo sistema comporta um núcleo fundante, responsável por fornecer a sua real identificação como inquisitivo ou, em lado oposto, acusatório. Sustentando tal entendimento, Lopes Jr. (2015) refuta a afirmação, erigida por significativa corrente doutrinária, de que os sistemas processuais penais diferenciam-se, em essência, pela mera separação entre as funções de acusar e julgar, que, se presente, representaria o sistema acusatório e, caso inexistente, daria ensejo ao sistema inquisitivo. Segundo alude, apoiar-se nessa mera divisão como apta a, por si só, catalogar um sistema conduziria a uma visão reducionista, que nada possui de relevante no que toca à classificação dos modelos processuais.

Em sentido análogo, destaca-se a posição de Pacelli (2018), que busca desmistificar a forte tradição doutrinária de estabelecer a separação entre as funções como elemento identificador dos sistemas. Conforme expressa, entendimentos nesse sentido inevitavelmente dispersam a real problemática que envolve a questão, traduzida, na realidade, na necessidade de garantia da imparcialidade do magistrado. Coadunando-se com as análises levantadas, estão as lições de Scholz (1999), que

reiteram a insuficiência da conclusão de que a simples repartição entre as atividades de defender, acusar e julgar é apta a descaracterizar o sistema inquisitivo e concebê-lo como acusatório.

Santiago Neto (2011), em ostensiva crítica à já debatida discussão acerca da (in)existência do sistema misto, reaviva o problema que o permeia, salientando que a sua essência, na verdade, relaciona-se ao sistema inquisitivo, preenchido, porém, por algumas características correspondentes ao sistema acusatório. Dentre elas, conforme refere, está a separação formal das atividades de acusação e julgamento, o que, portanto, evidencia a sua insuficiente ocupação como elemento diferenciador.

A semelhante conclusão chega Amaral (2011), na visão de quem faz-se perfeitamente possível que, não obstante a existência inicial de uma repartição entre as funções, o sistema processual penal permaneça inquisitivo. Desse modo, conforme prossegue, ainda que um sistema revista-se de características normalmente atribuíveis ao modelo acusatório, como a publicidade e a oralidade, tais elementos não o transformarão, por si sós, no dito sistema.

As considerações de Moreira e Camargo (2016) em muito contribuem para a explanação desse fenômeno. Segundo aduzem, os sistemas podem ser dotados tanto de características primárias quanto de secundárias. As primeiras, de fato, relacionam-se com a base essencial do sistema, ao passo que as últimas são meras consequências daquelas, não sendo aptas a desnaturar o modelo processual formado pelos atributos tidos como primários.

Posto isso e assumindo que a separação das funções não se insere como identificadora dos sistemas adotados, torna-se imperioso, portanto, conhecer o real elemento que os distingue, conforme tem preconizado tal tendência doutrinária. Assim, ainda em meio às lições de Moreira e Camargo (2016), tem-se que a concentração de poderes nas mãos do julgador apresenta-se como a principal diferença primária entre os modelos, sendo, desse modo, determinante para a caracterização do sistema processual penal. Por conseguinte, existindo referida concentração, terá lugar o sistema inquisitivo, ao passo que, estando ela ausente, configurado estará o sistema acusatório.

Em sentido similar, tem a doutrina admitido como elemento caracterizador dos sistemas processuais penais a gestão da prova. Desse modo, como visto, a mera separação entre as funções de acusar e julgar não mais se situaria na posição de reitora entre os sistemas. Seguindo os passos dessa orientação doutrinária, de suma

e reputada importância se dá a contribuição de Coutinho (2009), que concebe a gestão da prova como princípio unificador do sistema adotado.

Explicitando tal entendimento, Vasconcellos (2015) aduz que, para a corrente assim firmada, o grande critério apto a diferenciar os sistemas está relacionado à produção probatória e à execução desta pelos atores envolvidos no processo. Conclui, assim, que somente a gestão da prova se demonstraria eficiente para compor o núcleo fundante de cada sistema. Portanto, em sua concepção, a partir do momento em que a iniciativa probatória encontra-se depositada nas mãos do juiz, tendo este o domínio da instrução, evidenciado estará o sistema inquisitivo. Por outro lado, estando a gestão da prova concentrada nas próprias partes (acusação e defesa), de modo que o juiz passe a exercer um papel de espectador, restará caracterizado o sistema acusatório.

Embora se paute em uma abordagem distinta, relevante se faz destacar a posição de Martins (2013), que também busca construir sua aceção sob os moldes constitucionais, sustentando que o atual processo penal, seguindo uma linha democrático-constitucional, deve, na verdade, possuir como princípio unificador a democraticidade. Por conseguinte, somente um tipo de sistema poderia ser adotado nesse âmbito: o modelo democrático.

Incumbe, antes de adentrar à questão da gestão probatória como definidora dos sistemas processuais penais, registrar a conceituação de Mendroni (2014) a respeito da prova propriamente dita. Segundo seus ensinamentos, a carga probatória constitui o próprio substrato do processo penal, sendo destinada à construção da convicção do julgador sobre a existência dos fatos alegados e a averiguação da prática dos atos levados a seu conhecimento.

Em sequência, retomando as considerações acerca da gestão da prova, segundo os preceitos de Lopes Jr. (2015), revela-se de grande inutilidade a separação inicial entre as funções se, no decorrer do processo, permite-se ao juiz a iniciativa probatória, passando-se a admitir o seu papel ativo na persecução penal. Segundo salienta, condutas nesse sentido revelam a sua incompatibilidade com o sistema acusatório, uma vez que este, por natureza, contrapõe-se à gestão probatória a cargo do magistrado.

Relevante se faz, ainda, a conclusão de Khaled Jr. (2013, p. 134), no sentido de que “não pode haver mais dúvidas de que a abertura de poderes para que o juiz produza provas representa uma porta aberta para a reprodução da patologia

inquisitória”. Conforme prossegue, deve o juiz ficar adstrito às solicitações feitas pelas partes, sob pena de se admitir a existência de um sistema violador das garantias do acusado.

Na forma do que dispõe Marteleto Filho (2009), significativa parcela da doutrina tem deixado de lado a suficiência da repartição das atividades como caracterizadora do sistema acusatório. Para a referida corrente, a gestão da prova definitivamente passa a compor o núcleo dos sistemas, sendo que a permissão para que o juiz colha, de ofício, as provas que entenda pertinentes constitui nítido lastro do sistema inquisitivo.

Faz-se importante, porém, registrar a divergência doutrinária existente em torno dessas constatações. Assim, diferentemente se assenta a posição de Grinover (2005), segundo a qual a inércia e a passividade do juiz não devem ser admitidas no processo penal, não podendo ele ocupar a posição de mero espectador ao longo da instrução. Conforme sustenta, o magistrado necessariamente deve exercer função ativa, de modo a suprir as deficiências de cada parte e garantir a sua igualdade processual. Não há que se falar, portanto, em juiz adstrito, tão somente, ao material fornecido pelas partes no processo, constituindo sua prerrogativa a determinação, de ofício, da produção probatória.

Em sentido oposto, porém, Khaled Jr. (2010) refuta o argumento de que ao juiz seria viável a iniciativa probatória para o fim de socorrer o acusado. Segundo refere, a própria busca, por parte do juiz, de elementos que visem à absolvição não encontra guarita no atual contexto democrático. Justifica-se essa conclusão porque, havendo dúvida, não deve restar qualquer outra solução que não seja a própria absolvição, com fulcro na primazia do princípio do *in dubio pro reo*.

Feitoza (2008), tratando do tema, aduz que seria permitido ao juiz exercer a iniciativa probatória somente com o fim de resguardar os direitos fundamentais do réu. Não lhe é dado, portanto, pautar sua conduta nos moldes da acusação, visto que tal atuação implicaria o desvio do sistema acusatório.

Além disso, no mesmo sentido, Sampaio (2009), explicando a gravidade que envolve a produção da prova por iniciativa do julgador, expõe a dificuldade de este proceder à busca probatória visando à absolvição. Isso porque, segundo expõe, a ação penal já possui como essência o próprio anseio condenatório, o que, em regra, afasta qualquer tendência absolutória.

Complementando tais considerações, esclarece Marques (2009) que essa linha de raciocínio não busca, contudo, retirar do juiz o direito à dúvida acerca das provas produzidas. Não se defende a isenção completa do julgador a respeito de questionamentos plenamente passíveis de esclarecimento. Conforme exemplifica, dúvidas cuja elucidação pode ser satisfeita mediante, por exemplo, uma mera pergunta à vítima ou às testemunhas não poderiam, por óbvio, conduzir diretamente à absolvição. O que se mostra adequado aos ditames constitucionais, porém, é a decisão absolutória proferida quando a dúvida demandar uma iniciativa mais ativa, que exorbite o poder diretivo conferido ao magistrado ao longo da instrução processual.

Evidenciando a gravidade que envolve a gestão da prova conferida ao magistrado, Lopes Jr. (2015) atenta para a absoluta inexistência de um processo imparcial caso a posição do juiz lhe confira a prerrogativa de deter a iniciativa probatória. Conforme lembra, a imparcialidade constitui princípio supremo no processo penal, não podendo ser abdicado em um contexto democrático.

No mesmo sentido, assenta-se o entendimento de Freitas (2018), que considera a imparcialidade uma condição *sine qua non* da jurisdição penal. Ou seja, refere a autora que a atribuição da gestão da prova às mãos do julgador fere a própria garantia da jurisdição, fulminando-a com o vício da parcialidade. Contudo, adverte que não se deve confundir a atuação instrutória do magistrado com a sua iniciativa probatória. Segundo esclarece a autora, aquela insere o juiz na posição de avaliador das provas já recolhidas, bem como de garantidor dos direitos fundamentais, enquanto esta se refere à colheita de provas de ofício pelo próprio julgador. Assim, somente a iniciativa probatória se caracterizaria como grave violadora do sistema acusatório.

Segundo aduz Fernandes (2012), a imparcialidade constitui fruto da própria garantia do juiz natural. Além disso, na acepção do autor, que segue a mesma linha encabeçada por Freitas (2018), tal princípio (da imparcialidade), muito mais do que um mero atributo do juiz, deve ser tido como pressuposto existencial da atividade jurisdicional, sem o qual esta jamais se tornaria passível de existência. Sob esse raciocínio, sacrificado referido princípio, exaurida estaria a própria jurisdição.

Sob a perspectiva de Pereira (2014), a questão referente à gestão probatória em muito aviva a discussão a respeito da imparcialidade da jurisdição. Conforme salienta, a busca probatória de ofício pelo juiz pode conduzir à prévia formação da

convicção do julgador, que se apoiará em uma das versões construídas pelas partes. No entanto, prossegue afirmando o autor que se faz contraposta a essa constatação a necessidade de se buscar uma decisão justa, mediante a reconstrução dos fatos e o atingimento da verdade mais provável.

Prado (2005, p. 208) refuta a permissão da iniciativa probatória ao juiz amparado na inevitável abdicação de sua imparcialidade, uma vez que seu contato prévio com a prova molda as suas próprias percepções a respeito dos fatos levados a seu conhecimento. Afinal, “quem procura saber ao certo o que pretende encontrar e isso, em termos de processo penal condenatório, representa uma inclinação ou tendência perigosamente comprometedora da imparcialidade do julgador”.

Estando a gestão probatória conferida às mãos do julgador, para Lopes Jr. (2015), o comprometimento tanto do princípio da imparcialidade, quanto, conseqüentemente, do sistema acusatório, reside no fato de que o magistrado, possuindo poderes de iniciativa probatória, cria, mentalmente, hipóteses em detrimento de fatos. Isto é, anteriormente à colheita da prova, o julgador já detém a hipótese que entende adequada, o que irremediavelmente resulta em uma decisão proferida em momento prévio à produção da prova.

Feitas tais considerações, é digna de transcrição a síntese desenvolvida por Ritter (2016, p. 47-48), que busca posicionar os sistemas inquisitivo e acusatório em torno de seu real núcleo fundante, que, como visto, consiste na gestão da prova.

À vista de tudo isso, é possível reiterar que ao se falar em sistema acusatório (único compatível com modelo de Estado brasileiro), inevitavelmente se está falando de um modelo democrático, cujo núcleo (gestão da prova), vinculado ao seu princípio informador (dispositivo), orientará uma atividade judicial imparcial (durante toda a investigação criminal - fases pré-processual e processual), respeitando-se o contraditório e a ampla defesa (bem como as demais características já pormenorizadas, como oralidade, publicidade, liberdade como regra, entre outras), na busca limitada da reconstituição de um fato pretérito. Por outro lado, ao se falar em sistema inquisitivo, se está falando de um modelo autoritário, cujo núcleo (gestão da prova), vinculado ao seu princípio informador (inquisitivo), orientará uma atividade judicial parcial (durante toda a investigação criminal), desprezando-se o devido contraditório e a ampla defesa, na busca ilimitada da reconstituição de um fato pretérito

2.2.2 Descompasso entre o sistema acusatório eleito pela CF/88 e o viés inquisitivo existente no processo penal brasileiro

Diante de todo o exposto, inócuo se tornaria o objeto da presente pesquisa se se desviasse da pretensão que, até o momento, precipuamente a tem norteado: estabelecer o sistema processual penal efetivamente adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro. A fim de que se atinja tal objetivo, ainda que da forma não exaustiva de que inevitavelmente se reveste o debate até então construído, crucial se demonstrará a análise do atual diploma constitucional, contraposto ao Código de Processo Penal em vigência.

Posto isso, Giacomolli (2016) optou por tecer algumas considerações a respeito da atual condição da Carta Magna brasileira. Segundo aduz, como referido diploma possui como cerne a proteção aos direitos fundamentais, a existência de qualquer traço inquisitivo certamente encontra óbice em sua estrutura. Assim, conforme interpreta, o constituinte, dada a ampla dimensão dos princípios incorporados ao texto constitucional, elegeu o modelo acusatório como sistema processual penal apto a vigorar. Na concepção do autor, justifica-se tal conclusão, por exemplo, pela expressa previsão, ao longo do corpo constitucional, da exclusividade da ação penal pública nas mãos do Ministério Público (art. 129, I), dos princípios do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV), da prisão como *ultima ratio* (art. 5º, LXVI), da vedação aos tribunais de exceção (art. 5º, XXXVII), entre outras.

Do mesmo modo, assevera Rangel (2018) que não restam dúvidas de que a atual Constituição Federal adotou, ainda que não expressamente, o sistema acusatório. Isso porque seu texto incorporou tanto os princípios da oralidade e da publicidade (art. 5º, LX) quanto a exclusividade da propositura da ação penal pública pelo órgão ministerial (art. 129, I). Diante de tais previsões, torna-se nítida, portanto, a sua opção pelo modelo acusatório.

Seguindo os mesmos passos, para Santiago Neto (2016), a Constituição Federal, promulgada em 1988, transformou o Brasil em um Estado Democrático de Direito, razão pela qual somente poderia admitir a prevalência de um sistema acusatório. Segundo prossegue, o modelo constitucional, de base democrática, inseriu o acusado como sujeito de direitos, afastando-o da condição de objeto processual e garantindo-lhe o devido processo legal, bem como a presunção de inocência.

No mesmo sentido, Freitas (2018) elenca, ainda, diversas outras evidências que demonstram a tácita adoção do sistema acusatório pela Constituição Federal de 1988. Conforme destaca, algumas marcas explícitas dessa opção constitucional são

a paridade e isonomia entre as partes (art. 5º, *caput*), o princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV), a presunção de inocência (art. 5º, LVII), bem como a necessidade de motivação das decisões judiciais (art. 93, IX).

Reforçando os citados entendimentos, Marteleto Filho (2009) realça que a exclusividade da atribuição da ação penal pública ao Ministério Público, bem como a projeção da imparcialidade como garantia fundamental atestam o sistema acusatório adotado pela Constituição Federal. Afastada se vê, portanto, qualquer chancela, por parte do diploma constitucional, ao modelo inquisitivo.

A despeito do consenso em torno da opção constitucional pelo modelo acusatório, tem a doutrina, no entanto, se divergido quanto à classificação do sistema processual penal efetivamente adotado no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, alude Santiago Neto (2011) que a doutrina se divide em três grandes posicionamentos para atribuir uma resposta a tal problemática.

Assim, em primeiro lugar, emerge a orientação que, aliada às explícitas manifestações da Constituição Federal, sustenta ser acusatório o sistema atualmente adotado no âmbito jurídico brasileiro. Seguindo esse pilar, assenta-se o entendimento de Machado (2014), para quem se faz evidente a adoção do tipo acusatório no Brasil. Justificando sua constatação, o autor esclarece que, se existe alguma fase inquisitiva no processo penal brasileiro, esta se restringe tão somente ao inquérito policial. Ocorre que este, segundo salienta tal parcela doutrinária, não está abrangido no conceito de processo, uma vez que seu início está condicionado ao oferecimento de uma acusação formal.

Prosseguindo em seu raciocínio, alega o autor, ainda, que a fase processual propriamente dita (iniciada com a acusação formal) é notoriamente marcada por princípios de nítido caráter acusatório, tais como a imparcialidade, o contraditório e a publicidade. Depreende-se, portanto, segundo sua concepção, que não há que se falar na adoção de um sistema misto – e, muito menos, de um sistema inquisitivo – na vigente ordem jurídica, uma vez que plenamente se encontram satisfeitos os pressupostos inerentes ao modelo acusatório (MACHADO, 2014).

Semelhantemente, encontra-se o posicionamento de Pacelli (2018), na visão de quem somente se pode falar em sistema processual após a existência de um processo. E este, conforme refere, apenas surge após a atuação direta do juiz. Assim, estando a fase do inquérito policial apartada do conceito de processo, não se faz

razoável concluir pela classificação do sistema processual penal brasileiro como misto, sendo ele identificado, portanto, como acusatório.

Observação diversa, porém, faz Nucci (2018), que, representando a segunda corrente doutrinária, expressamente afirma ser misto o modelo adotado no ordenamento jurídico pátrio. A fim de elucidar tal apontamento, o autor apoia-se na fase investigativa que precede o oferecimento da ação penal. Conforme refere, é explícita em tal fase a adoção de requisitos característicos do sistema inquisitivo, visto que estão presentes, ao longo do inquérito policial, o sigilo dos atos, a prevalência de um procedimento escrito, bem como a impossibilidade de exercício do contraditório e da ampla defesa. Além disso, segundo lembra, provas colhidas no próprio inquérito policial são passíveis de utilização em juízo, o que afasta qualquer conclusão que se incline ao afastamento do modelo inquisitivo por estar ele, supostamente, adstrito apenas à fase investigativa. Logo, sendo a fase investigativa influenciada por traços inquisitivos e a fase processual por elementos acusatórios, caracterizado está o sistema misto.

Nutrindo a discussão, Bonfim (2017) se pauta em perspectiva diversa. Segundo argumenta, em sentido amplo, ou seja, no âmbito da persecução penal como um todo, a adoção do sistema misto se faz evidente. Isso porque, tendo em vista o fato de a persecução penal brasileira se pautar em duas fases (investigativa e processual) e, sendo a primeira notadamente inquisitiva e a segunda acusatória, não há dúvidas de que impera, no Brasil, o modelo misto. Contudo, caso se considere, em sentido estrito, apenas o âmbito da fase processual, posterior à fase investigativa, encontra-se explicitamente acolhido no vigente ordenamento o sistema acusatório.

Conforme já se debateu, porém, “necessário é perceber que [...] não temos um terceiro modelo processual penal com este nome: sistema misto”. (AMARAL, 2011, p. 125). Afinal, segundo Coutinho (2009), é incompatível com a sistemática processual penal a existência de um princípio misto, o que, por conseguinte, descaracteriza o próprio sistema misto.

Com base em tal raciocínio, já destrinchado anteriormente, constitui-se a última vertente doutrinária, que, afastando-se dos modelos acusatório e misto, admite como vigente, no Brasil, o modelo inquisitivo. Adeptas a tal posicionamento, encontram-se as lições de Lopes Jr. (2018, p. 47), que enquadram o modelo processual brasileiro como “essencialmente inquisitório” ou, em outros dizeres, “neoinquisitório [...], para descolar do modelo histórico medieval”. Justificando sua conclusão, prossegue

afirmando o autor que a fase processual propriamente dita não pode ser classificada como acusatória, uma vez que, estando a gestão probatória concentrada nas próprias mãos do julgador, o princípio que a informa é, decisivamente, o inquisitivo.

Khaled Jr. (2010), sob a mesma perspectiva, considera ser o processo penal brasileiro visivelmente inquisitivo. Segundo analisa, não somente a fase investigativa abarca características inquisitoriais, mas, além dela, a fase processual também se vê imersa em elementos violadores do sistema acusatório, ainda que na primeira essas manifestações se mostrem mais evidentes.

Nos mesmos moldes, situa-se o entendimento de Freitas (2018), que vê, no vigente Código de Processo Penal, resquícios inquisitivos, sobretudo se considerado o seu art. 156, que regulamenta a persecução probatória, de ofício, por parte do juiz. Conforme sustenta, portanto, tendo em vista o ânimo persecutório possibilitado ao julgador, é nítida a opção da legislação infraconstitucional pelo sistema inquisitivo, em contraposição ao sistema acusatório eleito pela CF/88.

Em explanação à regra disposta no art. 156, *caput* e incisos I e II, do CPP, viabilizada se faz a possibilidade de o juiz, de ofício, deter a iniciativa probatória, antes ou após o início da ação penal, desde que sejam as provas “consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida.” (BRASIL, 1941). Além disso, ao juiz também se faz facultada, de acordo com o dispositivo, a determinação de diligências tendentes a sanar dúvida a respeito de ponto relevante.

Considerando justamente a ameaça ao sistema acusatório optado pela CF/88, Marcão (2016) expõe interpretação própria quanto à permissão regulada pelo art. 156, I, do CPP. Segundo sustenta, somente mediante requerimento da parte interessada poderia o juiz, na fase investigativa, ordenar a produção antecipada da prova relevante e urgente. Reconhece o autor, assim, a violação que a literalidade do dispositivo em análise oferece ao modelo acusatório.

Na acepção de Coutinho (2009), o citado art. 156 do CPP somente evidencia, ainda mais, a base inquisitorial em que se pauta o sistema processual penal brasileiro. Assim, embora, de fato, também reúna elementos pertencentes ao sistema acusatório, a gestão da prova, por si só, manifesta a prevalência de um modelo inquisitivo, incompatível com o que proclama a própria Carta Magna.

Conforme preconizam Sampaio e Melo (2017), o vigente Código de Processo Penal brasileiro, cuja formação recebeu marcante influência dos contornos fascistas

que delinearão o Código italiano de 1930, mantém, desde a sua publicação, o modelo inquisitório. Isso porque ao magistrado ainda é permitida, sem provocação, a produção probatória, nos casos previstos no art. 156 do mesmo diploma. Desse modo, segundo entendem, o envolvimento direto do juiz na produção de qualquer argumento já é hábil a macular a imparcialidade que lhe é requerida dentro de um sistema democrático.

Para a parcela doutrinária em evidência, porém, não é somente a disposição presente no art. 156 do CPP que constitui óbice à adoção do sistema acusatório eleito pela CF/88. De acordo com Lopes Jr. (2018), por exemplo, o art. 311 do CPP, que possibilita ao magistrado a decretação, de ofício, da prisão preventiva, ainda que somente durante o curso da fase processual, revela-se nitidamente incompatível com o sistema acusatório. Do mesmo modo, assim se demonstra o art. 242 do CPP, que confere ao juiz a prerrogativa de determinar, de ofício, a busca e apreensão. Tais dispositivos, conforme refere, contribuem para a manifestação do modelo inquisitivo em sede brasileira, uma vez que viabilizam o ânimo persecutório do julgador, atributo manifestamente refutado pelo sistema acusatório preconizado pela CF/88.

No mesmo sentido, Giacomolli (2016) critica o denominado recurso de ofício, previsto nos arts. 574 e 746 do CPP, uma vez que, não tendo a acusação interposto o recurso cabível, não se mostra razoável exigir do juiz que assim o faça, sob pena de violação do sistema acusatório. Segundo o autor, também se demonstra incompatível com referido modelo a *emendatio libelli*, fenômeno possibilitado pelo art. 383 do CPP. Conforme regula tal dispositivo, é garantida ao juiz a possibilidade de, sem modificar o fato descrito, atribuir definição jurídica diversa daquela contida na denúncia ou queixa, sem a necessidade de oferecer ao acusado a oportunidade de defender-se.

Para Avena (2018), demonstra-se em desacordo com o sistema acusatório, ainda, o art. 209 do CPP, que permite ao juiz a oitiva de testemunhas não indicadas pelas partes. Além disso, semelhante violação encontra-se contida no art. 201 do CPP, que possibilita ao juiz a inquirição do ofendido, ainda que não haja solicitação das partes.

Ainda segundo o autor Avena (2018), é possível visualizar os contornos inquisitivos que envolvem o art. 28 do CPP. Conforme permite tal dispositivo, ainda que o Ministério Público, esquivando-se do oferecimento da denúncia, requeira o arquivamento do inquérito policial, deverá tal manifestação se submeter ao crivo

judicial. Ou seja, a regra disposta possibilita que o juiz discorde do requerimento ministerial, provocando, de ofício, o procurador-geral para que tome as providências cabíveis. Nesse caso, portanto, torna-se nítida a posição do julgador, que, exacerbando a função jurisdicional e por iniciativa própria, opta pela prevalência da acusação.

Na linha do que defende Prado (2005), o art. 385 do CPP também encontra óbice no sistema acusatório adotado pela CF/88. Conforme possibilita referido dispositivo, que será explorado pormenorizadamente em momento subsequente, é facultado ao julgador decidir pela condenação do réu ou pelo reconhecimento de agravantes, ainda que o Ministério Público, na função de órgão acusador exclusivo, respectivamente, opine pela absolvição ou não se manifeste pela procedência de qualquer agravante.

Sampaio (2009) indica o modelo inquisitivo do processo penal brasileiro citando o art. 155 do CPP, que, em regra, veda ao juiz a fundamentação exclusiva de sua decisão em elementos informativos colhidos na fase investigativa. Segundo critica o autor, a característica inquisitiva é manifestada pela palavra “exclusivamente”, que permite a fundamentação caso o elemento de informação seja ratificado em juízo. Santiago Neto (2011), acompanhando referida crítica, sustenta, como conclusão lógica desse artigo, ser suficiente, portanto, que o juiz se paute em qualquer outra prova produzida judicialmente, ainda que não haja relação com o elemento informativo utilizado.

Pertinente se faz, ainda, a opinião de Marteleto Filho (2009), para quem, formalmente, o processo penal brasileiro revela-se acusatório, uma vez que as atividades atribuíveis às partes encontram-se bem delimitadas. Ocorre que, substancialmente, o modelo corrente se demonstra manifestamente inquisitório, em razão de a verdade material constituir-se como objetivo central da persecução penal.

Prado (2005), acompanhando as perspectivas expostas, admite a prevalência, no sistema processual penal brasileiro, da teoria da aparência acusatória. Segundo alerta, a posição que as partes ocupam no curso do processo, bem como a adoção explícita de princípios inerentes ao modelo inquisitivo, não são capazes de conduzir a conclusão diversa, ainda que seja nítida a opção acusatória feita ao longo do texto constitucional.

Sintetizando as considerações feitas nos exemplos citados, aduz Khaled Jr. (2010, p. 299) que “qualquer comprometimento na estrutura acusatória do sistema já

basta para caracterizá-lo como inquisitório”. Logo, conforme reitera, há que se atentar para a impossibilidade de se visualizar, no ordenamento jurídico brasileiro, a efetiva adoção de um sistema misto, uma vez que somente um dos dispositivos citados já se mostraria suficientemente hábil a atestar a condição inquisitiva que contamina o vigente processo penal.

Baseando-se nas mesmas constatações, Sampaio (2009) adverte, conclusivamente, acerca da dicotomia existente entre a Carta Magna e o Código de Processo Penal brasileiros. Enquanto a primeira, dado o conjunto de princípios e garantias fundamentais que comporta, está essencialmente vinculada ao sistema acusatório, o segundo, em evidente discrepância, preza, como se pode constatar pelos numerosos dispositivos ainda em vigência, por um modelo notadamente inquisitivo, cujas bases remetem para o anseio punitivo que desde sempre delineou o processo penal pátrio. Ainda segundo suas lições, nítida se demonstra, portanto, a ineficácia e a inaplicabilidade da atual Constituição Federal quando comparada à legislação infraconstitucional inquisitória, que permanece em plena vigência.

Lora (2015), além de evidenciar a contrariedade existente entre a Carta da República e a legislação infraconstitucional, sustenta, ainda, a desarmonia encontrada na prática judiciária brasileira, que, assim como o Código de Processo Penal, continuamente segue de encontro ao texto constitucional. De acordo com a autora, o anseio pela descoberta da verdade permanece inerente à cultura judiciária brasileira, ocasionando, em decorrência disso, a predominância dos aspectos inquisitivos.

Nessa linha de raciocínio, oportunas se revelam as considerações feitas por Giacomolli (2016, p. 99), que, mais uma vez, acentuam o caráter inquisitivo que perpassa o vigente Código de Processo Penal:

No caso brasileiro, a estrutura ordinária do processo penal (CPP de 1941) se assenta em bases essencialmente autoritárias, inquisitoriais, centradas em uma ordem assimétrica, monopolizadora e piramidal (supremacia do juiz), burocratizada hierarquicamente, de tradição autoritária (ditadura Vargas), sem espaço à metodologia dialética, motivo por que se faz necessário ir além do ôntico (superficialidade).

Prosseguindo em suas lições, conclui o mesmo autor que os dispositivos tendencialmente inquisitórios, instituídos pela legislação infraconstitucional, devem ser alvo de interpretação conforme a Constituição. Alternativamente, podem também ser considerados inconstitucionais, dada a nítida violação ao sistema acusatório preconizado ao longo do corpo constitucional.

Conforme destaca Freitas (2018), entretanto, não há que se admitir, nesses casos, uma interpretação conforme a Constituição. Isso porque a incompatibilidade verificada nos dispositivos que frontalmente violam o sistema acusatório é evidente e insanável, não sendo razoável, portanto, a adoção de uma medida tão singela. Em sua concepção, são referidos dispositivos passíveis de revogação, visto que se veem em grave contradição com a Lei Maior. Quanto às normas editadas posteriormente à CF/88, porém, a solução adequada, segundo a autora, seria a declaração de sua inconstitucionalidade, a exemplo do que haveria de ocorrer com o explanado art. 156 do CPP.

De acordo com as disposições de Lopes Jr. (2018), a Constituição Federal, como lei fundamental que é, deve, a qualquer custo, imperar. Sob essa lógica, quaisquer dispositivos que se insiram em sentido antagônico ao que preceitua o seu texto devem ser vistos como substancialmente inconstitucionais, posto que seguem direção oposta ao princípio acusatório.

Para Santiago Neto (2016), a solução deve partir não apenas de uma reforma legislativa integral, mas, sobretudo, da transformação da mentalidade da própria cultura judiciária brasileira. Assim, na acepção do autor, somente a efetiva consciência, por parte dos operadores do direito, de que o magistrado não possui qualquer protagonismo processual, aliada à elaboração de um novo Código de Processo Penal, constituiria medida apta a conferir primazia ao sistema acusatório pretendido pela atual Constituição Federal.

2.3 Ponderações acerca da (não) recepção do art. 385 do CPP pela ordem constitucional em vigência

Realizadas as considerações pertinentes acerca da verdadeira dicotomia existente entre os sistemas processuais penais e a fim de atribuir, a título de exemplo, concretude à inquisitorialidade avivada pelo vigente Código de Processo Penal brasileiro, incumbe proceder à análise de seu controvertido artigo 385, cuja redação se transcreve: “Nos crimes de ação pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição, bem como reconhecer agravantes, embora nenhuma tenha sido alegada.” (BRASIL, 1941).

A discussão emergida pelo conteúdo do citado dispositivo encontra divergência na doutrina moderna, resgatando a discussão acerca da adoção do sistema inquisitivo

no Brasil. Questiona-se, em suma, a imparcialidade do magistrado quando este detém a clara iniciativa de proferir sentença condenatória, embora o próprio Ministério Público reconheça a necessidade de absolvição. Do mesmo modo, paira a discussão a respeito da possibilidade de o julgador, de ofício, incorporar à sentença condenatória agravante sequer alegada pelo órgão incumbido da acusação.

Em análise da questão, encontram-se as opiniões de Vilas Bôas e Guimarães (2016), que veem, no art. 385 do CPP, uma explícita violação tanto ao sistema acusatório quanto ao princípio da imparcialidade. Segundo sugerem, a necessária inaplicabilidade de referido dispositivo reside no fato de o juiz exercer papel de condutor do processo, devendo se isentar da adoção de posturas parciais. A decisão condenatória em meio à opinião do próprio Ministério Público de que a absolvição se faz imperativa, conforme afirmam, evidentemente se afasta da imparcialidade que deve vigorar durante a atuação do julgador.

A respeito da segunda parte do dispositivo ora comentado, Marcão (2016) considera ser incompatível com a CF/88 a possibilidade de o magistrado reconhecer agravante não alegada pelo Ministério Público. Conforme observa, tal conduta se faz contrária a uma série de princípios constitucionais, como a ampla defesa, o contraditório, a imparcialidade, a iniciativa das partes e, sobretudo, o sistema acusatório.

Não é diferente a concepção de Guedes (2014), para quem a condenação após o pedido de absolvição por parte do Ministério Público atenta, gravemente, contra o Estado Democrático de Direito, uma vez que viola a própria base que o funda: o sistema acusatório eleito pela CF/88. No mesmo sentido, está o entendimento de Santiago Neto (2016), que considera inadmissível, diante da vigência da atual Carta Magna, a manutenção do analisado dispositivo, dada a sua violação expressa ao sistema acusatório.

Segundo sustenta Choukr (2014), a vigência do dispositivo em análise definitivamente encerra a manutenção do modelo inquisitivo no Código de Processo Penal brasileiro. Se considerado que o conteúdo do art. 129, I, da CF/88 não se restringe à mera acusação formal e inicial, desarrazoada se faz a condenação em face da própria avaliação, pelo Ministério Público, de que a sanção é inoportuna.

Preceitua Prado (2005) que o problema encontrado no art. 385 do CPP manifesta-se muito além da ofensa ao sistema acusatório. Para o autor, o cerne da incompatibilidade do dispositivo está na violação ao contraditório, princípio inafastável

dentro de uma ordem constitucional democrática. Segundo esclarece, no momento em que o Ministério Público, em sede de alegações finais, pleiteia a absolvição, retira-se da defesa a oportunidade de contraditar provas produzidas na fase anterior, uma vez que não lhe são apresentados argumentos recriminadores. Dessa forma, proferindo o juiz uma sentença condenatória, sem haver manifestação do órgão acusador nesse sentido, restaria comprometido o contraditório.

Acompanhando referido entendimento, afirma Garcia (2017, p. 1051) que a condenação mesmo em face da manifestação pela absolvição por parte do Ministério Público viola, além da impessoalidade, o próprio contraditório. Além disso, conforme sustenta, “o julgador, quando condena o acusado contrariando o pedido de absolvição da própria instância acusadora, toma seu lugar na relação processual.”

Prosseguindo em suas lições, alude o mesmo autor, ainda, que a prerrogativa que permite aos magistrados assim proceder é grosseiramente justificada pelo argumento de busca da verdade real. Justamente por essa razão, é tão nítida a marca inquisitiva presente no art. 385 do CPP, uma vez que, em sua concepção, o anseio pela busca da verdade real mostra-se em grave descompasso com o sistema acusatório (BRASIL, 1941).

Também invocando a ofensa ao contraditório, Marteleto Filho (2009) explica que, tendo o Ministério Público se manifestado pela absolvição, o magistrado, ao condenar, estará inevitavelmente se apoiando em matéria não exposta ao contraditório. Assim, conforme defende, deve o pedido absolutório feito pelo órgão acusatório vincular o juiz, sob pena de desobediência ao sistema acusatório e resgate do modelo inquisitivo.

Não têm sido semelhantes, porém, os entendimentos proferidos nas decisões dos tribunais brasileiros, sobretudo se considerados o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça. Exemplificativamente, pode-se transcrever a ementa da seguinte decisão, proferida pelo STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JÚRI. TENTATIVA DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PELA ABSOLVIÇÃO. ARTIGO 385 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO DO JUIZ. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Nos termos do art. 385 do Código de Processo Penal, nos crimes de ação pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição. 2. O artigo 385 do Código de Processo Penal foi recepcionado pela Constituição Federal. Precedentes desta Corte. 3. Agravo regimental não provido, (AgRg

no REsp 1612551/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 10/02/2017).

Conforme se depreende do trecho exposto, o tribunal superior tem entendimento assentado no sentido de não haver vinculação do juiz ao pedido de absolvição feito pelo Ministério Público. Conclusivamente, alega o tribunal, em síntese, que o art. 385 do CPP mantém-se recepcionado pela ordem constitucional, não sendo, portanto, passível de revogação (BRASIL, 1941).

Em sentido similar, verifica-se a posição de Nucci (2018), para quem a previsão supracitada revela-se plenamente constitucional, não havendo óbice a que o juiz condene diante de um pleito absolutório por parte do Ministério Público. Isso porque, assim como a este é livre a opinião acerca da absolvição do acusado, ao magistrado também não seria razoável a exigência de vinculação ao pedido feito pela acusação. Do mesmo modo, defende o autor a possibilidade de o juiz reconhecer as agravantes não suscitadas pelo órgão ministerial, uma vez que, segundo entende, não fazem parte do tipo penal, sendo dispensável que constem da imputação.

Em que pese tal posicionamento encontrar-se majoritariamente defendido nos tribunais brasileiros e, ainda, em grande parcela da doutrina moderna, é possível constatar, em alguns tribunais, entendimentos opostos. Foi o caso, por exemplo, de decisão proferida pela Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, cuja ementa, que faz expressiva apologia à postura inquisitiva adotada pelo CPP, é exposta a seguir:

APELAÇÃO. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM DEBATE ORAL. CONDENAÇÃO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO ACUSATÓRIO E DO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA ENTRE ACUSAÇÃO E SENTENÇA. 1. Não há suporte constitucional para a emissão de um juízo condenatório quando o Estado-acusador pediu a absolvição, e mesmo o reconhecimento de uma situação mais gravosa ao acusado, daquela esposada pelo Ministério Público. Havendo provimento ministerial no sentido absolutório ou desclassificatório, é defeso ao magistrado afastar a situação mais favorável ao réu, postulada pelo órgão acusador, sob pena de violação do contraditório e da correlação entre acusação e sentença. O que vale é a última delimitação acusatória e não a existente quando da formulação da acusação, para esses efeitos. 2. Assim, no caso concreto, a prolação de um juízo condenatório pelo delito de lesão corporal no âmbito doméstico quando o próprio titular da pretensão acusatória, ou seja, o Ministério Público pleiteia a absolvição, viola o princípio da correlação. Gera, ao fim e ao cabo, uma sentença penal condenatória desprovida de pedido nesse sentido, em uma nítida aproximação ao perfil inquisitorial que orientou o processo penal concebido na década de 1940. APELO PROVIDO.(Apelação Crime, Nº 70055944359, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nereu José Giacomolli, Julgado em: 17-10-2013).

Nota-se que referida decisão foi proferida em acórdão de relatoria do Desembargador Nereu José Giacomolli, autor cujas lições já foram objeto de tratamento e análise ao longo da presente pesquisa. Segundo se observa, a decisão resgata a discussão acerca dos contornos inquisitivos que moldaram o Código de Processo Penal de 1941, ainda em vigência. Categoricamente afirma, ainda, o comprometimento do artigo analisado em relação aos princípios do contraditório e da correlação, implicando, por conseguinte, a evidente ofensa ao modelo acusatório. Ademais, mostra-se clara a adesão ao posicionamento de que o art. 385 do mencionado diploma situa-se em flagrante descompasso com o que proclama a CF/88, ao optar pela adoção do sistema acusatório (RIO GRANDE DO SUL, 2013).

Em outra circunstância, em nítida defesa do sistema acusatório, o mesmo tribunal manteve o seu entendimento, através da decisão cuja ementa parcialmente se cita:

APELAÇÃO CRIMINAL. I - LESÃO CORPORAL CULPOSA NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. ART. 303 DO CTB. PRINCÍPIO ACUSATÓRIO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 385 DO CPP. O sistema processual adotado por nossa Constituição, em obediência ao Estado Democrático de Direito é o acusatório, fundado que está, dentre outras, nas garantias constitucionais concernentes ao contraditório, à ampla defesa, o devido processo legal e a isonomia entre as partes. Inconstitucionalidade do disposto no art. 385 do CPP ao permitir que o Juiz desborde de sua função de julgador para, adentrando no papel exercido pelo Ministério Público, lance mão de condenação quando a acusação postula a absolvição, pois assim estará, ao mesmo tempo, violando o contraditório e a isonomia processual. Nulidade da sentença. Juízo absolutório em homenagem aos critérios orientadores do JECRIM. [...] (Recurso Crime, Nº 71005529557, Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais, Relator: Luiz Antônio Alves Capra, Julgado em: 21-03-2016).

No acórdão em questão, expressamente se tem por manifestada a inconstitucionalidade do art. 385 do CPP. Conforme se verifica, entendeu o órgão julgador que o dispositivo criticado permite a usurpação da competência de julgamento conferida ao magistrado, uma vez que o papel de acusador pertence, conforme dita a Constituição Federal (art. 129, I), exclusivamente ao Ministério Público. Conforme se concluiu, portanto, não seria lícito ao juiz proferir sentença condenatória quando a pretensão acusatória se viu afastada pelo próprio titular da ação penal. Além disso, consta da decisão assinalada o entendimento de que a vigência do art. 385 do CPP certamente assume caráter oposto aos sentidos dos

princípios da isonomia processual e do contraditório, sendo, por essa razão, incompatível com qualquer cenário democrático (RIO GRANDE DO SUL, 2016).

Incumbe registrar, ainda, o posicionamento adotado pelo Desembargador Alexandre Victor de Carvalho, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em processo em trâmite no mesmo tribunal, em que, em recente decisão, reconheceu a afronta que o art. 385 do CPP representa para o sistema acusatório. Transcreve-se, a esse respeito, parte de seu relatório:

[...] embora o artigo 385, do Código de Processo Penal, determine que: "Nos crimes de ação pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição, bem como reconhecer agravantes, embora nenhuma tenha sido alegada", tal "autorização" não se sustenta diante do sistema acusatório acolhido inequivocamente pela Constituição da República de 1988. O princípio dialético rege um processo de sujeitos cujas funções são absolutamente distintas, a de julgamento, a de acusação e a de defesa. O juiz, terceiro imparcial, é inerte diante da atuação acusatória, bem como se afasta da gestão da prova, que está ao encargo das partes. O desenvolvimento da jurisdição depende da atuação do acusador, que a invoca, e só se realiza validamente diante da atuação do defensor. A sentença, provimento final, é uma construção racional que resulta dos argumentos desenvolvidos em contraditório por aqueles a serem afetados pela prestação jurisdicional. A partir dessas conclusões teóricas, afirma-se que, se o juiz julga procedente o pedido mesmo diante do requerimento de improcedência elaborado pelo Ministério Público em alegações finais está, seguramente, atuando sem a necessária provocação, portanto, confundindo-se com a figura do acusador, e ainda, decidindo sem o cumprimento do contraditório. Não é possível imaginar que o oferecimento da denúncia esgote e perenize a pretensão ministerial. O pedido de absolvição formulado pelo Parquet em alegações finais, oportunidade da apresentação da argumentação acerca da prova produzida, impõe o acatamento do pleito pelo julgador, vez que equivale à retirada da acusação. Sem a dedução legítima da pretensão acusatória no momento destinado aos debates, o julgador não pode assumir o "espaço vazio" deixado pelo órgão acusador e acolher uma imputação não mais existente. Repito que há, na solução do art. 385, do Código de Processo Penal, violação à necessária separação entre as funções de julgar e acusar e também afronta à garantia constitucional do contraditório, afinal, a prova não foi objeto de argumentação que pretendesse a condenação. O julgador extrairia seu convencimento de suas próprias conclusões sobre a prova, sem qualquer atuação contraditória argumentativa do Ministério Público. (TJMG - Apelação Criminal 1.0701.14.009242-3/001, Relator(a): Des.(a) Alexandre Victor de Carvalho, 5ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 03/09/2019, publicação da súmula em 09/09/2019).

Em seu voto, que resultou vencedor, o desembargador fundamentou-se na necessidade de vinculação do julgador ao pleito absolutório final do Ministério Público, uma vez que, diante do sistema acusatório eleito pela CF/88, não se admitiria interpretação diversa. Ademais, com base no voto proferido, reconheceu-se que a disposição expressa no discutido art. 385, além de violar a separação das funções

entre acusador e julgador, ofende, sobretudo, o princípio do contraditório, tendo em vista que o réu, em sede de alegações finais, não teve a oportunidade de se defender a respeito de argumentos acusatórios (MINAS GERAIS, 2019).

Ainda no empenho que referida vertente minoritária tem traçado rumo à incompatibilidade do art. 385 do CPP em relação à CF/88, pertinente se demonstra o parecer, apresentado pelo Ministério Público Federal, em recurso especial em trâmite no Superior Tribunal de Justiça. Eis a ementa que o sintetiza:

RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JURI. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO RÉU PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. DECISÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA QUE CONDENOU O ACUSADO. NULIDADE. PRINCÍPIO ACUSATÓRIO. NÃO RECEPÇÃO DO ART. 385 DO CPP PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Como corolário do sistema processual penal acusatório, adotado pela Constituição Federal de 1988, o juiz não pode atuar de ofício, sendo vedada a condenação sem acusação penal.
2. O art. 385 do Código de Processo Penal, que prevê a possibilidade de condenação ainda que o Ministério Público tenha deliberado pela absolvição, não foi recepcionado pela Constituição de 1988. O enunciado só faz sentido em um sistema inquisitório, ou tendencialmente inquisitório, e não em um sistema acusatório, que deve primar pela imparcialidade dos julgamentos, como garantia fundamental dos acusados, essencial à realização do devido processo legal (art. 5º, LIV, da Constituição).
3. O princípio da obrigatoriedade da ação penal é nada mais que um aspecto do princípio da legalidade, segundo o qual a atuação do Ministério Público é pautada pela estrita vinculação à lei.
4. O processo de competência do Tribunal do Júri também é regido pelo princípio acusatório, de forma que somente os fatos alegados pelas partes em plenário merecem ser apreciados e julgados pelo Conselho de Sentença, sob pena de ofensa ao princípio acusatório e conseqüente nulidade do julgamento.
5. Pelo desprovimento do recurso especial. (BRASIL, 2016)

Certo é que a análise do entendimento proferido pelo Ministério Público Federal em referido caso permite afirmar, de modo enfático, a defesa que se faz acerca da não recepção do art. 385 do CPP pela atual Carta Magna. Conforme se demonstra, ainda, o parecer compara a natureza do citado dispositivo com o sistema inquisitivo, uma vez que seu sentido nitidamente se opõe ao perfil acusatório assumido pelo Estado Democrático de Direito vigente no Brasil.

Restou consignado na apreciação ministerial, portanto, que a imparcialidade se faz ausente no criticado dispositivo, sendo certo que qualquer fuga a tal princípio possibilita constatar o distanciamento dos princípios acusatório e do devido processo legal. Logo, segundo o parecer, a iniciativa do juiz em condenar o acusado diante do pleito absolutório por parte do órgão acusador se demonstra em evidente

descompasso com o que preceitua a CF/88, não devendo subsistir em meio ao sistema acusatório por ela adotado.

Apuradas as decisões supracitadas, evidente se torna a tendência que, embora vagarosa e minoritariamente, tem se consolidado, tanto na doutrina quanto na jurisprudência brasileiras, no sentido de se reconhecer a não recepção do art. 385 do CPP pela Constituição Federal em vigência. Referidos entendimentos chegam a uma mesma conclusão: o modelo de processo penal acusatório, definitivamente, traz consigo o dever de vinculação do juiz ao pedido de absolvição feito pelo Ministério Público, sob pena de ofensa à imparcialidade e retrocesso ao sistema inquisitivo.

2.4 Projeto do novo Código de Processo Penal: (in)eficácia do modelo acusatório proposto pela Constituição Federal de 1988

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, é certo que o Código de Processo Penal, cuja publicação, conforme se reitera, remonta ao ano de 1941, foi objeto de uma série de alterações legislativas, que modificaram substancialmente o seu texto, visando a adequá-lo à nova ordem constitucional. Ocorre que, segundo as observações feitas por Santiago Neto (2016), a mera prática reiterada de reformas pontuais no corpo do diploma processual penal não constitui conduta suficientemente hábil a modificar a sua essência inquisitiva. Assim, segundo prossegue, as chances de instituição definitiva de um modelo acusatório na atual ordem jurídica somente se viabilizariam diante da edição de um novo diploma normativo, cuja estrutura se pautasse nos ditames constitucionais.

No mesmo sentido, Garcia (2014) constata que a própria reforma processual de 2008, que agregou volumosas inovações ao diploma processual penal, buscou, sobretudo, atribuir primazia à CF/88, dando suporte a seus princípios, de ordem democrática. No entanto, embora tal modificação significasse nítido avanço rumo à conformidade do processo penal com a Carta Magna, não se conseguiu abolir as tendências inquisitivas que permanecem assolando o CPP/41, ainda em vigência. Assim, segundo a mesma autora, visando à extirpação das mazelas inquisitoriais do atual sistema, instituiu-se, em 2008, por iniciativa do Ministro Hamilton Carvalhido,

uma Comissão para elaboração do anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal, que resultou no Projeto de Lei 156/09 do Senado Federal.¹

A partir da análise do Projeto aprovado pelo Senado Federal, tem a doutrina aclamado os avanços perpetrados em seu texto no sentido de afirmação do sistema acusatório pretendido pela CF/88. Tanto é assim que, na acepção de Marques (2009), o Projeto constitui acertada medida para a tardia instituição do modelo constitucional acusatório no Brasil.

Nesse sentido, já se vislumbra o progresso a que alude o autor na própria redação do art. 4º do Projeto, que expressamente – e de forma inédita, uma vez que nem mesmo a CF/88 asseverou, explicitamente, a adoção de um modelo acusatório – instituiu, no processo penal, a índole acusatória, conforme se transcreve:

Art. 4º 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. (BRASIL, 2009).

Registrando as suas observações acerca de referido dispositivo, aduz Coutinho (2009) que, primando pela adoção do modelo acusatório, o art. 4º do Projeto 156/09 pugna, de modo expresso, pelo distanciamento da gestão da prova das mãos do juiz. Logo, por ser precisamente este, para o autor, o elemento distintivo entre os sistemas acusatório e inquisitivo, o Projeto, de fato, demonstra maior proximidade em relação àquele, ao menos quando se tem por base o sentido pretendido pelo citado dispositivo.

Explicando, em síntese, a finalidade estabelecida pelo art. 4º do Projeto, Andrade (2009) afirma que a primeira parte do dispositivo, ao vedar a iniciativa do juiz na fase investigativa, possui duas acepções. A primeira, em sentido estrito, veda ao magistrado a instauração de qualquer procedimento na fase pré-processual, inclusive a determinação da produção antecipada de prova, atualmente permitida pelo art. 156, I, do CPP em vigência. Já a segunda conotação, atingindo sentido amplo, além de vedar a instauração procedimental durante a fase investigativa, proíbe, ainda, que o juiz adite o pedido de terceiro. Ou seja, não seria lícito ao julgador, como exemplifica

¹ O PL 156/09, após aprovação pelo Senado Federal, foi remetido à Câmara dos Deputados, sob a forma do PL 8045/10. Atualmente, encontra-se, após determinação da Mesa Diretora da Câmara dos Deputados, em análise por Comissão Especial criada a fim de lhe exarar parecer. <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490263>>. Acesso em: 25 ago. 2019.

o autor, autorizar, em meio a uma busca e apreensão, o ingresso em residência não mencionada na investigação.

Em relação à segunda parte do dispositivo, que impede o magistrado de substituir a atuação probatória atribuída ao órgão acusatório, prossegue o autor esclarecendo que o que se veda é o comportamento do juiz em direção ao suprimento de eventual omissão por parte do Ministério Público. Portanto, em hipótese alguma, poderia o magistrado agir tendente à reunião de provas favoráveis à acusação.

Embora o Projeto em análise, conforme se pode constatar pela década de inércia, permaneça em morosa tramitação, a doutrina tem, no entanto, ponderado que, apesar de constituir um avanço rumo à instituição do sistema acusatório, ainda carece ele da árdua superação da essência inquisitorial. Nesse sentido, restringindo-se ao foco da presente pesquisa, cita-se, como um dos dispositivos atrativos da influência inquisitiva apontados pela doutrina, a parcial manutenção do art. 385 do CPP sob a forma do art. 420 do Projeto 156/09, infra citado:

Art. 420. O juiz poderá proferir sentença condenatória, nos estritos limites da denúncia, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição, não podendo, porém, reconhecer qualquer agravante não alegada ou causa de aumento não imputada. (BRASIL, 2009).

Criticando a previsão do dispositivo, Santiago Neto (2016) aduz que houve, certamente, avanço em relação ao conteúdo do atual art. 385 do CPP, uma vez que, no texto do Projeto, veda-se ao magistrado o reconhecimento de agravantes ou causas de aumento de pena não alegadas pela acusação, ao passo que, na redação do CPP, permite-se o seu reconhecimento de ofício. Além disso, o art. 420 do Projeto deixa claro que, caso o juiz, esquivando-se da opinião do Ministério Público acerca da absolvição do réu, profira sentença condenatória, deverá fazê-lo nos estritos limites da denúncia. Contudo, para o autor, a manutenção dessa possibilidade, por si só, ainda se faz eivada de nítidos traços inquisitivos, mantendo-se, desse modo, em descompasso com a atual Constituição Federal.

Além disso, a preservação dessa permissão, conforme refere o autor, mantém ativa no magistrado a sede condenatória, transformando-o em juiz inquisidor e, por conseguinte, violando sensivelmente o sistema acusatório pretendido pelo Projeto. Macula-se o dispositivo, portanto, de absoluta inconstitucionalidade, não havendo que subsistir na ordem democrática instituída pela Constituição Federal de 1988. (SANTIAGO NETO, 2011).

Similar acepção é a de Coutinho (2009), que vê, na infeliz manutenção do art. 385 do CPP no art. 420 do Projeto, uma previsão desarrazoada, que se contradiz com os próprios objetivos perseguidos pela CF/88. Mantido o dispositivo, não se dá ao sistema acusatório, portanto, a plenitude que deveria se assentar no ordenamento jurídico.

Na mesma linha, encontra-se o raciocínio de Prado (2005), que, resgatando o debate da garantia do contraditório, afirma a sua não observância quando o Ministério Público, titular da ação penal, opina pela absolvição e o julgador, ainda assim, profere sentença condenatória. Desse modo, para o autor, a manutenção do conteúdo do art. 385 do CPP não tem sentido em subsistir, uma vez que as alegações finais constituem o momento em que o conjunto probatório será aduzido e interpretado pelas próprias partes, não se mostrando compatível com a sua razão de ser o desvio, por parte do julgador, das alegações estabelecidas por ambas as partes.

Do mesmo modo, também não comungam da manutenção do art. 385 do CPP no art. 420 do Projeto Nogueira, L. e Nogueira, R. (2018), que consideram a sua preservação uma concessão de protagonismo acusatório ao magistrado, o que, na realidade, após a promulgação da CF/88, passou a constituir atributo inafastável do Ministério Público. Para os autores, portanto, a possibilidade de o juiz condenar mesmo diante da opinião do órgão acusatório pela absolvição deve ser entendida como fusão de competências, estando o magistrado a invadir a própria função ministerial, o que não se coaduna com os moldes constitucionais do atual processo penal.

Em que pese a discutida e parcial preservação do conteúdo do art. 385 do CPP, tecendo as suas conclusões a respeito do teor que o Projeto representa ao modelo constitucional, Coutinho (2009) refere a proximidade que seus ditames revelaram em relação à democracia processual. Segundo o autor, a aprovação do Projeto representaria um grande passo rumo à afirmação do sistema acusatório no processo penal brasileiro, uma vez que se delimitariam, com maior precisão, os papéis de cada parte envolvida na persecução penal, pressuposto manifestamente assegurado ao longo do próprio texto constitucional.

Na concepção de Streck (2009), as alterações promovidas pelo Projeto, sobretudo no que se refere ao distanciamento do juiz da gestão da prova, devem ser vistas com estima pela CF/88. O que não se pode afirmar, porém, é que a totalidade de suas disposições confere ao modelo acusatório a plenitude que se exigiria dentro

de um Estado Democrático de Direito. Assim, conforme sustenta o autor, o texto trazido pelo Projeto não deve ser isento de críticas ou negligenciado quanto à necessidade de se atribuir maior zelo ao sistema acusatório.

Consoante as observações de Sampaio e Melo (2017), o ordenamento jurídico brasileiro, comparado aos demais países ocidentais, carece de reforma integral em torno de seu diploma processual penal. Ocorre que a reforma pretendida pelo Projeto 156/09, que, como é sabido, mantém-se em morosa tramitação, ainda agrega consigo a constância do gérmen inquisitorial, revelando a perigosa chance de se manter afastada a primazia do modelo acusatório, tão empenhadamente defendida pela CF/88.

Finalmente, dignas de apontamento são as considerações feitas por Santiago Neto (2016), que esclarece a necessidade de que as alterações partam não apenas do texto normativo, mas, sobretudo, da consciência, por parte dos operadores do direito, de que os ditames constitucionais devem, sem relutância, imperar. Nesse sentido, a reunião de esforços e críticas a fim de que o modelo constitucional contemporâneo se faça observado dentro do processo penal brasileiro constitui medida irrenunciável para o progresso judiciário.

3 CONSIDERAÇÕES GERAIS

Ao fim do percurso da presente pesquisa, que teve como principal pretensão analisar a conformidade do atual processo penal com a ordem constitucional em vigência, pôde-se perceber a intensa divergência doutrinária que recai sobre a problemática desenvolvida. Tal constatação se torna possível, sobretudo, a partir do reconhecimento de que os sistemas processuais penais não possuem conceitos estanques, uma vez que a doutrina apresenta concepções diversas quanto ao núcleo fundante identificador de cada um deles.

Com base nessas acepções, da análise que se traçou, fez-se razoável admitir que, pelas razões expostas ao longo da pesquisa, a gestão da prova deve figurar como critério norteador da classificação entre os sistemas. Nesse sentido, assumida essa premissa, outro dissenso, porém, emerge doutrinariamente, agora em relação à classificação do sistema processual penal adotado no ordenamento jurídico brasileiro.

Conforme se demonstrou, é pacífica a opção, firmada pelo texto constitucional, no sentido de eleger o modelo acusatório como orientador do atual processo penal. Ocorre que o mesmo consenso não se dá quanto à natureza dos dispositivos constantes do Código de Processo Penal, tampouco em relação à prática judiciária em geral.

Nesses moldes, em que pese a doutrina encontrar-se resistente no que toca à classificação do sistema de processo penal adotado no Brasil, a corrente que o insere como inquisitivo possui maior coerência com as necessidades verificadas em âmbito processual penal. Isso porque, segundo se visualizou, considerando-se a gestão da prova e o traço imparcial que deve guiar a conduta do magistrado, maculam-se de aspectos nitidamente inquisitivos muitos dos dispositivos previstos no CPP/41.

Assim, com o fim de demonstrar essa inclinação inquisitiva, optou-se por centrar o objeto da pesquisa na análise do art. 385 do CPP, que confere ao julgador a prerrogativa de condenar o réu ainda que em face de um pedido absolutório por parte do Ministério Público ou, ainda, de imputar-lhe agravantes não alegadas por este órgão.

Passou-se a discutir, portanto, se, dada a natureza inquisitiva que incide sobre o dispositivo em análise, seria possível afirmar a sua recepção pela Constituição Federal em vigência. Nesse sentido, conforme aduz a principal vertente doutrinária

aposta na pesquisa, não poderia o art. 385 do CPP vigorar em um ordem constitucional que preza pela definitiva instituição do sistema acusatório. Isso porque possibilitar que o magistrado assim proceda significa atribuir-lhe a faculdade de, por conta própria e sem qualquer influência do órgão incumbido da acusação, executar o seu anseio condenatório, o que em muito se aproxima do objetivo perseguido pelo sistema inquisitivo.

Desse modo, desarrazoada, portanto, a sua persistência em face da atual ordem democrática instituída pela Carta Magna. Por essas razões, tendo em vista a sua afronta ao sistema acusatório e a tendência ao resgate do modelo inquisitivo, cumpre concluir, definitivamente, por sua não recepção pela Constituição Federal de 1988.

Feitas tais considerações, cumpre registrar que a pesquisa avançou para a análise do Projeto 156/09 do Senado Federal, que busca instituir um novo Código de Processo Penal, finalmente pautado no sistema acusatório e na observância dos preceitos constitucionais. Ocorre que, conforme se debateu, antes mesmo de sua aprovação pelo Congresso Nacional, o Projeto já tem sido alvo de críticas doutrinárias.

Discute-se, assim, se o seu texto haveria de assegurar, verdadeiramente, a instauração de um sistema acusatório. Segundo se pôde depreender das aceções colhidas na pesquisa, porém, tal finalidade resta comprometida pela manutenção de dispositivos que ainda nutrem a sede inquisitorial verificada na redação de numerosas normas previstas no atual CPP/41.

Dentre os dispositivos dessa índole, deu-se especial atenção ao art. 420 do Projeto, que manteve o mesmo conteúdo do discutido art. 385 do CPP, salvo quanto à possibilidade de o juiz reconhecer agravantes não alegadas pelo órgão acusatório. Assim, com base nas considerações erigidas por significativa parcela da doutrina moderna, tal dispositivo não mereceria prosperar diante da finalidade, expressamente estatuída no Projeto, de assegurar a instituição do modelo acusatório.

Nesse sentido, embora se reconheça o grande progresso que o Projeto representa para o ordenamento jurídico brasileiro, é certo que a sua finalidade não se fará plenamente atingida caso seja mantido referido artigo em seu texto, assim como outros dispositivos que ainda remontam ao perfil inquisitorial.

Sob essa perspectiva, constata-se que tanto o texto do atual Código de Processo Penal quanto alguns dos dispositivos do Projeto de Novo Código, ainda em tramitação, agregam consigo a perpetuação das mazelas inquisitoriais. Portanto, à

vista de todas as abordagens tratadas ao longo da presente pesquisa, não se poderia deixar de admitir que o processo penal brasileiro carece de adequação constitucional. Desse modo, é certo que qualquer reforma legislativa que se pretenda traçar rumo à prevalência do sistema acusatório apenas se fará verdadeiramente atingida se executada a partir do alicerce que embasa a própria Constituição Federal de 1988: a fiel observância dos direitos e garantias fundamentais.

4 CONCLUSÃO

Realizada a presente pesquisa, cujo objetivo se concentrou em analisar os resquícios inquisitivos que ainda assolam o processo penal brasileiro, faz-se possível concluir que o Código de Processo Penal em vigor mantém, em seu texto, dispositivos que se apresentam em desconformidade com a Constituição Federal de 1988. Referida constatação se dá, sobretudo, em virtude de sua vigência remontar ao ano de 1941, época em que predominava, no Brasil, o autoritarismo característico da Era Vargas.

Desse modo, possível se torna perceber a tendência inquisitiva que respalda numerosas normas contidas no CPP/41, que inserem o juiz como centro do processo penal, conferindo-lhe prerrogativas que deveriam emergir, tão somente, da própria iniciativa das partes (acusação e defesa). Nesse sentido, vislumbram-se, entre outros, dispositivos que asseguram ao julgador o poder de inclinar-se, ainda que indiretamente, à busca por elementos justificadores de uma sentença condenatória.

Dentre as normas analisadas, o foco da presente pesquisa recaiu sobre o art. 385 do CPP, dispositivo que, conforme se demonstrou, autoriza a que o juiz, contrariando o pleito absolutório do próprio órgão incumbido da acusação, profira sentença condenatória em face do réu. Permite-se, ainda, que o magistrado, de ofício, reconheça agravante não alegada pelo Ministério Público. Nesse sentido, diante da abordagem realizada na presente pesquisa, constata-se, portanto, a inclinação ao modelo inquisitivo que baseia o conteúdo do dispositivo em análise.

Sob essa ótica, tendo em vista que o texto da Constituição Federal em vigor permite concluir por sua opção pelo sistema acusatório e, como mencionado, sabendo-se que o CPP/41 possui normas que sustentam a propagação do modelo inquisitivo, manifesta se demonstra a impossibilidade de que estas continuem a coexistir com o diploma constitucional. Afinal, a ofensa a direitos fundamentais – característica do sistema inquisitivo – constitui medida a ser extirpada do ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que não se encontra consentânea com o Estado Democrático de Direito viabilizado pela atual Carta Magna.

Posto isso, incumbe reconhecer como materialmente inconstitucionais quaisquer normas que, editadas posteriormente à CF/88, possuam caráter inquisitivo, uma vez que não são passíveis de subsistir diante do sistema acusatório pretendido

pela ordem constitucional. Quanto ao art. 385 do CPP, porém, por possuir vigência anterior ao atual diploma constitucional, cumpre assumir a sua não recepção pela CF/88, posto que em desconformidade com os seus preceitos. Do mesmo modo, assim devem ser entendidos os demais dispositivos de natureza inquisitiva que, editados previamente à CF/88, mantêm-se em vigência.

Assim, diante das numerosas normas de inclinação inquisitiva que o CPP/41 agrega para si, inevitável se torna concluir pela necessidade de edição de um novo diploma processual penal, que reconheça a supremacia da Constituição Federal e, por conseguinte, institua definitivamente o sistema acusatório no ordenamento jurídico brasileiro.

Como se demonstrou, porém, referido diploma já se encontra em trâmite desde 2009, através do Projeto de Novo Código de Processo Penal 156/09 do Senado Federal, que atualmente tramita perante a Câmara dos Deputados, sob a forma do Projeto 8.045/10. Ocorre que, segundo se discutiu na presente pesquisa, o analisado diploma normativo, apesar do notável avanço rumo à instituição do modelo acusatório, ainda mantém, em alguns de seus dispositivos, a permanência inquisitorial.

Exemplo disso é a manutenção do art. 385 do CPP no art. 420 do Projeto, que, embora contenha modificações salutares, ainda ostenta conteúdo inquisitivo. Desse modo, se aprovado o Projeto, restará concluir pela inconstitucionalidade do dispositivo, devendo, certamente, ser objeto dos controles de constitucionalidade difuso e concentrado.

No entanto, tendo em vista o percurso abrangido na presente pesquisa, ante todo o exposto, incumbe concluir, por fim, que as reformas legislativas jamais serão suficientemente hábeis a fundar, em definitivo, o sistema acusatório no ordenamento jurídico brasileiro. Para que tal finalidade se faça atingida e o problema da desconformidade constitucional seja solucionado, é imperioso que o reconhecimento do sistema acusatório parta, inicialmente, da consciência dos próprios operadores do direito, em especial no que se refere aos magistrados e aos legisladores. À vista disso, somente a transformação da prática judiciária atenderá ao propósito de contemplação do sistema acusatório instituído pela Constituição Federal.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Augusto Jobim do. **Discurso Penal e Política da Prova**: nos limites da governabilidade inquisitiva do processo penal brasileiro contemporâneo. 2011. 467 f. Dissertação (Mestrado em Estudos Contemporâneos) – Universidade de Coimbra, Coimbra, 2011. Disponível em: <<https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/20164/3/AUGUSTO.JOBIM.DO.AMARAL.pdf>>. Acesso em: 02 jul. 2019.

ANDRADE, Mauro Fonseca. O sistema acusatório proposto no projeto de novo *codex* penal adjetivo. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, v. 46, n. 183, p. 167-188, jul./set. 2009. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/194935>>. Acesso em: 21 ago. 2019.

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da Prova no Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BARREIROS, José Antônio. **Processo Penal**. Coimbra: Almedina, 1981. p. 19.

BONFIM, Edilson Mougén. **Curso de Processo Penal**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 jun. 2019.

_____. **Decreto-lei 3.689**, de 3 de outubro de 1941. Rio de Janeiro, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 18 jun. 2019.

_____. **Projeto de Lei do Senado n. 156**, de 2009. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/90645>>. Acesso em: 21 set. 2019.

_____. Ministério Público Federal. Recurso Especial n. 1.612.551. **Parecer**. Disponível em: <www.mpf.mp.br/pgr/documentos/1612551-resp-tribunal-do-juri>.

absolvicao-requerida-pelo-mp-em-plenario-nulidade-da-condenacao.pdf>. Acesso n. 15 jul. 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Recurso Especial 1.612.551. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, 2 de fevereiro de 2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201601799740&dt_publicacao=10/02/2017>. Acesso em: 15 jul. 2019.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Carvalho de. Momentos entre o passado e o presente do processo penal no contexto do sistema criminal. **Revista Eletrônica de Direito Processual Penal**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 288-314, abr. 2019. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/42212/29252>>. Acesso em: 21 jun. 2019.

CHOUKR, Fauzi Hassan. **Código de Processo Penal**: comentários consolidados e crítica jurisprudencial. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Introdução aos princípios gerais do Direito Processual Penal Brasileiro. **Revista de Estudos Criminais**. Porto Alegre, ano 1, n. 1, p. 26-51, jul. 2001. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/SRC%2001_26.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2019.

_____. Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, v. 46, n. 183, p. 103-115, jul./set. 2009. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/194935>>. Acesso em: 20 jun. 2019.

DUTRA, Ludmila Corrêa. A abordagem processual escrita da confissão: erros de interpretação, erros na busca pela verdade real. **Revista Thesis Juris**, São Paulo, v. 4, n. 1, p. 187-203, jan./jun. 2015. Disponível em: <http://www.revistartj.org.br/ojs/index.php/rtj/article/view/185/pdf_1>. Acesso em: 19 jun. 2019.

FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

FERRAJOLI, Luigi. **Teoria do Garantismo Penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

FREITAS, Ana Luiza Policani. Breve análise da instrução probatória do juiz criminal brasileiro sob a égide do sistema acusatório. **Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro**, v. 22, n. 43, p. 145-175, dez. 2018. Disponível em: <<http://revistaauditorium.jfrj.jus.br/index.php/revistasjrj/article/view/87>>. Acesso em: 19 jun. 2019.

GARCIA, Alessandra Dias. **O juiz das garantias e a investigação criminal**. 2014. 201 f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-23092015-092831/pt-br.php>>. Acesso em: 13 ago. 2019.

GARCIA, Rafael de Deus. Verdade real e a impossibilidade de condenação após manifestação do Ministério Público por absolvição. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 3, n. 3, p. 1043-1070, set./dez. 2017. Disponível em: <<https://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i3.81>>. Acesso em: 3 jun. 2019.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto São José da Costa Rica**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Nulidades no processo penal**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A iniciativa instrutória do juiz no processo penal acusatório. **Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária**, Brasília, v. 1, n. 18, p. 15-26, jan./jul. 2005. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/espen/RevistadoConselhoNacionaldePoliticaCriminalPenitenciaria2005.pdf>>. Acesso em: 3 jul. 2019.

GUEDES, Júlia. **Pode o magistrado proferir sentença condenatória ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição do acusado? Uma análise crítica do art. 385 do CPP**. 2014. Trabalho apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação Lato Sensu, Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2014.

KHALED JR., Salah Hassan. O sistema processual penal brasileiro: acusatório, misto ou inquisitório? **Civitas – Revista de Ciências Sociais**, Porto Alegre, v. 10, n.

2, p. 293-308, mai./ago. 2010. Disponível em:
<<http://repositorio.furg.br/handle/1/3561>>. Acesso em: 22 jun. 2019.

_____. **A busca da verdade no processo penal**: para além da ambição inquisitorial. São Paulo: Atlas, 2013.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

_____. **Fundamentos do processo penal**: introdução crítica. São Paulo: Saraiva, 2015.

LORA, Deise Helena Krantz. A verdade como “revelação” no processo penal: da gênese inquisitorial ao arbítrio do sistema misto. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito (do programa de pós-graduação em direito da PUCRS)**, Porto Alegre, v. 7, n. 2, p. 237-248, jul./dez. 2015. Disponível em:
<<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/sistemapenaleviolencia/article/view/21086>> Acesso em: 29 jun. 2019.

MACHADO, Antônio Alberto. **Curso de processo penal**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MARCÃO, Renato Flávio. **Código de processo penal comentado**. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. A exclusividade da função acusatória e a limitação da atividade do juiz: inteligência do princípio da separação dos poderes e do princípio acusatório. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 46, n. 183, p. 141-153, jul./set. 2009. Disponível em:
<<https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/194937>> Acesso em: 20 jun. 2019.

MARTELETO FILHO, Wagner. Sistema acusatório e garantismo: uma breve análise das violações do sistema acusatório no Código de Processo Penal. **Revista Jurídica do Ministério Público de Minas Gerais**, Belo Horizonte, n. 12, p. 193-217, jan./jun. 2009. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/28044>>
Acesso em: 23 jun. 2019.

MARTINS, Rui Cunha. **O ponto cego do direito: the brazilian lessons**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Provas no processo penal**: estudo sobre a valoração das provas penais. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Criminal 1.0701.14.009242-3/001. Relator: Desembargador Alexandre Victor de Carvalho. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, 3 de setembro de 2019. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=1&totalLinhas=74&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&palavras=sistema%20acusat%F3rio&pesquisarPor=ementa&orderByData=2&listaRelator=0-34181&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>> Acesso em: 10 set. 2019.

MOREIRA, Eduardo Ribeiro; CAMARGO, Margarida Lacombe. Sistemas penais à luz da Constituição. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, (local), v. 98, p. 88-115, set./out. 2016.

MOSSIN, Heráclito Antônio. **Compêndio de processo penal**: curso completo. Barueri: Manole, 2010.

NOGUEIRA, Lucas Gabriel Corrêa; NOGUEIRA, Rafael Fecury. A (des) vinculação do magistrado ao pedido de absolvição do réu pugnado pelo Ministério Público em ação penal pública. **Revista Acadêmica Escolar Superior do Ministério Público do Ceará**, ano 10, n. 1, p. 153-174, jan./jun. 2018. Disponível em: <<http://www.mpce.mp.br/institucional/esmp/biblioteca/revista-eletronica/revista-academica/revista-2018-ano-x-numero-1-semestral/>> Acesso em: 23 ago. 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. **Curso de Direito Processual Penal**. 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

PEREIRA, Frederico Valdez. **Iniciativa probatória de ofício e o direito ao juiz imparcial no processo penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório**: a conformidade constitucional das leis processuais penais. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação 70055944359. Relator: Desembargador Nereu José Giacomolli. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, 17 de outubro de 2013. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php> Acesso em: 15 jul. 2019.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação 71005529557. Relator: Desembargador Luiz Antônio Alves Capra. **Pesquisa de jurisprudência**, Acórdãos, 21 de março de 2016. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php> Acesso em: 15 jul. 2019.

RITTER, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal**: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. 2016. 197 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2016. Disponível em: <<http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/7262>>. Acesso em: 29 jun. 2019.

SAMPAIO, Denis. A gestão da prova no processo penal: continuidade do sistema inquisitória pela Lei 11.690/08. **Revista Eletrônica do Ministério Público Federal**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, p. 1-21, 2009. Disponível em: <http://www.prrj.mpf.mp.br/custoslegis/revista_2009/2009/aprovados/2009a_Dir_Pen_I_Sampaio%2001.pdf> Acesso em: 10 jun. 2019.

SAMPAIO, André Rocha; MELO, Marcos Eugênio Vieira. Cultura inquisitória e as falsas oralidades. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 3, n. 3, p. 879-905, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.ibraspp.com.br/revista/index.php/RBDPP/article/view/95>> Acesso em: 5 jul. 2019.

SANTIAGO NETO, José de Assis. **Estado Democrático de Direito e processo penal acusatório**: a participação dos sujeitos no centro do palco processual. 2011. 179 f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2011. Disponível em: <http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_NetoJAS_1.pdf> Acesso em: 30 jun. 2019.

_____. O devido processo legal e o (in) devido processo penal brasileiro: entre a acusatoriedade constitucional e o inquisitorial modelo do Código de Processo penal. **Revista de Direito da Faculdade Guanambi**, v. 3, n. 1, p. 164-178, jul./dez. 2016. Disponível em: <<http://revistas.faculadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadedireito/article/view/123>> Acesso em: 20 jun. 2019.

STRECK, Lenio Luiz. Novo Código de Processo Penal: o problema dos sincretismos de sistemas (inquisitorial e acusatório). **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, v. 46, n. 183, p. 117-139, jul./set. 2009. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/194935>> Acesso em: 21 ago. 2019.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 11. ed. Salvador: JusPODIVM, 2016.

VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. O “sistema acusatório” do processo penal brasileiro: apontamentos acerca do conteúdo da acusatoriedade a partir de decisões do Supremo Tribunal Federal. **Direito, Estado e Sociedade**, v. 1, n. 47, p. 181-204, jul./dez. 2015. Disponível em: <<https://revistades.jur.puc-rio.br/index.php/revistades/article/view/604>> Acesso em: 3 jul. 2019.

VILAS BÔAS, Francisco; GUIMARÃES, Vanessa Aparecida Fonseca. A (in) constitucionalidade do art. 385 do CPP. **SynThesis Revista Digital FAPAM**, Pará de Minas, v. 7, n. 7, p. 1-16, dez. 2016. Disponível em: <[file:///Users/gregory/Downloads/125-Texto%20do%20artigo-380-1-10-20161130%20\(1\).pdf](file:///Users/gregory/Downloads/125-Texto%20do%20artigo-380-1-10-20161130%20(1).pdf)>. Acesso em: 1 jul. 2019.