

ALGUNS APONTAMENTOS SOBRE OS SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIIS

Paulo Silas Taporosky Filho¹
Amanda Emily Arnold²

RESUMO: O presente trabalho traz à tona a discussão acerca dos sistemas processuais penais. Destaca a importância e a necessidade de, mesmo no cenário atual do processo penal brasileiro, abordar a noção de sistemas. Para tanto, além de conceituar os sistemas inquisitório e acusatório, dialoga-se sobre cada qual, expondo-se uma breve digressão acerca da contextualização histórica de cada um desses sistemas, apontando para as suas origens e formação. Ainda, aborda-se o sistema misto, criticando-o diante de sua insuficiência estrutural e de base, apontando-se para as razões pelas quais não pode ser entendido como uma terceira espécie de sistema. Por fim, analisa-se de que modo a questão dos sistemas está presente no Brasil, levando-se em conta tanto as problemáticas normativas como aquelas que se veem presentes na mentalidade dos responsáveis pela condução do processo penal na *práxis* forense, concluindo-se que é preciso mudar, muito mais do que a legislação processual penal, a mentalidade daqueles que lidam com o processo, cuja compreensão de fato acerca dos sistemas processuais penais pode ser um primeiro passo nesse sentido.

Palavras-chave: Processo penal; sistema inquisitório; sistema acusatório; sistema misto.

ABSTRACT: The present work brings to the fore the discussion about criminal procedural systems. It highlights the importance and the need, even in the current scenario of the Brazilian criminal process, to address the notion of systems. In order to do so, in addition to conceptualizing the inquisitorial and accusatory systems, one talks about each one, exposing a brief digression about the historical contextualization of each of these systems, pointing to their origins and formation. Still, the mixed system is approached, criticizing it in the face of its structural and basic insufficiency, pointing to the reasons why it cannot be understood as a third kind of system. Finally, it's analyzed how the question of systems is present in Brazil, taking into account both the normative problems and those that are present in the mentality of those responsible for conducting the criminal process in the forensic praxis, concluding that it is necessary to change the mentality of those who deal with the process, much more than criminal procedural law, whose *de facto* understanding of criminal procedural systems can be a first step in this direction.

Keywords: Criminal proceedings; inquisitorial system; accusatory system; mixed system.

INTRODUÇÃO

Talvez possa ser uma pretensão idealista as abordagens e preocupações levantadas acerca dos sistemas processuais penais – ao considerar toda a dinâmica complexa que assola o cenário processual penal brasileiro em meio às grandes operações policiais escamoteadas, ao fenômeno do decisionismo e a sanha punitivista que reverbera no trato com as bases e formalidades do processo penal. Porém, o estudo dos sistemas processuais

¹ Mestre em Direito – UNINTER. E-mail: paulosilasfilho@hotmail.com

² Bacharelada em Direito pela Universidade do Contestado. E-mail: aman_emy_arnold@hotmail.com

penais, em todo trabalho que se propõe abordar a temática do processo penal, é essencial, mormente porque, nas palavras de Coutinho (2017, p. 64), trata-se do “*fundamento do fundamento do direito processual penal*”. Contudo, antes de se realizar uma breve digressão contextual acerca do instituto e suas nuances normativas, importante compreender o cenário do processo penal brasileiro.

O Código de Processo Penal brasileiro foi promulgado em 1941 sob a égide da Constituição de 1937, outorgada por Getúlio Vargas, no período da história marcado pelo regime autoritário denominado de Estado Novo (PATTO, 2017). Sua perspectiva teórica era nitidamente autoritária, pautada nos princípios da culpabilidade e periculosidade do agente, cuja matriz ideológica derivava do Código Rocco (italiano) (OLIVEIRA, 2018). Com o desfecho da Segunda Guerra Mundial, o regime autoritário perde força e os ideários democráticos, diante dos ensejos populares por liberdade e cidadania, começam a se fortificar. Inspirada nessas ideias, a Constituição de 1946 é promulgada, mas sua preocupação primordial reside ainda nos poderes e atribuições do Estado, situação que se repete na Constituição de 1967, a qual serviu para legalizar o autoritarismo e arbítrio político instaurado durante a ditadura militar, recrudescendo mais a situação penal (PATTO, 2017).

A Constituição promulgada no ano 1988, após o fim da ditadura militar, ao instituir um amplo rol de garantias e direitos individuais, tinha por objetivo inovar na ordem jurídica, impactando largamente nos caminhos da persecução penal com a ruptura do sistema inquisitório, razão pela qual ficou conhecida como “constituição cidadã” (OLIVEIRA, 2018). O sistema garantidor, respaldado no artigo 5º da CRFB/88, estabeleceu, no inciso LIV, que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”, exigindo que o processo se transformasse em um instrumento de garantia do indivíduo em face do Estado, deixando de ser mero veículo de aplicação da lei penal (OLIVEIRA, 2018).

No entanto, a simples admissão de uma nova forma de Estado ou regime político, segundo Gloeckner (2017, p. 30), “*não significa mudança no plano do processo penal*”. Exemplo disso, complementa, é o processo penal brasileiro que, apesar dos alicerces para uma guina democrática, permanece arraigado em estruturas antidemocráticas – fato esse que se observa tanto em seu aspecto normativo (a forma com a qual está previsto no plano legal) como, principalmente, na forma pela qual é conduzido no âmbito forense. Considerando que a reformulação legislativa não ocorreu como pretendida e somente com

a superação do núcleo de pensamento autoritário a democracia se fortalecerá (KALHED JUNIOR, 2015), utiliza-se no presente estudo a concepção de processo como instrumento limitador do poder e garantidor do indivíduo a ele submetido, sustentada por Lopes Junior (2019,n.p.):

O processo não pode mais ser visto como um simples instrumento a serviço do poder punitivo (direito penal), senão que desempenha o papel de limitador do poder e garantidos do indivíduo a ele submetido. Há que se compreender que o respeito às *garantias fundamentais não se confunde com impunidade*, e jamais se defendeu isso. O processo penal é um caminho necessário para chegar-se, legitimamente, à pena. Daí por que somente se admite sua existência quando ao longo desse caminho forem rigorosamente observadas as regras e garantias constitucionalmente asseguradas (as regras do devido processo legal).

Nesse sentido, tem-se que o processo penal deve ser analisado sob a égide da Constituição Federal vigente, de modo que sua compreensão deve se dar a partir das premissas constitucionais que direcionam sua própria condução, estabelecendo-se que o processo penal tem como função também a de proteger o indivíduo frente ao Estado. Dito isso, percebe-se que “*os sistemas processuais inquisitório e acusatório são reflexos da resposta do processo penal frente às exigências do direito penal e do Estado da época*” (LOPES JUNIOR, 2019, n.p.), razão pela qual o assunto possui tamanha relevância, pois até hoje eles condizem com os anseios políticos da nação. Apesar de haver aqueles que afirmam não ter os sistemas processuais penais valor algum atualmente, Gloeckner (2017, p. 41), estabelece que tais discursos são acometidos por dois problemas principais:

a) de que o sistema inquisitorial foi concebido como mera técnica-processual e não como um sistema total de poder penal, perpassando direito e criminologia; b) de que a existência de um “modelo puro”, ao eliminar o *actus trium personarum*³, resumiu o sistema inquisitorial, desconsiderando a sua existência umbrática que até hoje recolhe seus efeitos.

Infere-se ainda que as práticas processuais hodiernas, sobretudo em países agasalhados de códigos cuja base é autoritária, sufragam a existência do sistema inquisitório, razão pela qual repudia todo discurso que trate o instituto como algo antigo e ultrapassado (GLOECKNER, 2017). Quanto ao predomínio de um sistema em detrimento do outro, Lopes Junior (2019, n.p.) explica:

³ “O processo penal é também um *actum trium personarum*, tal como o processo civil, e por isso nêle existem sujeitos parciais, ou partes, que atuam ao lado de um sujeito imparcial, ou juiz, em todo o curso do procedimento.” (MARQUES, 1961, p. 395 *apud* COUTINHO, 2001, p. 31)

Pode-se constatar que predomina o sistema acusatório nos países que respeitam mais a liberdade individual e que possuem uma sólida base democrática. Em sentido oposto, o sistema inquisitório predomina historicamente em países de maior repressão, caracterizados pelo autoritarismo ou totalitarismo, em que se fortalece a hegemonia estatal em detrimento dos direitos individuais.

No sistema inquisitório, o interesse coletivo prevalece sobre o interesse individual, logo, por esse motivo, em nome da efetividade da prestação jurisdicional, da celeridade e da necessidade de segurança social, os direitos e garantias do acusado são mitigados e ele figura no processo como mero objeto da persecução (TÁVORA; ALENCAR, 2013). Em sentido diametralmente oposto, no sistema acusatório, a perseguibilidade tem limite, o indivíduo não é tratado como objeto de investigação, e sim, como sujeito de direito, eis que os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade processual são respeitados (GLOECKNER, 2017). Nessa dicotomia, determinados autores como, por exemplo, Bonfim (2015), sustentam ser a função de acusar e julgar a característica principal de diferenciação dos sistemas processuais, ao passo que, quando ocorre confusão das duas atividades em uma única pessoa, estamos diante do sistema inquisitório, porém, quando os papéis se separam, o sistema acusatório fica evidenciado. Não obstante, ainda que a cisão das funções de acusar e julgar detenha importância na caracterização dos sistemas processuais penais, o ponto nevrálgico da questão reside no papel do juiz e na sua posição imparcial frente à gestão da prova. A respeito, Lopes Junior (2019, n.p.) elucida:

[...] a **posição do juiz no processo penal é fundante do sistema processual**. Significa compreender que o processo penal – enquanto um sistema de reparto de justiça por um terceiro imparcial (já que a Imparcialidade é o Princípio Supremo do Processo [Werner Goldschmidt]) – está estruturado a partir da posição ocupada pelo juiz. Nesta estrutura dialética (*actum trium personarum*, Bulgaro), a posição do juiz é crucial para o (des)equilíbrio de todo o sistema de administração da justiça (e do processo, por elementar). Se a imparcialidade é o Princípio Supremo, deve ser compreendido que somente um processo penal acusatório, que mantenha o juiz afastado da iniciativa e gestão da prova, cria as condições de possibilidade para termos um juiz imparcial. Impossível a imparcialidade do juiz em uma estrutura inquisitória. (grifo do autor)

Em que pese o juiz na *actum trium personarum* assuma a posição de órgão super partes, especialmente por ser ele quem acerta o caso penal, não se pode olvidar, conforme ressalta Coutinho (2001), que tal situação não o coloca acima das partes, mas para além dos interesses delas e de seus próprios, em virtude de estar encarnando o próprio Estado.

Ainda, com relação ao critério identificador dos sistemas, Rosa (2015, p. 57), coaduna com o mesmo entendimento alhures mencionado, asseverando que "*no Inquisitório o juiz congrega, em relação à gestão da prova, funções de iniciativa e de produção, enquanto no Acusatório essa atribuição é dos jogadores⁴, sem que possa promover sua produção*". A atribuição de reduzida margem probatória ao juiz quando necessário e possível, a fim de esclarecer dúvidas ou evidenciar a inocência do acusado, para Oliveira (2018), por si só, não descaracteriza o sistema acusatório, posto que tornar a função jurisdicional totalmente inerte abriria margem para condenações por insuficiência defensiva, ficando a decisão judicial sempre adstrita à qualidade de atuação das partes.

No entanto, a atividade probatória complementar do magistrado desconsidera completamente o princípio do *in dubio pro reu*, o qual determina que havendo dúvidas acerca do caso o único caminho possível é o da absolvição, de modo que, quando o juízo aventura-se nessa iniciativa, sua única pretensão é angariar provas para confirmar uma condenação (KHALED JUNIOR, 2013). Em suma, arrematando todo o exposto, tem-se que os sistemas, conjunto de temas jurídicos e atos preordenados que se destinam a um fim, são informados por um princípio unificador, o qual estabelece quem será o encarregado-mor de trazer o conhecimento do caso penal, ou melhor, quem terá a iniciativa de produzi-lo como prova no processo. Desse modo, sendo as partes protagonistas do conhecimento, caracteriza-se o sistema acusatório regido pelo princípio dispositivo, porém, ficando o papel a cargo do próprio juiz, configura-se o sistema inquisitório informado pelo princípio inquisitivo (COUTINHO, 2017). Feitas as ponderações iniciais, ao considerar que "*o resgate histórico dos sistemas processuais penais é imprescindível para um adequado estudo e entendimento do direito processual penal*" (BONATO, 2003, p. 76), passa-se a análise particularizada dos sistemas processuais penais.

SISTEMA INQUISITÓRIO

O sistema inquisitório surge em Roma, no âmago da Igreja Católica, e desenvolve-se ao longo dos séculos XII até o XIV, em resposta a ineficiência das partes no sistema

⁴ Alexandre Morais da Rosa em sua obra traça uma releitura do processo penal a partir da teoria dos jogos, logo, quando se utiliza da expressão "jogadores" está a se referir as partes da relação processual.

acusatório privado predominante até o século XII (LOPES JUNIOR, 2019). A vida medieval em torno dos feudos – criados após a queda do Império Romano, objetivando proteção e segurança – baseava-se completamente nas crenças em torno de Deus, onde o ambiente era de absoluta submissão aos valores divinos e à religiosidade, sendo o sistema processual penal estruturado nos chamados Juízos de Deus⁵ (POLI, 2016).

Não obstante, com o crescimento das sociedades medievais, uma nova mentalidade começa a ser difundida. Diante da expansão comercial, a ideia de produção baseada apenas na sobrevivência enfraquece e o sistema de trocas começa ser implementado, situação que resulta, no decorrer dos séculos X e XI, no movimento migratório em direção aos burgos (cidades) (COUTINHO, 2009). A Igreja Católica, apesar de acompanhar o movimento, viu seus dogmas cristãos entrarem em declive, posto que o fenômeno social modificou por completo o modo de se ver a vida. No campo intelectual, o interesse pelos pensamentos de Aristóteles, até então mantidos em sigilo, começaram a ser difundidos, culminando no questionamento das doutrinas religiosas e de suas verdades pregadas como absolutas (POLLI, 2016).

Diante desse cenário, a instituição religiosa e o poder soberano, visando coibir a proliferação de ideologias divergentes da doutrina até então predominante, desenvolvem mecanismos com bases efetivamente jurídicas, para reprimir, controlar e punir todos aqueles que ousassem pensar diferente dos preceitos dominantes, intitulado tais pessoas de hereges (KHALED JUNIOR, 2013). Segundo Boff (1993 *apud* LOPES JUNIOR, 2019, n.p.), o herege é aquele que “*não apenas se recusa a aceitar o discurso oficial, senão que cria novos discursos a partir de novas visões; por isso, está mais voltado para a criatividade e o futuro do que para a reprodução e o passado*”. Em razão dos questionamentos, oposições, negações ou aderências a outras doutrinas e religiões, os indivíduos que eram considerados hereges representavam explícita ameaça à Igreja Católica, logo, pelo que deveriam ser perseguidos e combatidos, pois atacavam o bem mais precioso da instituição, sua doutrina de fé, e influenciavam nos pensamentos de outros indivíduos (POLLI, 2016). Assim:

[...] a heresia era entendida como uma força perigosa e destrutiva da unidade do reino temporal e espiritual, pois os movimentos e ideias que

⁵ Os chamados Juízos de Deus, segundo Coutinho (2001, p. 38), formavam-se “basicamente nas fórmulas do *juramento* (em geral para os que mais possuíam), do *duelo* (de regra para os mais hábeis nas ações agonísticas) e das *ordálias*, para o povo em geral.”

dela decorriam, causavam prejuízos tanto para a Igreja (*v.g.* dispersão do rebanho, confusões e questionamentos acerca da fé, etc.) quanto para o Estado (*v.g.* perturbação da ordem, discórdia, etc.) (POLI, 2016, p. 69).

A edição da Bula *Ad Abolendam*, em 1184, consistiu na primeira medida emergida simultaneamente da autoridade imperial e eclesiástica para frear a disseminação de crenças contrárias, “*anunciou a perseguição dos hereges e trouxe instruções de como se deveria operar*” (POLLI, 2016, p. 71-72); entretanto, em razão de sua inefetividade, necessitou ser substituída por um modelo mais severo. Visualizando a decadência da autoridade clériga, o Papa Inocêncio III, no ano de 1199, baixa a Bula *Vergentis in senium*, a qual, além de reafirmar a normativa anterior e prever meios rigorosos para repelir os hereges, equiparou o crime de heresia ao de lesa-majestade (crime mais grave da época) (COUTINHO, 2009). Apesar disso, o marco temporal do sistema inquisitório é o acontecimento, em 1215, do IV Concílio de Latrão convocado pelo Papa Inocêncio III, em que restou estabelecido, pela cúpula da Igreja Católica, “*a obrigatoriedade da confissão privada anual, o caráter supérfluo da acusação formal e a supervalorização dos indícios e das suspeitas*” (POLLI, 2016, p. 86). Com relação à legitimidade da confissão pessoal obrigatória anual, Polli (2016, p. 86-87) leciona que:

[...] era legitimada pelo argumento de absolvição dos pecados e salvação da alma, visava obter informações sobre casos de heresia, uma vez que o indivíduo ao se confessar deveria contar tudo que se passava consigo (tudo o que tinha feito de ruim, de mal, seus pecados, etc.), como também tudo o que acontecia ao seu redor (com as outras pessoas). Desta forma, a confissão era uma espécie de canal de informação, onde a Igreja angariava informações sobre o andamento da comunidade, para saber quem eram os possíveis hereges, que deveriam ser perseguidos.

Implementando as alterações efetuadas, o Papa Gregório IX, em 1231, constitui o Tribunal da Inquisição, consolidando-o juridicamente por meio da Bula *Excomuniamus*. No entanto, sua real sistematização só ocorre, duas décadas depois, com a edição da Bula *Ad extirpanda*, no ano de 1252, momento em que a tortura foi institucionalizada como meio de prova e o sistema inquisitório passou a ser difundido pelo mundo (RITTER, 2016). No novo modelo processual penal controlado pelo clérigo, o *actus trium personarum* não se sustenta. Ao inquisidor foi delegada as funções de acusar e julgar, excluindo, assim, a necessidade de um órgão para exercer aquela tarefa e, conseqüentemente, transformou o acusado em mero objeto de verificação, de modo que a noção de partes ficou destoadada de sentido (COUTINHO, 2001). Assim sendo:

O sistema inquisitório muda a fisionomia do processo de forma radical. O que era um duelo leal e franco entre acusador e acusado, com igualdade de poderes e oportunidades, se transforma em uma disputa desigual entre o juiz-inquisidor e o acusado. O primeiro abandona sua posição de árbitro imparcial e assume a atividade de inquisidor, atuando desde o início também como acusador. [...] (LOPES JUNIOR, 2019, n.p.)

O procedimento criminal, instaurado de ofício e conduzido em segredo pelo juiz-inquisidor, dispensava a existência da acusação formal, bastando a denúncia de um particular⁶ ou investigações gerais ou especiais realizadas unilateralmente pelo inquisidor, para o processo iniciar (LOPES JUNIOR, 2019), de modo que, o imputado, desconhecedor dos fatos que lhe foram atribuídos e motivaram sua prisão, tornava-se um pecador e detentor de uma verdade a ser extraída mediante qualquer artifício (POLLI, 2016). Destarte, o sistema inquisitório, por ser fundado na intolerância e possuir como eixo central a busca incessante da verdade absoluta, legitimou o emprego de meios ardilosos no combate da heresia e dos hereges, sob o argumento de que a prática bloqueava o caminho para a eternidade, logo, um maior rigor na repressão era exigido (LOPES JUNIOR, 2019).

Os caminhos a serem percorridos para alcançar a verdade, eram confiados inteiramente ao inquisidor, o qual estava amparado na lógica dedutiva, pois, conforme aponta Coutinho (2001), antes de sair em busca da prova apta a respaldar sua decisão, fazia a escolha da premissa maior. Contudo, sendo a proposição falsa, sua conclusão também seria, e no processo inquisitório se converteria em verdade construída, causando, aquilo que Cordero chamou de *primatto dell'ipotesi sui fatti*⁷. Consequentemente, estando sob o comando pleno das premissas, o juiz-inquisidor previamente guiava o resultado do processo (COUTINHO, 2009). A partir disso, percebe-se que os elementos probatórios colacionados não serviam para confirmar a acusação formulada, mas, sim, para convencer a população de que a imputação liminar fora acertada (JARDIM, 2001 *apud* PINTO, 2010). Assim, considerando que o imputado era a única pessoa detentora da verdade real dos fatos, a confissão foi elevada a rainha das provas, bastando sua obtenção, ainda que isoladamente, para a condenação ser declarada (LOPES JUNIOR, 2019).

Nesse contexto, o ato do interrogatório adquiriu extrema importância e recusando-se o acusado a declarar os fatos, a recorrência de meios cruéis se tornou legítima. A prática

⁶ As denúncias anônimas eram depositadas em caixas apropriadas, denominadas “bocas da verdade”, espalhadas por diversas regiões (POLLI, 2016).

⁷ Primado das hipóteses sobre os fatos (Tradução Livre).

da tortura, consoante explica Khaled Junior (2013), tinha o condão de “*estimular os fluxos verbais contidos*”, incentivando o herege a dizer o que sabia acerca do acontecimento, razão pela qual era imprescindível ao sistema inquisitório.

As técnicas de coação física e psicológica eram extremamente eficazes, de modo que, excetuado poucos casos, a maioria dos torturados, por não conseguirem resistir ao ato, confessavam a prática do crime (pecado) (LOPES JUNIOR, 2019). Posto isso, observa-se que o emprego de métodos ardilosos no desenrolar do processo, em que pese serem demasiadamente ineficazes para a aferição de qualquer verdade, permaneceram no sistema por serem úteis e necessários, visto que, com a obtenção rápida e eficaz da confissão, a celeuma se concluía sem maiores embaraços (POLLI, 2016). No entanto, a finalidade precípua de todo aparato do sistema inquisitório, por meio de seus pilares sustentadores (verdade absoluta, sistema de provas legais e tortura) e da realização de alguns atos públicos de perseguição, opressão, tormentos e suplícios, era incutir no imaginário social um temor absoluto que impedisse o questionamento dos dogmas, com o propósito único de manter o clérigo no poder pela submissão plena da população (PINTO, 2010).

Para Coutinho (2001, p. 37), referido sistema “trata-se, sem dúvida, do *maior engenho jurídico que o mundo conheceu; e conhece*”, permanecendo no tempo, ainda que passível de mudanças secundárias, em virtude de sustentar o *status quo* e servir a quem possui o poder em qualquer regime. Dito isso, cabe reafirmar que a principal característica que autoriza o sistema em apreço a edificar-se como inquisitório, é a introdução do juiz como mecanismo insubstituível da engrenagem processual, cabendo a ele o dever de recolher todo o material probatório de ofício, seguida do elemento denominado amorfismo processual, visto ser possível a flexibilização da forma processual pela repetição de certos atos (GLOECKNER, 2017). Ademais, Polli (2016, p. 109), sintetiza as principais características que norteiam o instituto, expondo, inclusive, os aspectos entendidos como secundários, são eles:

[...] o órgão julgador é composto por magistrados ou juízes permanentes; é o juiz quem investiga, dirige, acusa e julga, em uma posição de superioridade face ao acusado; a acusação se dá *ex officio*, e se admite denúncia secreta; o processo é escrito, secreto e não contraditório; a prova é legalmente tarifada; a sentença não faz coisa julgada; e a prisão é a regra.

Rui Cunha Martins vai dizer que “*no processo inquisitório há um desamor pelo contraditório*” (2010, p. 112). Trata-se, pois, de um sistema que se funda na intolerância, sendo, portanto, um sistema antidemocrático. Abandona-se aqui a ideia de igualdade entre as partes no jogo processual. O sistema inquisitório caiu em descrédito por incorrer em um erro psicológico: acreditar que uma única pessoa poderia desempenhar atividades processuais tão contrapostas como investigar, acusar, defender e julgar, sem acarretar prejuízos em sua imparcialidade (LOPES JUNIOR, 2019). Assim, com novos postulados de valorização do homem e novos movimentos da filosofia trazidos pela Revolução Francesa, no século XVIII, os traços mais cruéis do inquisitorialismo começam a ser abandonados (RITTER, 2016).

SISTEMA ACUSATÓRIO

O sistema acusatório, apesar de ter sua origem ligada ao direito grego (LOPES JUNIOR, 2019), emerge na Inglaterra, no decorrer do século XI, depois da invasão e conquista da ilha por Guilherme, Duque de Normandia. Contudo, sua real construção somente vai ocorrer durante o reinado de Henrique II, cujo governo perdurou de 1154 até 1189 (COUTINHO, 2009). A Inglaterra, mesmo tendo integrado o Império Romano entre os séculos I ao V, não sofreu tamanha interferência dos romanos, de modo que, conseguiu desenvolver um direito inglês autônomo, desvinculado dos vestígios e instituições que influenciavam o restante do continente europeu (POLLI, 2016). Conforme explica Prado (2006 *apud* KHALED JUNIOR, 2013), a situação verificada no país, somente se configurou possível porque os reis ingleses lograram êxito em impor sua autonomia sobre o território, visto que ao consolidarem sua própria jurisdição prejudicaram as senhoriais e locais, que no decorrer dos séculos XII e XIII perderam, progressivamente, grande parte de suas competências.

A contenda travada entre reis e barões, foi fundamental para a recomposição do direito vigente. As práticas herdadas dos direitos germânicos, não importavam ao poder central, dessa maneira, a superação das estruturas feudais – aqui pretendida por motivos opostos daqueles perseguidos pelo sistema inquisitório – restou imprescindível para o fortalecimento do rei (COUTINHO, 2001). Enquanto toda a Europa Continental e, posteriormente, suas colônias – como, por exemplo, o Brasil – sofreram influxos dos vestígios deixados pelo sistema inquisitório, a Inglaterra experimentavam uma realidade

claramente diferente, com a criação do sistema acusatório da *common law*⁸ (KHALED JUNIOR, 2013).

Até o século XII, a Inglaterra não possuía um direito comum, conservando, até então, como única fonte de direito os costumes. Com a conquista normanda, o direito anglo-saxônico foi mantido, sendo que para o desenvolvimento da jurisdição real contava-se com auxílio de juízes que percorriam toda a região, os quais solucionavam os casos propostos julgando-os com base nos precedentes judiciais (*cases*) (POLLI, 2016). No período após a conquista, as formas de jurisdições *County Court* ou *Hundred Court*⁹, senhoriais, eclesiásticas, municipais ou comerciais e as reais coexistiam. Ao rei cabia apenas a competência extraordinária, com o julgamento de casos excepcionais, como os atos que ameaçava a paz do reino ou impedida o exercício da justiça pelos meios usuais (POLLI, 2016). Posteriormente, criaram-se seções especializadas responsáveis por analisar matérias específicas:

No início, em verdade, julgava o Tribunal real, o *Curia Regis*, logo destacado em *Secções Especializadas*: o Tribunal do Tesouro (*Scaccarium, Court of Excheque*), que apreciava questões de finanças e fiscais, o Tribunal das Queixas Comuns (*Court of Common Pleas*), que iniciou julgando litígio entre particulares sobre a posse da terra e, por fim, o Tribunal do Banco do Rei (*King's Bench*), ao qual incumbia “julgar os crimes contra a paz do reino” (COUTINHO, 2001, p. 49) (grifo do autor).

Os tribunais reais, em um primeiro momento, possuíam competência mais restritiva, porém, com o tempo, por conta das solicitações particulares – que confiavam ser o rei fonte de toda justiça e generosidade – tiveram suas atribuições aumentadas, situação que acarretou no enfraquecimento das demais formas de jurisdição (POLLI, 2016). No entanto, segundo aponta Coutinho (2001), é somente com Henrique II que o *common law*, no arranjo que conhecemos até hoje, apareceu, posto que o exército e a justiça foram organizados com eficiência, sofisticando um sistema de controle social que já aparecida desde a época carolíngia. Com objetivo de concentrar em suas mãos o total controle e centralização do poder e desequilibrar aquele exercido pelos suseranos, Henrique II instituiu a lei do exército, proibindo a criação e manutenção de exércitos feudais, em troca

⁸ O *common Law* é um direito jurisprudencial (*judge-made law*), criado pelos juízes reais e conservados em razão da autoridade reconhecida aos precedentes judiciais, ainda que a obrigação de decidir conforme as regras estabelecidas pelos precedentes (*stare decisis*) somente tenha sido imposta por via legislativa em 1875 (GILISSEN, 1995, p. 207-209 *apud* POLLI, 2016, p. 115).

⁹ Espécie de assembleia formada por homens livres para aplicação do costume local (POLLI, 2016).

de proteção para todos. Já no campo jurídico, a fim de suprimir os Juízos de Deus, presentes desde invasão da ilha pelos nórdicos, aglutina todas as decisões na jurisdição de Westminster (POLLI, 2016).

Nessa nova estrutura, desejando o indivíduo pedir justiça ao rei, poderia lhe encaminhar uma petição. Ao Chanceler, principal colaborador do monarca, eram delegadas as funções de receber e analisá-las, emitindo uma ordem, chamada *writ*, quando entendesse estar o pedido fundamentado, encaminhado-a a um xerife para que ordenasse o réu a prestar satisfações ao queixoso. Não fazendo, o réu poderia ainda dar suas explicações e expor suas razões a um dos Tribunais, sob pena de incorrer em desobediência a uma ordem real (GILISSEN, 1988 *apud* COUTINHO, 2001). A partir disso, observa-se que o método dos *writs* marcou o início da ação perante os tribunais e o aspecto público do direito inglês. Inicialmente, cada ordem era adaptada ao caso em análise, mas, diante da crescente demanda da jurisdição real, convencionou-se estabelecer uma lista com formulas padrões. Assim, na evidência de um litígio, devia-se achar o *writ* aplicável ao caso, de modo que o processo era mais relevante que as normas do direito positivo (POLLI, 2016).

Os senhores feudais, apreensivos com a crescente influência do poder real, lutam contra o progresso dos *writs* e, no ano de 1215, por meio da *Magna Charta Libertatum*, impõem limitações aos monarcas e a consciência de cidadania aparece (KHALED JUNIOR, 2013). No século XII, o *common law* teve uma perceptível expansão, tornando-se, ao longo dos séculos XIV e XV, progressivamente mais técnico. As contenções sofridas pelos *writs* e a alta carga de solicitações perante o tribunal, fizeram com que o método aplicado não conseguisse mais solucionar todos os casos de forma adequada, causando a insatisfação dos jurisdicionados e, conseqüentemente, o retorno da vontade de reportar os pedidos diretamente ao rei (POLLI, 2016). Diante desse impasse, a emissão de um novo *writ* por Henrique II, em 1166, apresenta-se de fundamental importância para a aperfeiçoamento do modelo de sistema acusatório, vez que criou um Tribunal em Clarendon, instituindo o *trial by jury*¹⁰ (COUTINHO, 2001). Os julgamentos com conotação criminal passam a ser públicos, uma vez que a acusação, antes formulada por um funcionário específico, foi transferida à comunidade local. O júri de acusação, com atribuição de denunciar aos juízes os crimes mais graves, surge nesse período e, mais tarde, recebe o nome de *Grand Jury* (POLLI, 2016).

¹⁰ Julgamento por júri (Tradução livre).

Coutinho (2001) assevera que o *Grand Jury*, formado por 23 (vinte e três) jurados em cada condado e por 12 (doze) jurados em cada centena, devia formular a acusação com base naquilo que se dizia e se sabia dos fatos, sem preocupar-se com o material probatório. A função de julgar o caso era tarefa encaminhada para um segundo júri, denominado de *Petty Jury*, integrado por 12 (doze) jurados, selecionados entre os homens honestos que compunham a vizinhança do local do crime¹¹, os quais decidiam, sem o auxílio de outras provas, somente com o que sabiam do caso, posto que o júri era a prova dizendo a verdade (*verdictum – veredicto*). Nesse modelo, a função do juiz estava restrita a manutenção da ordem, logo, seu papel era intermediar os debates entre acusação e defesa, ditando as regras processuais aptas a orientar e facilitar a conclusão do processo. Ao passo que, ao júri, verdadeiro árbitro da demanda, pertencia à incumbência de ponderar entre o verdadeiro e o falso, diferenciar o justo e o injusto, dizendo, ao final, o direito aplicável para conclusão do caso (KHALED JUNIOR, 2013).

Entretanto, o *Petty Jury*, nos séculos XV ao XVI, sofreu uma alteração em seu caráter, tornando-se uma entidade exclusivamente de julgamento, haja vista que com o crescimento das cidades a população deixou de ter conhecimento sobre os fatos colocados em discussão. Assim, a utilização de provas, especialmente a testemunhal, para reconstrução do crime ganhou relevância, devendo a decisão ficar adstrita ao que restasse provado no ato (POLLI, 2016). Os julgamentos, geralmente, ocorriam em lugares públicos, sendo, do ponto de vista político, um artifício genial de Henrique II, “*afinal, se o povo condenasse, era a resposta do rei; se o povo absolvesse, era a resposta do rei e, assim, estava ele sempre do lado aparentemente correto*” (COUTINHO, 2009, p. 119), razão pela qual florescem pensamentos com a máxima *the king can do no wrong*¹².

Enquanto as regras do processo (ou o como proceder) eram gerais e produziam um sistema comum, o direito material era local e manifestado muito mais pelos costumes do que pelas leis, [...]. O vital era que os juízes decidiam com base naquilo que sabiam e, depois, com base naquilo que as partes traziam para o processo, que se mostrava como um jogo dialético entre elas e seus argumentos (POLLI, 2016, p. 128).

À vista disso, observa-se que com o processo penal inglês nasceu um verdadeiro

¹¹ Khaled Junior (2013, p. 105) aponta que “na fórmula inicialmente adotada, os jurados desempenhavam tanto o papel de juízes como testemunhas, sendo escolhidos pela retidão de caráter e conhecimento que tinham dos fatos, o que supostamente asseguraria o conhecimento da verdade”.

¹² O rei não pode errar (Tradução livre).

processo de partes, em que o acusado, antes de ser réu, é visto como cidadão, detentor de direitos e garantias inafastáveis (COUTINHO, 2001). Essa estrutura, baseada no modelo do *actum trium personarum*, exige que as atividades processuais permaneçam claramente demarcadas. Cabendo ao juiz apenas a postura de espectador, distanciada da conduta ativa frente à colheita do material probatório, função concentrada exclusivamente nas mãos das partes (acusação e defesa) (POLLI, 2016).

Não obstante, Lopes Junior (2019) pondera que, para configuração do sistema processual intitulado como acusatório, é elementar que a separação das funções de acusar e julgar não sejam apenas inicial, devendo ser mantida durante toda tramitação do processo. A divisão dos papéis, com a atribuição da gestão das provas as partes, impede o rompimento da estrutura, visto que a esfera de atuação de cada um permanece delimitada e o julgador, ante a inércia, tem sua imparcialidade resguardada. Assim, “*a gestão das provas pelas partes [...] garantiria a imparcialidade do juiz, com seu consequente afastamento da função de acusar, e o contraditório, imprescindível em um processo democrático*” (QUEIROZ, 2017, p. 74). A organização do sistema acusatório se apresenta mais propensa a impedir o desenvolvimento dos quadros mentais paranoicos – fenômeno recorrente do sistema inquisitório – (COUTINHO, 2001), permitindo que o julgador profira uma decisão com a maior imparcialidade e tranquilidade psicológica possível, pois

[...] deve resignar-se com as consequências de uma atividade incompleta das partes, tendo de decidir com base em um material defeituoso que lhe foi proporcionado. Esse sempre foi o fundamento histórico que conduziu à atribuição de poderes instrutórios ao juiz e revelou-se (por meio da inquisição) um gravíssimo erro (LOPES JUNIOR, 2019, n.p.).

O sistema processual acusatório, assim, para máxima proteção dos direitos e garantias individuais dos acusados, corresponde a um modelo de resguardo da forma processual, a qual se antepõe, como barreira, à busca incessante e a qualquer valor da verdade dita real. No processo, a fiscalização da conformação dos atos processuais com a forma pré-estabelecida, é atribuição do magistrado, mormente porque se encontra desvinculado da gestão da prova e revestido de imparcialidade (GLOECNER, 2017). De mais a mais, convém ainda mencionar que, além da característica fundante do sistema acusatório – gestão das provas concentrada exclusivamente a acusação e defesa –, o modelo apresenta como características secundárias um processo eminentemente oral,

público e contraditório, as partes devem receber igual tratamento e ao acusado o direito à ampla defesa fica assegurado (POLLI, 2016).

Por todo o exposto, nota-se que o sistema em apreço é “[...] *imperativo do moderno processo penal, frente à atual estrutura social e política do Estado*” (LOPES JUNIOR, 2019, n.p.), além de assegurar tranquilidade psicológica ao juiz também conduz a tranquilidade da sociedade, pois evita abusos do juiz apaixonado pela conclusão de seu trabalho.

SISTEMA MISTO?

O sistema convencionalmente chamado de misto nasceu na França, em 17 de novembro de 1808, com o Código Napoleônico (*Code d’Instruction Criminelle*), recebendo na época também as denominações de napoleônico e reformado, surgiu em razão dos questionamentos acerca da legitimidade e do caráter repressivo do processo inquisitório, frente ao sistema e processo desenvolvido e aplicado na Inglaterra (POLLI, 2016). A ideia de criar um sistema mesclado partiu de Jean-Jacques-Regis de Cambacérès (Conselheiro de Napoleão), o qual objetivava concentrar em um único sistema processual as investigações preliminares advindas do modelo inquisitório e uma fase processual semelhante ao júri de acusação proveniente do modelo acusatório, constituindo-se em verdadeira fraude à democracia processual (COUTINHO, 2009). A maneira como o sistema misto passou a vigorar fica claramente compreensível com os ensinamentos de Polli (2016, p. 164-165):

O novo modelo passou a adotar elementos típicos dos sistemas inquisitório e acusatório, compreendendo duas fases distintas e separadas, sendo uma de instrução e outra de julgamento. A primeira fase da persecução era a de investigação preliminar, e ficava a cargo do juiz instrutor, pois era destinada à busca e produção de provas sobre o crime e seus agentes. Tratava-se de fase inquisitorial, uma vez que era escrita, secreta, não contraditória e sem a participação do imputado. A segunda fase da persecução era perante o júri, na qual se procedia à apuração das responsabilidades dos agentes relativamente aos fatos praticados. Esta fase possuía características acusatórias, pois comportava a publicidade, a oralidade e a contraditoriedade.

A divisão do processo em fases e o exercício das funções de acusar e julgar a órgão e pessoas diferentes garantiu ao Estado – que via o sistema inquisitório enfraquecer e o acusatório entrar gradualmente em adoção – a manutenção da titularidade absoluta do

poder penal, a qual não poderia ser passada para as mãos de particulares (LOPES JUNIOR, 2019). Contudo, conforme expõe Polli (2019), percebe-se que o Código Napoleônico caminhava para um sentido diverso da revolução processual pretendida pelo sistema inglês, adotando em sua essência, ainda que de modo mascarado, a estrutura idealizada na tradição inquisitória.

[...] antes do “terror” havia espaço para uma tentativa de reconhecimento da *democracia processual*, inimaginável com Napoleão, um ditador como qualquer outro que, entre outras coisas, influenciou diretamente na direção de um retorno à estrutura do *ancien regime* (o espírito *inquisitório* seduz gente de tal porte, em qualquer lugar e época) [...] (COUTINHO, 2001, p. 53) (grifo do autor).

A estrutura processual instituída pelo *Code d’Instruction Criminelle* refletiu por todo o continente europeu, servindo de paradigma para elaboração dos códigos da Europa e dos demais países da civilização ocidental, razão pela qual os traços do sistema inquisitório se espalharam pelo mundo e até hoje se fazem presentes em muitas legislações (POLLI, 2016). Na essência, o sistema intitulado misto jamais pode ser concebido como um novo sistema, ainda que possua novas formas nunca será novo, mormente porque não é informado por um princípio reitor próprio. Dessa maneira, o sistema ou será substancialmente inquisitório, composto por elementos secundários do modelo acusatório, ou essencialmente acusatório, com características acessórias da ideologia inquisitorialista (COUTINHO, 2001).

Em consonância com o pensamento do autor acima, Lopes Junior (2019), também sustenta ser um reducionismo pensar em um terceiro sistema de caráter misto, ainda que atualmente todos os sistemas assim o sejam – especialmente porque os tipos realmente puros são referências históricas. Logo, apesar dos processos atuais serem efetivamente regidos por características mistas, entende-se que a eleição do sistema regente depende da análise de seu núcleo fundante, sendo que apenas a diferenciação das atividades de acusar e julgar não basta, tornando-se um reducionismo ilusório a defesa nesse sentido. Isso porque por mais que o juiz não mais acuse, acaba por assumir, durante qualquer fase do processo, posição ativa em busca da prova, ou na prática de atos tipicamente competentes ao órgão acusador.

Nesse ponto, importante ressaltar que, conforme já dito, a insuficiência conceitual do sistema misto reside essencialmente na ausência de um princípio unificador misto. Explica-se. Kant concebeu a ideia de que o conhecimento poderia ser encontrado a partir

de estruturas complexas, assim, “o conjunto de elementos colocados em relação sob uma ideia única” (COUTINHO, 2009, p. 121) configura essa estrutura, denominado-a de sistema, a qual é conectada por um princípio de ligação.

Partindo desse diapasão, compreendido que o sistema é informado por uma ideia única, a qual não pode ser dividida sob pena de desconfigurá-lo, Polli (2016) arremata ser a subclassificação pretendida pelo sistema misto uma falácia, pois a unicidade ideológica não se configura, o que conduz a manutenção do *status quo* (sistema acusatório) de modo dissimulado. Diante disso, tem-se que quando se aponta para um suposto suporte que dê amparo para poder se falar em ‘sistemas mistos’, necessário evidenciar que “*são mistos ou sincréticos por acolherem características de ambos os sistemas, sendo incongruência lógica eventual denominação de terceiro gênero*” (ROSA, 2014, p. 8). A respeito disso, Coutinho (2009, p. 123) tece algumas considerações:

O problema é que é o *fim* do sistema [...] que resignifica o *princípio unificador* e ele, como é elementar, ganha um colorido diferente nos dois sistemas conhecido: o *princípio unificador* será *inquisitório* se o sistema for *inquisitório*; e será *dispositivo* se o sistema for *acusatório*. Como *ideia única*, não comporta divisão e, deste modo, não se pode ter um *princípio misto* e, de consequência, em *sistema misto*.

Em consequência, formalmente pode-se falar na existência de um sistema misto, mormente porque na atualidade o processo penal é informado por elementos de ambos os sistemas, contudo, nunca se deve perder de vista que o princípio fundante da engrenagem sempre será ou o inquisitivo ou o dispositivo, ainda que, no conjunto, por vezes, convivam mal (COUTINHO, 2017). Isso se dá em razão de que “*a compreensão de sistema decorre da existência de um princípio unificador, capaz de derivar a cadeia de significantes dele decorrentes, não se podendo admitir a coexistência de princípios (no plural)*” (ROSA, 2014, p. 8). À face do exposto, consoante leciona Polli (2016), pode-se concluir pela inexistência de sistemas processuais penais puros, na forma clássica como foram concebidos, motivo pelo qual, hodiernamente, cumulam caracteres acessórios de outro sistema, sendo, no âmbito, efetivamente inquisitório ou acusatório. O mito do sistema misto, portanto, merece ser refutado.

E NO BRASIL?

O sistema processual penal brasileiro, regido pelo Código de Processo Penal de 1941, é classificado, por grande parte dos autores, como misto, sob o argumento do predomínio de elementos inquisitórios na fase pré-processual (investigação) e de características acusatórias na fase processual (LOPES JUNIOR, 2019). Não obstante, há processualistas que refutam tal afirmação, sustentando que o processo penal brasileiro ainda, apesar da promulgação da Constituição de 1988 e da consagração de regras atinentes ao sistema acusatório (contraditório, ampla defesa, devido processo legal, presunção de inocência, entre outras), encontra-se estruturado em cima das bases do sistema inquisitório (POLLI, 2016). Nesse sentido, Lopes Junior (2018, p. 47) pensa que:

[...] o processo penal brasileiro é essencialmente inquisitório, ou neoquisitório se preferirem, para descolar do modelo histórico medieval. Ainda que se diga que o sistema brasileiro é misto, a fase processual não é acusatória, mas inquisitória ou neoquisitória, na medida em que o princípio informador é o inquisitivo, pois a gestão da prova está nas mãos do juiz.

Essa faceta inquisitória é perceptível quando o juiz abandona sua posição de inércia e torna-se senhor plenipotenciário do processo, saindo em busca e produzindo a qualquer tempo a prova que desejar, assumindo, por exemplo, nitidamente a função do órgão de acusação (COUTINHO, 2009). O arranjo oferece condições para que esse tipo de incongruência aconteça, vez que dispositivos do Código de Processo Penal, como o artigo 156, incisos I e II¹³, atribuem margem probatória ao juiz, o que quebra a estrutura dialética do processo e externa a adoção pelo princípio inquisitório. Em decorrência, a imparcialidade do juiz, principal garantia da jurisdição e do modelo acusatório, vê-se aniquilada (LOPES JUNIOR, 2018). Nessa linha, Polli (2016, p. 188) assevera que “o sistema processual penal no Brasil é (e sempre foi) essencialmente inquisitório, e a manutenção desta estrutura processual se deu (e se dá) por razões políticas e ideológicas daqueles que detêm o poder”. Nesse sentido, ao considerar tanto o berço autoritário no qual foi erigido o Código de Processo Penal Brasileiro, quanto a sua desconformidade

¹³ Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida; II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante (BRASIL, 1941).

constitucional, é certo que “*a inadequação dos modelos teórico-explicativos processuais penais vigentes [...] impede o desenvolvimento de um discurso processual penal autônomo e consistente*” (SILVEIRA, 2014, p. 57). É em razão disso que se geram as confusões observadas no campo processual penal que ignoram as premissas basilares desse campo, falando-se inadvertidamente em Teoria Geral do Processo, sistema misto e demais conceitos que não se encaixam no campo processual penal, por mais que assim sigam dizendo. Como consequência, a legislação processual penal segue em descompasso com os valores humanitários e liberais provenientes da nova ordem constitucional. A opção manifestamente ditatorial, constante na Exposição de Motivos do código, ainda permeia a comunidade jurídica do país, a forma de proceder e interpretar as leis penais e processuais explicitam a permanência da ideologia autoritária (PATTO, 2017). Para Khaled Junior (2015, p. 8) a epistemologia inquisitória prevalece até então porque, além de homogeneizar o corpo social, corrobora com a incansável busca pela verdade, “*que não expressa outra coisa que um desejo irrefreável de atingir a condenação, desprezando por completo o conceito de que forma é garantia, como exige o devido processo legal*”.

A partir disso, considerando que a atribuição de poderes instrutórios ao magistrado fulmina por completo o processo penal democrático, Lopes Junior (2019) conclui que a estrutura vigente precisa passar por uma filtragem e ser compatibilizada à Constituição da República Federativa do Brasil, com a adoção de um sistema processual penal essencialmente acusatório. É que “*com a admissão da inafastabilidade da estrutura acusatória, por força da Constituição da República, não se pode negar que desde a apuração da notícia crime há significativa peso incidente no ato de delimitação do fato jurídico pesquisado*” (PRADO, 2014, p. 37), ou seja, para que o processo esteja de fato ancorado naquilo que se pode entender por estado de direito, a mera função ritual atribuída à prova é algo que não pode se aceitar, uma vez que, pela ótica aqui exposta, forma processual deve ser entendida como garantia do acusado. O problema central que norteia o processo enquanto sistema fundante, a saber, a gestão da prova, para além de um busílis de ordem formal, encontra outro empecilho quiçá mais significativo, a saber, a mentalidade daqueles que lidam com o processo, uma vez que “*a lógica inquisitorial presente nos operadores do direito (e demais envolvidos) é o grande problema para a real superação do sistema inquisitório, bem como para a efetiva consolidação do sistema acusatório*” (POLI, 2017, p. 113).

No entanto, para a ocorrência de uma efetiva mudança de paradigma, faz-se indispensável que a sociedade, principalmente a jurídica, reconheça o caráter inquisitório do processo penal contemporâneo, deixando de mascarar-lo pela propagação da falácia de ser ele informado pelo sistema misto – o qual, como já dito, sequer existe. O entendimento de que o instrumento de persecução penal é uma garantia constitucional de todo indivíduo e seu desrespeito afronta os ditames constitucionais, precisa ser cultivado na consciência da população (LUCCA, 2018).

Há ainda de se observar o paradigma constitucional no qual o Brasil se situa para que a questão dos sistemas seja enfrentada a contento. Ora, tem-se que *“a função que Constituição de 1988 reserva ao juiz não é a produtor de provas, de senhor absoluto do processo ou do poder de decisão sobre a liberdade alheia. Não pode haver sobreposição ou confusão entre as funções de acusar e julgar”* (COUTINHO; TAPOROSKY FILHO; CANI; BALTAZAR, 2019). A gestão da prova, portanto, é o ponto nevrálgico do processo penal. De nada adianta se ter efetivada a importante distinção dos papéis de acusador e de julgador enquanto ao mesmo tempo é conferido ao juiz a possibilidade de produzir provas. Nesse sentido, tem-se que

Ainda que a Constituição da República tenha almejado a modificação de toda uma tradição autoritária alimentada tanto normativamente, quanto no âmbito das práticas forenses, forçoso é o reconhecimento de que o sistema processual penal brasileiro ainda se mantém alinhado ao inquisitório. (DIAS, 2018, p. 78).

Assim sendo, percebe-se, de acordo com o exarado por Polli (2016), que o rompimento com o modelo autoritário e a implementação de um processo penal democrático no Brasil, somente dar-se-á quando os elementos inquisitórios forem completamente removidos da legislação – pois, como já alertava Franco Cordero, *“quando um código é [...] sobrecarregado de dissonâncias, não se pode esperar um sério progresso de outras manipulações”* (2018, p. 48) - e, além disso, a cultura e a mentalidade inquisitória presentes na práxis forense sejam superadas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante dos pontos brevemente expostos e explanados, tem-se que não basta, para que se tenha estabelecido concretamente um processo de matriz acusatória no processo

penal, haver meramente a nítida separação entre as funções de julgador e acusador. Em que pese tal distinção seja importante, há de se observar e levar em conta qual é o núcleo fundante do sistema, ou seja, em que se funda como “ponto de partida” que ensejará na definição dos contornos do processo.

A noção de sistemas no âmbito do processo penal é tema de relevo e que merece estar presente tanto na *práxis* jurídica, como também no âmbito acadêmico, pois é a partir da efetiva compreensão de tal fator que se estabelece o entendimento acerca de como deve se dar um processo penal verdadeiramente democrático, estando ausente, por exemplo, a figura do julgador enquanto produtor de provas, uma vez que *“a função do juiz não é a de se meter na relação processual, tal qual no casamento. O diálogo é entre os jogadores”* (LOPES JR. e ROSA, 2015, p. 11). Tendo-se que dois são os sistemas processuais penais reconhecidos, a saber, o inquisitório e o acusatório, sendo que cada qual é regido respectivamente pelos dispositivos inquisitivo e dispositivo, e levando-se em conta a problemática aqui ligeiramente pincelada, pode-se dizer que *“a gestão da prova é o critério determinante para caracterização do princípio unificar do sistema processual penal, justo porque a finalidade diz com a obtenção de conhecimento sobre o crime que se imputa”* (POLI, 2016, p. 187).

O processo penal brasileiro possui ainda aquela mesma matriz autoritária que o estabeleceu, a qual continua produzindo seus reflexos nocivos na condução dos procedimentos. *“Apesar de toda a modulação operada por reformas pontuais e pela emergência de uma construção democrática “garantista”, a estrutura segue regida pelos mesmos elementos culturais inerentes à práxis inquisitória”* (SILVEIRA, 2016, p. 71). O problema cerne que pode se extrair de toda essa discussão trazida acerca dos sistemas é, portanto, tanto as previsões legais existentes que permitem que o julgador atue na condição de protagonista do processo, quanto a mentalidade daqueles que operam o processo – situações essas que, se estando cientes delas ou não, permeiam o âmbito jurídico e podem ser apontadas como uma mentalidade inquisitória imperante no cenário processual penal brasileiro. Para tanto, a saber, *“para combater a mentalidade inquisitória que paira e assombra o cenário processual brasileiro, é preciso que se faça um exercício de reflexão. Todos. Sem exceção”* (CANI e TAPOROSKY FILHO, 2019, p. 161). Eis o problema a ser reconhecido e superado.

REFERÊNCIAS

- ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. **Curso de direito processual penal**. 8. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2013.
- BONATO, Gilson. **Devido Processo Legal e Garantias Processuais Penais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.
- BONFIM, Edilson Mougnot. **Curso de processo penal**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2019.
- BRASIL. Decreto-lei n.º 3.689 de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 15 mai. 2019.
- CANI, Luiz Eduardo; TAPOROSKY FILHO, Paulo Silas. *Che cos'è mettere Il public oministero al suo posto – ed anche il giudice? Riflessioni su una mentalità acusatória*. In: GONZÁLEZ, Leonel (Dir.); BALLESTEROS, Paula (Coord.). **Desafiando a Inquisição: ideias e propostas para a reforma processual penal no Brasil – Volume III**. Santiago: CEJA, 2019.
- CORDERO, Franco. Linhas de um processo acusatório. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; PAULA, Leonardo Costa de; SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da (Orgs.). **Mentalidade Inquisitória e Processo Penal no Brasil: estudos sobre a reforma do CPP no Brasil – volume 4**. Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018.
- COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O papel do novo juiz no processo penal. In: ___ PAULA, Leonardo Costa de; SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da (Org.). **Observações sobre os sistemas processuais penais**. Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018, p. 25-62.
- COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Os sistemas processuais agonizam? In: ___ PAULA, Leonardo Costa de; SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da (Org.). **Observações**

sobre os sistemas processuais penais. Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018, p. 63-78.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema Acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. In: ___ PAULA, Leonardo Costa de; SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da (Org.). **Observações sobre os sistemas processuais penais.** Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018, p. 113-134.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; TAPOROSKY FILHO, Paulo Silas; CANI, Luiz Eduardo; BALTAZAR; Shalom Moreira. Do projeto de reforma do CPP ao projeto de lei “anticrime”: mirando a Constituição. **Consultor Jurídico.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-abr-12/limite-penal-projeto-reforma-cppao-projeto-lei-anticrime>>. ISSN: 1809-2829. Acesso em: 3 jul. 2019.

DIAS, Paulo Thiago Fernandes. **A Decisão de Pronúncia Baseada no *In Dubio Pro Societate*: um estudo crítico sobre a valoração da prova no processo penal constitucional.** Florianópolis: Emais, 2018.

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

KHALED JUNIOR, Salah Hassan. A ambição de verdade e a permanência do autoritarismo processual penal busca da verdade no processo penal. **Revista EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 18, n. 67, p. 340-355, jan./fev. 2015.

KHALED JUNIOR, Salah Hassan. **A busca da verdade no processo penal:** para além da ambição inquisitorial. São Paulo: Atlas, 2013.

LOPES JR., Aury; ROSA, Alexandre Morais da. **Processo Penal no Limite.** 1ª Ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

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

LOPES JUNIOR, Aury. **Fundamentos do processo penal:** introdução crítica. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

LUCCA, Livia. **A tradição inquisitorial do sistema penal brasileiro e a influência social na sua perpetuação.** Florianópolis: Empório do Direito, 2018. Disponível em: <<https://emporiiododireito.com.br/leitura/a-tradicao-inquisitorial-do-sistema-penal-brasileiro-e-a-influencia-social-na-sua-perpetuacao>>. Acesso em: 15 mai. 2019.

MARTINS, Rui Cunha. **O Ponto Cego do Direito.** The Brazilian Lessons. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

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

- PATTO, Belmiro Jorge. O código de processo penal brasileiro 75 anos depois: uma trajetória de autoritarismo, ineficiência, descasos e retrocessos. **Revista Pensamento Jurídico**, São Paulo, v. 11, n. 1, p. 112-135, jan./jun. 2017.
- PINTO, Felipe Martins. A inquisição e o sistema inquisitório. **Revista Faculdade Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 56, p. 189-206, jan./jun. 2010
- POLI, Camilin Marcie de. **Sistemas Processuais Penais**. Florianópolis: Empório do Direito, 2016.
- POLI, Camilin Marcie de. Acusatório de corpo e inquisitório de alma: quando a prática desdiz a lei. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; PAULA, Leonardo Costa de; SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da (Orgs.). **Mentalidade Inquisitória e Processo Penal no Brasil: diálogos sobre processo penal entre Brasil e Itália**. Volume 2. Empório do Direito: Florianópolis, 2017,
- PRADO, Geraldo. **Prova Penal e Sistema de Controles Epistêmicos: a quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por métodos ocultos**. 1ª Ed. São Paulo: Marcial Pins, 2014.
- QUEIROZ, David. **A Permeabilidade do Processo Penal**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.
- RITTER, Ruiz. **A Imparcialidade no Processo Penal**: reflexões a partir da Teoria da Dissonância Cognitiva. Porto Alegre: PUCRS, 2016. 197 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2016.
- ROSA, Alexandre Morais da. A superação dos sistemas inquisitório e acusatório com exigência do devido processo legal substancial. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo. **Processo Penal e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.
- ROSA, Alexandre Morais da. **A teoria dos jogos aplicada ao processo penal**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.
- SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da. **A Ação Processual Penal entre Política e Constituição: outra teoria para o direito processual penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.
- SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da. A cultura inquisitória vigente e a origem autoritária do código de processo penal brasileiro. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; PAULA, Leonardo Costa de; SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da (Orgs.). **Mentalidade Inquisitória e Processo Penal no Brasil: anais do congresso internacional**

“diálogos sobre processo penal entre Brasil e Itália”. Volume 1. Empório do Direito: Florianópolis, 2016