

Sumário

Prefácio	xxi
<i>Prof. Dr. Jacinto Nelson de Miranda Coutinho</i>	
Prefácio	xxxv
<i>Prof. Dr. Geraldo Prado</i>	
Prefácio	xxxix
<i>Prof. Dr. Cezar Roberto Bitencourt</i>	
Resenha da Obra	xlili
<i>Pedro Aragoneses Alonso</i>	
Nota do Autor	xliv
Nota do autor à 5ª Edição	xlvii
Capítulo I - Um Processo Penal Para Quê(m)? Buscando o Fundamento da sua Existência	1
1. Breve Análise da História da Pena de Prisão e do Processo Penal.....	1
1.1. Breve História da Pena de Prisão	1
1.2. Da Autotutela ao Processo Penal	4
2. Constituindo o Processo Penal desde a Constituição. A Crise da Teoria das Fontes. A Constituição como Abertura do Processo Penal.....	6
3. Superando o maniqueísmo entre “interesse público” versus “interesse individual”. Inadequada Invocação do Princípio da Proporcionalidade.....	10
4. A Influência dos Movimentos Repressivistas. Tolerância Zero para Quê(m)? Desvelando a Hipocrisia do Discurso.....	14
5. Princípio da Necessidade do Processo Penal em Relação à Pena.....	21
6. Instrumentalidade Constitucional do Processo Penal.....	24
7. Instrumentalidade e Possibilidade de Extinção Antecipada do Processo Penal: Da Prescrição pela Provável Pena a Ser Aplicada à Falta de Justa Causa..	27
8. Quando Cinderela terá suas Próprias Roupas? Respeitando as Categorias Jurídicas Próprias do Processo Penal (ou Abandonando a Teoria Geral do Processo)	31
Capítulo II - Teorias Acerca da Natureza Jurídica do Processo (Penal)	35
1. Introdução: As Várias Teorias	35
2. Processo como Relação Jurídica: A Contribuição de Bülow.....	36
3. Processo como Situação Jurídica (ou a Superação de Bülow por James Goldschmidt).....	40
4. Quando Calamandrei Deixa de Ser o Crítico e Rende Homenagens a <i>Un Maestro di Liberalismo Processuale</i> . O Risco Deve Ser Assumido: A Luta Pelas Regras do Jogo.....	45

Capítulo III - Sistemas Processuais Penais Inquisitório e Acusatório: Superando o Reduccionismo Ilusório do Sistema Misto	55
1. Sistema Acusatório	56
2. Sistema Inquisitório.....	60
3. O Reduccionismo Ilusório (e insuficiente) do Conceito de “Sistema Misto”: a Gestão da Prova e os Poderes Instrutórios do Juiz	66
3.1. A Falácia do Sistema Bifásico.....	68
3.2. A Insuficiência da Separação (Inicial) das Atividades de Acusar e Julgar .	69
3.3. Identificação do Núcleo Fundante: a Gestão da Prova.....	71
Capítulo IV - (Re)Construção Dogmática do Objeto do Processo Penal: A Pretensão Acusatória (Para Além do Conceito Carneluttiano de Pretensão)	81
1. Introdução (ou a Imprescindível Pré-Compreensão).....	81
1.1. Superando o Reduccionismo da Crítica em Torno da Noção Carneluttiana de “Pretensão”. Pensando Para Além de Carnelutti.....	82
1.2. Teorias Sobre o Objeto do Processo (Penal).....	87
1.2.1. Teorias Sociológicas	87
1.2.2. Teorias Jurídicas	88
1.2.3. Teoria da Satisfação Jurídica das Pretensões e Resistências	89
2. Estrutura da Pretensão Processual (Acusatória).....	92
2.1. Elemento Subjetivo.....	93
2.2. Elemento Objetivo.....	94
2.3. Declaração Petitória	97
2.4. (O Equívoco da) Pretensão Civil Cumulada	98
3. Conteúdo da Pretensão Jurídica no Processo Penal: Punitiva ou Acusatória? Desvelando mais uma Inadequação da Teoria Geral do Processo	100
4. Consequências Práticas dessa Construção (ou Por que o Juiz Não Pode(ria) Condenar Quando o Ministério Público Pedir a Absolvição...).....	105
Capítulo V - Introdução ao Estudo dos Princípios Constitucionais do Processo Penal	111
1. Jurisdicionalidade – <i>Nulla poena, nulla culpa sine iudicio</i>	113
1.1. A Função do Juiz no Processo Penal	115
1.2. A Toga e a Figura Humana do Julgador no Ritual Judiciário: da Dependência à Patologia.....	118
1.3. A Garantia da Imparcialidade Objetiva e Subjetiva do Julgador: (Re)Pensando os Poderes Investigatórios/Instrutórios. Fundamentação Finalmente Adotada pelo Supremo Tribunal Federal – HC nº 94.641/BA.....	126
1.4. O Direito de Ser Julgado em um Prazo Razoável (art. 5º, LXXVIII, da CF): o Tempo como Pena e a (De)Mora Jurisdicional	135
2. Princípio Acusatório: Separação de Funções e Iniciativa Probatória das Partes. A Imparcialidade do Julgador.....	182
3. Presunção de Inocência (ou um Dever de Tratamento)	184
4. Contraditório e Ampla Defesa	188
4.1. Direito ao Contraditório.....	188
4.2. Direito de Defesa: Técnica e Pessoal	191

4.2.1. Defesa Técnica	191
5. Motivação das Decisões Judiciais. Superando o Cartesianismo	201
Capítulo VI - Lei Processual Penal no Tempo e no Espaço	207
1. Lei Processual Penal no Tempo	207
1.1. A Leitura Tradicional: Princípio da Imediatidade	207
1.2. Uma (Re)Leitura Constitucional: Retroatividade da Lei Penal e Processual Penal Mais Benéfica	209
2. Lei Processual Penal no Espaço	213
Capítulo VII - Sistemas de Investigação Preliminar: Breve Análise a Partir de Sujeitos/Objeto/Atos	215
1. Introdução	215
2. Análise dos Sistemas de Investigação Preliminar	216
2.1. Problema Terminológico	216
2.2. Caracteres Determinantes: Instrumentalidade e Autonomia	217
2.3. Fundamento da Existência da Investigação Preliminar	218
2.3.1. Busca do Fato Oculto e a Criminal Case Mortality	219
2.3.2. Função Simbólica	221
2.3.3. Evitar Acusações Infundadas – Filtro Processual	222
3. Órgão Encarregado: Investigação Policial, Juiz Instrutor ou Promotor Investigador	227
3.1. Investigação Preliminar Policial	227
3.2. Investigação Preliminar Judicial – Juiz Instrutor	232
3.3. Investigação Preliminar a Cargo do Ministério Público: Promotor Investigador	235
4. Objeto e Grau de Cognição na Investigação Preliminar	240
5. Forma dos Atos da Investigação Preliminar	242
Capítulo VIII - A Investigação Preliminar Brasileira: O Inquérito Policial (e Sua Crise)	245
1. Considerações Prévias. Natureza Jurídica	245
2. Órgão Encarregado	246
2.1. A Polícia Judiciária. Conflito de Atribuições com a Polícia Militar na Lavratura do Termo Circunstanciado	246
2.2. O Ministério Público e o Inquérito Policial	248
3. A Posição do Juiz Frente ao Inquérito Policial: O Juiz como Garantidor e não como Instrutor	250
4. Objeto e sua Limitação	254
4.1. Limitação Qualitativa	255
4.2. Limitação Temporal: Prazo Razoável	256
5. Análise da Forma dos Atos do Inquérito Policial	258
5.1. Atos de Iniciação – Art. 5º do CPP	258
5.1.1. De Ofício pela Própria Autoridade Policial	258
5.1.2. Requisição do Ministério Público (ou Órgão Jurisdicional?)	259
5.1.3. Requerimento do Ofendido (Delitos de Ação Penal de Iniciativa Pública Incondicionada)	260

5.1.4. Comunicação Oral ou Escrita de Delito de Ação Penal de Iniciativa Pública	262
5.1.5. Representação do Ofendido nos Delitos de Ação Penal de Iniciativa Pública Condicionada	264
5.1.6. Requerimento do Ofendido nos Delitos de Ação Penal de Iniciativa Privada.....	267
5.2. Atos de Desenvolvimento: Arts. 6º e 7º do CPP.....	268
5.3. A Conclusão do Inquérito Policial. A Impossibilidade de Arquivamento pela Polícia. Arquivamento Implícito (ou Tácito).....	278
6. Estrutura dos Atos do Inquérito Policial: Lugar, Tempo e Forma. Segredo e Publicidade	281
7. Valor Probatório dos Atos do Inquérito Policial	284
7.1. A Equivocada Presunção de Veracidade	284
7.2. Distinção entre Atos de Prova e Atos de Investigação.....	286
7.3. O Valor Probatório do Inquérito Policial	287
7.3.1. Valor das Provas Repetíveis: Meros Atos de Investigação.....	287
7.3.2. Provas Não-Repetíveis: Necessidade do Incidente de Produção Antecipada de Provas	290
7.3.3. Contaminação Consciente ou Inconsciente do Julgador e a Necessidade da Exclusão Física das Peças do Inquérito Policial.....	292
8. O Indiciado no Sistema Brasileiro	295
8.1. Indiciamento	295
8.2. Circunstâncias para que se Produza a Situação de Indiciado	299
8.2.1. Quando Existe uma Prisão Cautelar	299
8.2.2. Indiciamento sem Prévia Prisão Cautelar	300
9. Consequências do Indiciamento.....	304
9.1. Cargas que Assume o Indiciado.....	305
9.2. Direitos e Garantias Constitucionais e Processuais do Indiciado	305
9.2.1. Direitos do Indiciado Preso	305
9.2.2. Direitos do Indiciado em Liberdade	306
10. Direito de Defesa no Inquérito Policial.....	307
11. Garantias do Defensor. O Acesso do Advogado aos Autos do Inquérito. Contraditório Limitado. O Problema do Sigilo Interno do Inquérito Policial... ..	310
12. Crise do Inquérito Policial e a Busca de um “Sistema Ideal”	314
12.1. Órgão Encarregado	315
12.2. Definir a Situação Jurídica do Indiciado	317
12.3. Sumariedade da Investigação Preliminar. Controle do Tempo e a Pena de <i>Inutilizabilidade</i>	318
12.4. Forma dos Atos.....	319
13. A Título de Conclusão: A Opacidade da Discussão em Torno do Promotor Investigador (Mudem os Inquisidores, Mas a Fogueira Continuará Acesa)	321
Capítulo IX - Ação Processual Penal. (Re)Pensando Conceitos e Condições da Ação	325
1. Esclarecimentos Iniciais.....	325

2. Ação Processual Penal – Ius ut Procedatur – Desde a Concepção de Pretensão Acusatória. Por que não existe “trancamento da ação penal”?.....	327
3. Natureza Jurídica da Ação Processual Penal.....	330
3.1. Caráter Público.....	330
3.2. Direito Potestativo em Relação ao Imputado (e Subjetivo Frente ao Estado-Juiz).....	331
3.3. Ação como Direito Autônomo e Abstrato e/ou como Direito Concreto? A Necessidade do Entreeconceito “Conexo Instrumentalmente ao Caso Penal”	332
4. Condições da Ação Penal.....	337
4.1. Quando se pode falar em condições da ação?.....	337
4.2. Crítica à Importação de Conceitos do Processo Civil	339
4.3.1. Prática de Fato Aparentemente Criminoso – <i>Fumus Commisssi Delicti</i> ...	343
4.3.2. Punibilidade Concreta.....	345
4.3.3. Legitimidade de Parte	346
4.3.4. Justa Causa.....	348
4.3.4.1. Justa Causa. Existência de Indícios Razoáveis de Autoria e Materialidade.....	349
4.3.4.2. Justa Causa. Controle Processual do Caráter Fragmentário da Intervenção Penal	350
4.4. Outras Condições da Ação Processual Penal	352
4.5. O (Des)Controle das Condições da Ação nos Juizados Especiais Criminais.....	353
5. Ação Penal de Iniciativa Pública.....	355
5.1. Introdução e Cuidados Necessários	355
5.2. Regras da Ação Penal de Iniciativa-Pública (Condicionada ou Incondicionada).....	355
5.2.1. Oficialidade ou Investidura.....	356
5.2.2. Obrigatoriedade (ou Legalidade)	356
5.2.3. Indisponibilidade.....	358
5.2.4. Indivisibilidade	359
5.2.5. Intranscendência	362
5.3. Espécies de Ação Penal de Iniciativa Pública.....	362
5.3.1. Ação Penal de Iniciativa Pública Incondicionada	362
5.3.2. Ação Penal de Iniciativa Pública Condicionada	366
5.3.3. Ação Penal de Iniciativa Pública Extensiva e a Problemática em Torno da Ação Penal nos Crimes Contra a Dignidade Sexual (Lei nº 12.015/09).	373
6. Ação Penal de Iniciativa Privada	378
6.1. Regras que Orientam a Ação Penal de Iniciativa Privada.....	379
6.2. Titularidade (Querelante) e o Prazo Decadencial	380
6.2.1. Procuração com Poderes Especiais: A Menção ao Fato Criminoso	382
6.3. Espécies de Ação Penal de Iniciativa Privada	383
6.4. Ação Penal nos Crimes Praticados Contra a Honra de Servidor Público...	384
6.5. Renúncia, Perdão e Perempção	385

7. Aditamentos Próprios e Impróprios na Ação Penal de Iniciativa Pública ou Privada. Interrupção da Prescrição. Falhas e Omissões na Queixa-Crime	389
7.1. Aditamentos da Ação Penal de Iniciativa Pública	389
7.2. Falhas e Omissões na Queixa-Crime. Existe Aditamento na Ação Penal de Iniciativa Privada?	392
8. Da Rejeição da Denúncia ou Queixa. Análise do Art. 395 do CPP. Da Absolvição Sumária. Art. 397 do CPP	394
8.1. Rejeição. Inépcia da Denúncia ou Queixa	395
8.2. Rejeição. Falta de Pressuposto Processual ou Condição da Ação	397
8.3. Rejeição. Falta de Justa Causa. Condição da Ação	400
8.4. Rejeição Parcial da Denúncia Abusiva. Aplicação do Art. 383 Quando do Recebimento da Acusação	400
8.5. Da Absolvição Sumária. Art. 397 do CPP	402
9. Fixação de Valor Indenizatório na Sentença Penal Condenatória e os Casos de Ação Civil <i>Ex Delicti</i>	403
Capítulo X - Jurisdição Penal e Competência: De Poder-Dever a Direito Fundamental	411
1. Princípios da Jurisdição Penal	412
1.1. Princípio da Inércia da Jurisdição	412
1.2. Princípio da Imparcialidade	413
1.3. Princípio do Juiz Natural	414
1.4. Princípio da Indeclinabilidade da Jurisdição	416
2. A Competência em Matéria Penal	417
2.1. Qual é a Justiça Competente? Definição da Competência das Justiças Especiais (Militar e Eleitoral) e Comuns (Federal e Estadual)	420
2.1.1. Justiça (Especial) Militar Federal	420
2.1.2. Justiça (Especial) Militar Estadual	423
2.1.3. Justiça (Especial) Eleitoral	426
2.1.4. Justiça (Comum) Federal	426
2.1.5. Justiça (Comum) Estadual	440
2.2. Qual é o Foro Competente (Local)?	442
2.3. Qual é a Vara, o Juízo Competente?	444
2.4. Competência em Razão da Pessoa: A Prerrogativa de Função	445
2.4.1. Algumas Prerrogativas Importantes	449
2.4.2. Alguns Problemas em Torno da Competência Constitucional do Tribunal do Júri	452
2.4.3. Prerrogativa de Função para Vítima do Crime?	455
3. Causas Modificadoras da Competência: Conexão e Continência	456
3.1. Conexão	457
3.2. Continência	459
3.3. Regras para Definição da Competência nos Casos de Conexão ou Continência	459
4. Crítica ao Tratamento das (In)Competências Absoluta e Relativa	464

4.1. (In)Competência Absoluta e Relativa. Inadequada Transmissão das Categorias do Processo Civil. Manipulação dos Critérios de Competência em Matéria Penal. Varas Especializadas	464
4.2. Por Uma Leitura Constitucional do Art. 567 do CPP.....	467
5. <i>Case Study</i> (Para Facilitar a Compreensão).....	469
Capítulo XI - Das Questões e Processos Incidentes	473
1. Das Questões Prejudiciais	473
2. Dos Processos Incidentes.....	476
2.1. Das Exceções Processuais.....	476
2.1.1. Exceção de Suspeição	477
2.1.2. Exceção de Suspeição por Violação da Garantia da Imparcialidade do Julgador e do Sistema Acusatório. Poderes Instrutórios do Juiz e Prejulgamentos.....	483
2.1.3. Exceção de Incompetência.....	488
2.1.4. Exceção de Litispendência.....	490
2.1.5. Exceção de Ilegitimidade de Parte.....	491
2.1.6. Exceção de Coisa Julgada	492
2.2. Conflito de Jurisdição e de Competência.....	496
Capítulo XII - Teoria Geral da Prova no Processo Penal	499
1. Conceito e Função da Prova.....	499
1.1. O Ritual de Reconhecimento	499
1.2. Função Persuasiva da Prova: Crença, Fé e Captura Psíquica	501
2. Provas e Modos de Construção do Convencimento: (Re)Visitando os Sistemas Processuais	503
3. Princiologia da Prova	509
3.1. Garantia da Jurisdição: Distinção entre Atos de Investigação e Atos de Prova	510
3.2. Presunção de Inocência	511
3.3. Carga da Prova e <i>in dubio pro reo</i> : Quando o Réu Alega uma Causa de Exclusão da Ilícitude, Ele Deve Provar?.....	513
3.4. <i>In Dubio Pro Societate</i> : (Des)Velando um Ranço Inquisitório	516
3.5. Contraditório e Momentos da Prova	518
3.6. Provas e Direito de Defesa: o <i>Nemo Tenetur se Detegere</i>	522
3.7. Valoração das Provas: Sistema Legal de Provas, Íntima Convicção e Livre(?) Convencimento Motivado	524
3.8. O Princípio da Identidade Física do Juiz	529
4. O Problema da “Verdade” no Processo Penal.....	531
4.1. Verdade Real: Desconstruindo um Mito Forjado na Inquisição. Rumo à Verdade Processual.....	532
4.2. Desvelando o “Mito da Verdade” no Processo Penal. Rumo à Assunção da Sentença como Ato de Convencimento (de Crença), Mas Sem Cair no Relativismo Cético e Incidir no Erro do Substancialismo	535
4.3. Para Refletir: A Íntima Relação Entre Sistema Processual Inquisitório, Gestão da Prova nas Mãos do Juiz e a “Busca da Verdade”	544

5. Dos Limites à Atividade Probatória.....	546
5.1. Os Limites Extrapenais da Prova.....	546
5.2. Provas Nominadas e Inominadas.....	546
5.3. Limites à Admissibilidade da Prova Emprestada e à Transferência de Provas.....	548
5.4. Limites Impostos ao Substancialismo Inquisitorial. Obtenção de Prova de Crime Diverso. Desvio da Vinculação Causal. Princípio da Especialidade da Prova.....	549
5.5. Limites à Licitude da Prova: Distinção entre Prova Ilícita e Prova Ilegítima.....	556
5.6. Teorias Sobre a Admissibilidade das Provas Ilícitas.....	559
5.6.1. Admissibilidade Processual da Prova Ilícita.....	559
5.6.2. Inadmissibilidade Absoluta.....	560
5.6.3. Admissibilidade da Prova Ilícita em Nome do Princípio da Proporcionalidade (ou da Razoabilidade).....	560
5.6.4. Admissibilidade da Prova Ilícita a Partir da Proporcionalidade <i>pro reo</i> ..	562
5.7. Prova Ilícita por Derivação.....	564
5.7.1. O Princípio da Contaminação e sua Relativização: <i>Independent Source e Inevitable Discovery</i>	564
5.7.2. Visão Crítica: Superando o Reduccionismo Cartesiano.....	570
Capítulo XIII - Das Provas em Espécie.....	577
1. Prova Pericial e Exame de Corpo de Delito.....	577
1.1. Contraditório e Direito de Defesa na Prova Pericial.....	581
1.2. Perícia Particular. Possibilidade de Contraprova Pericial. Limitações da Fase Pré-Processual.....	582
1.3. O Exame de Corpo de Delito Direto e Indireto.....	583
1.4. Das Práticas Inquisitivas na Execução Penal. Crítica aos Laudos Criminológicos.....	588
1.5. Intervenções Corporais e os Limites Assegurados pelo <i>Nemo Tenetur se Detegere</i> . Recusa a Coisificação do Imputado.....	594
2. Interrogatório.....	598
2.1. A Defesa Pessoal Positiva.....	598
2.2. A Defesa Pessoal Negativa. Direito de Silêncio. O <i>Nemo Tenetur se Detegere</i>	601
2.3. Interrogatório do Corréu. Separação. Perguntas da Defesa do Corréu. Repetição do Interrogatório.....	604
2.4. O Interrogatório por Videoconferência – Lei nº 11.900/09.....	607
2.5. Crítica ao Interrogatório <i>On-line</i> (Videoconferência).....	609
3. Da Confissão.....	614
4. Das Perguntas ao Ofendido.....	616
5. Da Prova Testemunhal.....	618
5.1. Quem Pode Ser Testemunha? Restrições, Recusas, Proibições e Compromisso. Contraditando a Testemunha.....	619
5.2. Classificando as Testemunhas. Caracteres do Testemunho.....	623
5.3. A (ilusão de) Objetividade do Testemunho – Art. 213 do CPP.....	625

5.4. Momento de Arrolar as Testemunhas. Limites Numéricos. Substituição e Desistência. Pode o Assistente da Acusação Arrolar Testemunhas? Oitiva por Carta Precatória e Rogatória.....	628
5.5. Falsas Memórias e os Perigos da Prova Testemunhal. O Paradigmático “Caso Escola Base”	634
6. Reconhecimento de Pessoas e Coisas	640
6.1. (In)Observância das Formalidades Legais. Número de Pessoas e Semelhança Física	640
6.2. Reconhecimento por Fotografia. (Im)Possibilidade de Alteração das Características Físicas do Imputado. Novas Tecnologias.....	644
6.3. Breve Problematização do Reconhecimento desde a Psicologia Judiciária ..	647
6.4. (Re)Pensando o Reconhecimento Pessoal. Necessidade de Redução de Danos. Reconhecimento Sequencial	650
7. Reconstituição do Delito. Reprodução Simulada	652
8. Acareação.....	654
9. Da prova documental.....	656
9.1. Conceito de Documento. Abertura e Limites Conceituais	656
9.2. Momento da Juntada dos Documentos. Exceções. Cautelas ao Aplicar o Art. 479 do CPP.....	657
9.3. Autenticações. Documentos em Língua Estrangeira (Recusa ao) Ativismo Judicial. O Que São “Públicas-Formas”?.....	659
10. Dos Índícios	660
11. Da Busca e (da) Apreensão.....	661
11.1. Distinção entre os Dois Institutos. Finalidade. Direitos Fundamentais Tensionados.....	661
11.2. Momentos da Busca e da Apreensão.....	664
11.3. Da Busca Domiciliar. Conceito de Casa. Finalidade da Busca.....	665
11.4. Busca Domiciliar. Consentimento do Morador. Invalidez do Consentimento Dado por Preso Cautelar. Busca em Caso de Flagrante Delito.	668
11.5. Requisitos do Mandado de Busca. A Ilegalidade da Busca Genérica. A Busca em Escritórios de Advocacia	670
11.6. Busca Domiciliar. Requisitos para o Cumprimento da Medida Judicial (Dia e Noite). Realização Pessoal da Busca pelo Juiz. Violação do Sistema Acusatório	674
11.7. Apreensão. Formalização do Ato. Distinção entre Apreensão e Medidas Assecuratórias (Sequestro e Arresto).....	676
11.8. O Problemático Desvio da Vinculação Causal. Aplicação do Princípio da Especialidade da Prova	677
11.9. Da Busca Pessoal. Vagueza Conceitual da “Fundada Suspeita”. Busca em Automóveis. Prescindibilidade de Mandado. Possibilidades e Limites. Busca Pessoal não se Confunde com Intervenção Corporal	678
12. Restituição das Coisas Apreendidas. Perda e Confisco de Bens.....	680
Bibliografia	685