

STJ00108209

Douglas Fischer
Frederico Valdez Pereira

AS OBRIGAÇÕES
PROCESSUAIS PENAIS POSITIVAS

Segundo as Cortes Europeia e Interamericana
de Direitos Humanos

2ª EDIÇÃO
revista e ampliada



livraria //
DO ADVOGADO
editora

Porto Alegre, 2019

Conselho Editorial

André Luís Callegari
Carlos Alberto Molinaro
César Landa Arroyo
Daniel Francisco Mitidiero
Darci Guimarães Ribeiro
Draiton Gonzaga de Souza
Elaine Harzheim Macedo
Eugênio Facchini Neto
Gabrielle Bezerra Sales Sarlet
Giovani Agostini Saavedra
Ingo Wolfgang Sarlet
José Antonio Montilla Martos
Jose Luiz Bolzan de Moraes
José Maria Porras Ramirez
José Maria Rosa Tesheiner
Leandro Paulsen
Lenio Luiz Streck
Miguel Àngel Presno Linera
Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silveira
Paulo Mota Pinto

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

F529o Fischer, Douglas.

As obrigações processuais penais positivas : segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos / Douglas Fischer, Frederico Valdez Pereira. 2. ed. rev. ampl. – Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2019.

208 p. ; 23 cm.

Inclui bibliografia.

ISBN 978-85-9590-078-3

1. Direitos humanos. 2. Direitos fundamentais. 3. Processo penal. 4. Obrigações (Direito). I. Pereira, Frederico Valdez. II. Título.

CDU 342.7:343.1

CDD 342.085

Índice para catálogo sistemático:

1. Direitos humanos : Processo penal 342.7:343.1

STJ00108209

©

Douglas Fischer
Frederico Valdez Pereira
2019

Capa, projeto gráfico e diagramação
Livraria do Advogado Editora

Revisão

Rosane Marques Borba

Direitos desta edição reservados por
Livraria do Advogado Editora
Rua Riachuelo, 1334 s/105
90010-273 Porto Alegre RS
Fone: (51) 3225-3311
editora@doadvogado.com.br
www.doadvogado.com.br

1452535

Impresso no Brasil / Printed in Brazil

Sumário

Apresentação – Mauro Fonseca Andrade	13
Introdução	17
1. Garantismo penal integral	25
1.1. Premissas fundamentais e pilares da teoria garantista.....	25
1.2. Garantismo penal integral: sua compreensão e identificação com os ideais de Luigi Ferrajoli.....	30
1.3. A interpretação e os mandados constitucionais de proteção de direitos e deveres fundamentais.....	40
1.3.1. A eficácia imediata, na maior medida possível, dos direitos e deveres fundamentais.....	47
1.4. Os direitos e deveres fundamentais: uma conexão indissociável.....	52
1.4.1. A dignidade da pessoa humana como vetor de determinação para proteção de direitos e deveres fundamentais.....	56
2. Instrumentos jurídicos de controle da convencionalidade das atividades do poder público em relação à administração da justiça	61
2.1. O <i>status</i> das convenções europeia e americana de proteção dos direitos humanos no âmbito do direito interno.....	61
2.1.1. O exemplo do direito italiano perante o sistema europeu.....	63
2.1.2. O sistema interamericano e o direito interno brasileiro.....	67
2.2. O controle de convencionalidade.....	69
2.2.1. Controle de convencionalidade dos atos e procedimentos estatais.....	79
2.3. Devido processo convencional e interpretação convencionalmente orientada.....	84
3. Os fundamentos das obrigações processuais penais positivas no âmbito das Cortes Supranacionais de Proteção dos Direitos Humanos	93
3.1. Cláusulas gerais de proteção dos direitos humanos.....	96
3.2. A expressão dos direitos humanos tutelados nas convenções internacionais.....	100
3.3. Processo penal como instrumento de tutela das vítimas.....	105
3.3.1. Dimensão efetiva e eficaz da proteção penal.....	108
3.4. Princípios de legalidade e da obrigatoriedade da ação penal.....	110
3.5. Eficácia deterrente e confiança nas instituições.....	111
4. Algumas diretrizes concretas advindas do reconhecimento das obrigações processuais penais positivas	117
4.1. Requisitos gerais de eficácia instrumental do procedimento penal.....	123

4.2. Conclusão em tempo razoável: a exigência de celeridade.....	129
4.2.1. O excesso de graus recursais.....	136
4.2.2. A prescrição como violação das obrigações processuais penais.....	143
4.2.3. Por uma “desinstrumentalização” da prescrição.....	149
4.3. Adequação e eficácia dos procedimentos investigatórios.....	150
4.4. Obrigação de adequado acertamento judicial dos fatos e das responsabilidades.....	154
4.5. Exigências processuais como obrigações de meio, e não de resultado.....	160
4.6. Alguns reflexos concretos das obrigações processuais penais positivas.....	163
4.6.1. Exigência de transparência e participação das vítimas.....	163
4.6.2. As condições das prisões e o problema da superpopulação carcerária.....	167
4.6.3. Exclusão de civis e das infrações aos direitos humanos da jurisdição militar.....	170
4.7. Algumas possíveis projeções no plano interno da <i>ratio</i> e das ideias de força afirmadas pelas Cortes internacionais quanto à exigência de efetividade e eficácia do processo penal.....	172
Considerações finais.....	189
Bibliografia.....	199