

eletrônico



Aula 00

Direito Processual Penal p/ OAB 1ª Fase XXX Exame

Professor: Ivan Luís Marques da Silva

SUMÁRIO

Curso de Direito Processual Penal para o XXIX Exame da OAB.....	2
1 - Metodologia do Curso	2
2 - Raio X da banca FGV	4
3 - Princípios do processo penal.....	6
3.1 - Imparcialidade do juiz	7
3.2 - Igualdade processual	8
3.3 - Contraditório.....	9
3.4 - Ampla defesa	10
3.5 - Da ação ou demanda	11
3.6 - Da disponibilidade e da indisponibilidade.....	12
3.7 - Oficialidade	13
3.8 - Oficiosidade.....	13
3.9 - Da verdade formal, processual ou dispositivo	14
3.10 - Da verdade material ou da livre investigação das provas	14
3.11 - Do impulso oficial.....	14
3.12 - Da persuasão racional do juiz	14
3.13 - Da motivação das decisões judiciais	15
3.14 - Publicidade.....	15
3.15 - Lealdade processual.....	16
3.16 - Economia processual.....	16
3.17 - Celeridade processual	16
3.18 - Duplo grau de jurisdição	17
3.19 - Juiz natural.....	17
3.20 - Promotor natural	18
3.21 - Presunção de inocência.....	18
3.22 - Princípios mais cobrados no exame de ordem.....	20
4 - Lei processual penal no espaço	22
5 - Lei processual penal no tempo	24
6 - Sistemas do processo penal	33
6.1 - Acusatório	33
6.2 - Inquisitivo.....	35
6.3 - Misto	35
7 - Resumo.....	37
8 - Considerações Finais.....	39



CURSO DE DIREITO PROCESSUAL PENAL PARA O XXIX EXAME DA OAB

Olá, alunos do **Estratégia OAB!**

Sejam muito bem-vindos ao meu curso de *Direito Processual Penal* de **1ª fase do XXIX Exame de Ordem**. Preparem-se para a jornada da aprovação!

Antes de mais nada, faremos uma rápida apresentação.

E o meu nome é **Ivan Marques**, sou professor de Direito Processual Penal no Estratégia OAB.

Sou advogado criminalista há 17 anos, Mestre em Direito Criminal pela USP, Professor de Prática Penal na Universidade Presbiteriana Mackenzie, autor de diversas obras jurídicas e hoje dedicamos os nossos estudos diários para ajudá-los nessa caminhada rumo à aprovação na OAB. Tenho mais de 10 anos de ensino e aprovações no Exame de Ordem.

Sei o quanto você ouve a respeito da dificuldade do Exame da FGV e isso causa muita ansiedade, insegurança e incerteza. Mas, garanto a todos que os resultados virão e lá na frente vocês irão agradecer pelos esforços empreendidos.

Sempre vale a pena.

Pedimos a sua confiança e foco total nos estudos, meus amigos, e uma excelente jornada. ;)

Abs,

Professor **Ivan Marques**



@prof.ivanmarques

1 - METODOLOGIA DO CURSO

Pessoal, apesar da palavra **metodologia** parecer algo difícil, que nem dá vontade de ler, nada mais é do que a maneira que eu escolhi para você estudar e ser aprovado junto comigo nesse Exame de Ordem.

Teremos esta aula inaugural de apresentação geral, além de dicas importantes sobre como estudar para 1ª fase da OAB e vamos tratar também dos princípios processuais penais mais relevantes para a sua aprovação.

Peço uma atenção especial aos vídeos relacionados, pois sempre trago informações valiosas sobre como estudar para a primeira fase, dentro de cada tópico que iremos estudar.

No aspecto do conteúdo em si, nosso curso será formado por 03 pontos fundamentais:





Sim, meus amigos, precisaremos fazer uma revisão teórica do direito processual. Há muitos pontos que ficaram esquecidos ou não te foram apresentados durante a graduação. Não tem problema! Iremos revisar todos os conceitos e descobrir a utilidade prática de cada instituto processual para prepará-lo para responder as 6 questões objetivas de processo penal. Fiquem tranquilos!

Não adianta pularmos temas e ficarmos estudando apenas o que mais gostamos, pois o Exame da OAB mostra-se cada vez mais preocupado em perguntar o que pouca gente sabe, para passar a impressão de prova difícil. Porém, não é o nível dos enunciados que está difícil, são os temas escolhidos para as perguntas que fogem do mais tradicional. **Escolher o que estudar, deixando os outros pontos de lado, não vai te ajudar na busca pelo gabarito do Processo Penal.**

Faremos o estudo completo do Direito Processual Penal em nossos PDFs, e deixarei para as aulas em vídeo os temas que precisam de uma explicação adicional. Se precisar vou desenhar a matéria até você entender.

Aluno do Estratégia não fica com dúvida!!! Não mesmo. =)

Junto com cada ponto da matéria, vou apresentar para você as **Súmulas** respectivas. Ou seja, sempre que existir uma súmula processual penal dentro das aulas, você ficará sabendo e vai poder estudá-la no lugar certo, para ajudar a responder e acertar as questões.

Vamos, agora, ao nosso cronograma de aulas. Assim você poderá se preparar para a próxima aula, porém, nada de pular etapas. A escolha da ordem das aulas foi proposital para que você aprenda a matéria de acordo com a linha da persecução penal.

A persecução penal consiste no poder-dever que o Estado tem de investigar, processar e condenar uma pessoa que praticou um crime. Começa com a fase da investigação preliminar, na sequência vem o processo penal e, ao final, caso o réu seja condenado, a execução penal. Em respeito à essa ordem, as nossas aulas foram divididas sequencialmente da seguinte forma:



AULAS	TÓPICOS ABORDADOS	DATA
Aula 00	Apresentação geral do curso e orientações de estudo. Princípios processuais penais e Lei processual penal no tempo e no espaço.	/19
Aula 01	Inquérito policial e outras formas de investigação preliminar	/19
Aula 02	Ação penal e ação civil <i>ex delicto</i>	/19
Aula 03	Jurisdição e Competência	/19
Aula 04	Teoria geral das provas e Provas em espécie	/19
Aula 05	Prisão processual e liberdade provisória	/19
Aula 06	Procedimento comum ordinário e sumário	/19
Aula 07	Procedimento especial do júri	/19
Aula 08	Teoria geral dos recursos e Recursos em espécie	/19
Aula 09	Ações de Impugnação	/19
Aula 10	Procedimento Comum Sumaríssimo e Procedimentos Especiais	/19

2 - RAIO X DA BANCA FGV

Acompanhem comigo esse breve Raio X que preparei sobre o histórico da FGV desde a unificação do exame de ordem até a última prova, com relação aos temas cobrados em 1ª fase de Direito Processual Penal.

Analisando as provas anteriores, percebe-se que há assuntos fundamentais em nosso processo de estudo que precisaremos trabalhar em profundidade. Alguns são os “queridinhos da banca”, a exemplo dos recursos.

Eis o número de questões por tema cobrados no Exame de Ordem em Processo Penal, de 2010 para cá (Exames mais recentes):



Tema	Número de questões
1. Inquérito policial	9
2. Ação penal e lei processual no tempo	10
3. Ação civil e delicto	1
4. Competência	12
5. Questões incidentais	9
6. Prova no processo penal	8
7. Prisão e outra medidas cautelares	7
8. Procedimentos ordinário e sumário	13
9. Procedimento do tribuna do júri	9
10. Procedimentos especiais	6
11. JECRIM	7
12. Nulidades	5
13. Recursos	5

Diante desse quadro, dê preferência, **no momento de revisar a matéria**, para os seguintes temas:

- a) Ação penal
- b) Competência
- c) Procedimentos
- d) Jecrim
- e) Recursos

Embora nossa sugestão seja pelo estudo de todo o conteúdo, **vamos identificar no cronograma aulas ou temas que entendemos fundamentais**. Isso se dá porque sabemos que você poderá não ter tempo suficiente para assistir a todas as aulas e ler todos os livros digitais. Não obstante, alguns pontos você **NECESSARIAMENTE** deverá estudar. **Sem ler esses conteúdos, a chance de insucesso na primeira fase é grande. Assim:**

NÍVEL DE IMPORTÂNCIA	ORIENTAÇÃO	IDENTIFICAÇÃO
----------------------	------------	---------------



ESTUDO OBRIGATÓRIO	A) Temas que você deve, necessariamente, estudar, pela alta probabilidade de serem cobrados em prova. B) Além da leitura, é fundamental assistir as videoaulas. C) Conteúdo de revisão obrigatório ao longo da preparação.	
CONTEÚDO IMPORTANTE	A) Temas relevantes a serem estudados após o estudo dos tópicos obrigatórios. B) Na impossibilidade de estudá-los por completo, você deverá assistir às aulas em vídeo e resolver as questões.	
ESTUDO OPCIONAL (CONSULTA)	A) Temas a serem estudados de forma objetiva. B) Sugere-se ao aluno utilizá-lo como consulta. Eventualmente, poderá assistir apenas às aulas em vídeo, resolver as questões ou revisar o resumo.	

3 - PRINCÍPIOS DO PROCESSO PENAL

O Conceito de processo penal nasce junto com a punibilidade, ou seja, o direito de o Estado investigar, processar e punir os agentes que praticam infrações penais.

Cometida a infração penal, nasce para o Estado o direito-dever de punir (punibilidade). Essa **punibilidade**, para ser exercida em sua plenitude, necessita da persecução penal. Tal persecução engloba a legalidade do delito praticado e do sistema processual correspondente para imputar a respectiva sanção para o criminoso.

O Direito Penal, que forma o corpo de leis voltado à fixação dos limites do poder punitivo estatal, somente se realiza, no Estado Democrático de Direito, através de regras previamente estabelecidas, com o fim de cercear os abusos cometidos pelo Estado.

Portanto, Direito Processual Penal é o corpo de normas jurídicas cuja finalidade é regular o modo, os meios e os órgãos encarregados de punir do Estado, realizando-se por intermédio do Poder Judiciário, constitucionalmente incumbido de aplicar a lei ao caso concreto.

Todo o corpo de normas jurídicas precisa ser compatível com os denominados princípios do direito processual penal.



Pessoal, muita atenção no que eu vou dizer agora:

PRINCÍPIOS TEM FORÇA NORMATIVA.

Como assim, Professor? O que isso quer dizer e qual é o impacto disso nos 6 testes de processo penal?

Isso significa que os princípios deixaram de ser vetores utópicos de como a vida seria linda se eles fossem cumpridos. Ideias que irradiam a criação e aplicação do direito. Não mais!

Hoje os princípios são verdadeiras ferramentas de trabalho do advogado criminal e é possível ganhar uma disputa processual apenas com a parte principiológica. Isso mesmo, você pode absolver o seu cliente utilizando apenas princípios! Você pode anular um processo utilizando apenas um princípio! É ou não é importante conhecê-los para a prova?

Por exemplo, se um processo começou graças com uma prova ilícita, o princípio da proibição/vedação da prova ilícita vai fazer esse processo todo ser anulado e refeito. Caso o processo seja anulado após muitos anos de tramitação, pode ser que junto com todos os atos anulados sejam anulados também os marcos interruptivos da prescrição e, portanto, o Tribunal anula o processo desde o momento em que a prova ilícita foi produzida e, a depender da situação, já pode declarar extinta a punibilidade. Tudo graças a um único princípio – a legalidade processual.

Agora que vocês já perceberam a importância de estudar os princípios, vamos analisar cada um deles, apresentando os detalhes que vocês precisam conhecer para gabaritarem qualquer teste da OAB.

3.1 - IMPARCIALIDADE DO JUIZ

Juiz não é parte. Este sujeito processual precisa de sua imparcialidade para exercer a sua função.

Situa-se na relação processual entre as partes e acima delas (caráter substitutivo), fato que, aliado à circunstância de que ele não vai ao processo em nome próprio, nem em conflito de interesses com as partes, torna essencial a imparcialidade do julgador.

Trata-se da capacidade subjetiva do órgão jurisdicional, um dos pressupostos para a constituição de uma relação processual válida.

Para assegurar essa imparcialidade, a Constituição da República estipula garantias (art. 95), prescreve vedações (art. 95, parágrafo único) e proíbe juízes e tribunais de exceção (art. 5º, XXXVII).

Dessas regras decorre a de que ninguém pode ser julgado por órgão constituído após a ocorrência do fato.

Além da previsão constitucional, a própria legislação processual penal, para tutelar a imparcialidade do juiz (inclua-se, aqui, a dos jurados ou juízes leigos) trouxe a previsão dos institutos do impedimento e da suspeição.



ESQUEMATIZANDO

Imparcialidade do Juiz



É princípio segundo o qual o juiz coloca-se entre as partes e acima delas. É um dos pressupostos de validade do processo.

3.2 - IGUALDADE PROCESSUAL

Desdobramento do princípio consignado na Constituição da República Federativa do Brasil, no art. 5º, *caput*, de que todas as pessoas são iguais perante a lei, na medida de sua igualdade.

Dessa forma, as partes devem ter, em juízo, as mesmas oportunidades de fazer valer suas razões, e serem tratadas igualitariamente, na medida de suas igualdades, e desigualmente, na proporção de suas desigualdades.

No processo penal, este princípio sofre alguma atenuação pelo, também constitucional, princípio do *favor rei*, postulado segundo o qual o interesse do acusado goza de alguma prevalência em contraste com a pretensão punitiva, por ser a parte mais fraca da relação processual: de um lado o réu e do outro o Estado-acusação e o Estado-juiz.

Expressões legais de tal prevalência são os textos dos arts. 609, parágrafo único (embargos infringentes e de nulidade), 621 e s. (revisão criminal), os artigos 396 e 396-A (resposta à acusação) do Código de Processo Penal, peças exclusivas da defesa.



ESQUEMATIZANDO

Igualdade Processual



As partes devem ter, em juízo, as mesmas oportunidades de fazer valer suas razões, e serem tratadas igualitariamente, na medida de suas igualdades, e desigualmente, na proporção de suas desigualdades.

3.3 - CONTRADITÓRIO

A bilateralidade da ação gera a bilateralidade do processo, de modo que as partes, em relação ao juiz, não são antagônicas, mas colaboradoras necessárias. O juiz deveria sempre se colocar na atividade que lhe incumbe o Estado-Juiz, equidistante das partes, só podendo dizer que o direito preexistente foi devidamente aplicado ao caso concreto se, ouvida uma parte, for dado à outra manifestar-se em seguida. Por isso, o princípio é identificado na doutrina pelo binômio ciência e participação.

Decorre do brocardo romano *audiatur et altera pars* e exprime a possibilidade, conferida aos contendores, de praticar todos os atos tendentes a influir no convencimento do juiz. Nessa ótica, assumem especial relevo as fases da produção probatória e da valoração das provas. As partes têm o direito não apenas de produzir suas provas e de sustentar suas razões, mas também de vê-las seriamente apreciadas e valoradas pelo órgão jurisdicional.

Compreende, ainda, o direito de serem cientificadas sobre qualquer fato processual ocorrido e a oportunidade de manifestarem-se sobre ele, antes de qualquer decisão jurisdicional (CF, art. 5º, LV).

A ciência dos atos processuais é dada através da citação, intimação e notificação. Citação é a cientificação a alguém da instauração de um processo, com a conseqüente chamada para integrar a relação processual. Intimação é a comunicação a alguém de atos do processo, podendo conter um comando para fazer ou deixar de fazer alguma coisa. Embora nosso Código não faça distinção, doutrinariamente a intimação refere-se a atos ou despachos já proferidos no processo, enquanto a notificação consiste em uma comunicação à parte para que faça ou deixe de fazer alguma coisa. Assim, intima-se “de” e notifica-se “para” algum ato processual. A notificação não deve ser empregada como ato de comunicação processual, embora às vezes seja usada nesse sentido.

Em casos de urgência, havendo perigo de perecimento do objeto em face da demora na prestação jurisdicional, admite-se a concessão de medidas judiciais *inaudita altera parte*, permissivo que não configura exceção ao princípio, já que, antes da prolação do provimento final, deverá o magistrado, necessariamente, abrir vista à outra parte para se manifestar sobre a medida, sob pena de nulidade do ato decisório; o contraditório é apenas diferido.

A importância do contraditório foi realçada com a recente reforma do Código de Processo Penal, a qual trouxe limitação ao livre convencimento do juiz na apreciação das provas, ao vedar a fundamentação da decisão com base exclusiva nos elementos informativos colhidos na investigação, exigindo-se prova produzida em contraditório judicial, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas (cf. art. 155 do CPP).

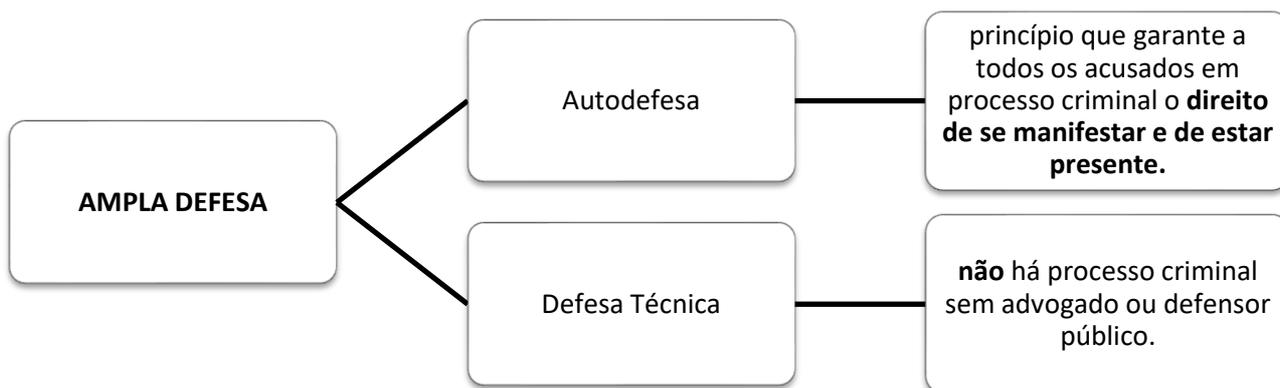


A prova do inquérito não seria suficiente para um decreto condenatório. Se confirmada por outras provas produzidas em contraditório judicial, ganharia contornos de prova e justificariam a persecução penal.



3.4 - AMPLA DEFESA

Implica o dever de o Estado proporcionar a todo acusado da prática de uma infração penal a oportunidade concreta de se defender, materializada na autodefesa e a obrigatoriedade de estar assistido por um defensor público ou, se o acusado tiver condições financeiras, representado por um advogado, materializada na denominada defesa técnica.



Autodefesa – princípio que garante a todos os acusados em processo criminal o direito de se manifestar (direito de audiência) e de estar presente (direito de presença). Se esse direito for retirado do réu, o processo será atingido pela nulidade decorrente de violação de princípio constitucional.

Defesa técnica – não há processo criminal sem advogado ou defensor público. Se o réu for julgado sem advogado/defensor, o processo será nulo de pleno direito. Trata-se de nulidade absoluta que não se convalida! Poderá ser alegada a qualquer tempo. Mesmo após o trânsito em julgado, em ação de revisão criminal, pois a violação constitucional seria gravíssima.

O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, em seu art. 14, 3, d, assegura a toda pessoa acusada de infração penal o direito de se defender pessoalmente e por meio de um defensor constituído ou nomeado pela Justiça, quando lhe faltarem recursos suficientes para contratar algum.

Tal premissa é levada tão a sério no dia a dia dos fóruns que, na ausência do advogado, mesmo injustificada, a audiência não acontece e o juiz remarca para outra data (redesignação).

A ampla defesa é a mais completa defesa, seja pessoal (autodefesa), seja técnica (efetuada por defensor) (CF, art. 5º, LV), e o de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados (CF, art. 5º, LXXIV).

Desse princípio também decorre a obrigatoriedade de se observar a ordem natural do processo, de modo que a defesa se manifeste sempre em último lugar.

Assim, qualquer que seja a situação que dê ensejo a que, no processo penal, o Ministério Público se manifeste depois da defesa (salvo, é óbvio, nas hipóteses de contrarrazões de recurso, de sustentação oral ou de manifestação dos procuradores de justiça, em segunda instância), obriga, sempre, seja aberta vista dos autos ao advogado do acusado, para que possa exercer seu direito de defesa.



Em algumas hipóteses, durante as audiências de instrução e julgamento, será possível ao advogado do réu autorizar a inversão da oitiva das testemunhas, para que as testemunhas presentes, de acusação e de defesa possam ser ouvidas, mesmo diante da ausência de uma testemunha de acusação.

A regra é a oitiva das testemunhas de acusação e, somente com a completa oitiva de todas as testemunhas de acusação arroladas pelo Ministério Público em sua denúncia, é que as testemunhas de defesa poderiam ser ouvidas. Porém, uma ou mais testemunhas de acusação acabam se ausentando e o representante do Parquet insiste em sua oitiva, ao invés de desistir da oitiva da testemunha faltante. Nesse caso, não seria possível, em tese, ouvir as testemunhas de defesa presentes, pois ainda pendentes oitivas de testemunhas de acusação. PORÉM, o juiz pode perguntar para a defesa técnica se ela se opõe à inversão da ordem das oitivas para permitir que as pessoas que estão no Fórum possam ser ouvidas e dispensadas desse compromisso legal, sem ter de retornar ao Fórum outro dia para nova audiência.

3.5 - DA AÇÃO OU DEMANDA

Cabe à parte a atribuição de provocar a atuação da função jurisdicional, uma vez que os órgãos incumbidos de prestá-la são inertes. Decorrência dessa regra é a impossibilidade de o

juiz tomar providências que superem ou sejam estranhas aos limites do pedido (*ne eat iudex ultra petita partium*).

É verdade que o juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave (CPP, art. 383). Nesse caso não se caracteriza julgamento *ultra petita*, e sim a livre aplicação do direito pelo juiz, em virtude do princípio *iura novit curia*.

Isso se dá porque, diferentemente do processo civil, o elemento que conforma os limites do pronunciamento jurisdicional no processo penal é o fato levado a juízo e não o pedido de condenação, sempre idêntico e genérico. **O réu defende-se dos fatos a ele imputados**, não da capitulação jurídica a estes atribuída, daí por que não há ofensa ao princípio em epígrafe na regra do art. 383 do Código de Processo Penal.

Quanto ao antigo art. 384 do mesmo diploma, o aditamento passou a ser sempre necessário, não atuando mais o juiz de ofício. Não procedendo o órgão do Ministério Público ao aditamento, aplica-se o art. 28 deste Código (CPP, art. 384, § 1º).

O princípio tem fundamento na adoção do processo acusatório (em contraponto ao processo inquisitivo), no qual há nítida separação das funções de julgar, acusar e defender.

3.6 - DA DISPONIBILIDADE E DA INDISPONIBILIDADE

Disponibilidade é a liberdade que as pessoas têm de exercer ou não seus direitos. No direito processual civil é quase absoluta esta disponibilidade, já que as únicas limitações decorrem da natureza indisponível de certos direitos materiais.

Por razão inversa, prevalece no processo criminal o princípio da indisponibilidade ou da obrigatoriedade da ação penal pública. O crime é uma lesão irreparável ao interesse coletivo, decorrendo daí o dever de o Estado aplicar as regras jurídico-punitivas.

Desse modo, a autoridade policial não pode se recusar a proceder às investigações preliminares (CPP, art. 5º) nem arquivar inquérito policial (CPP, art. 17), do mesmo modo que o Ministério Público não pode desistir da ação penal interposta (CPP, art. 42) nem do recurso interposto (CPP, art. 576). É a regra da indisponibilidade. A Constituição, contudo, admite um abrandamento dessa regra permitindo a transação em infrações penais de menor potencial ofensivo (art. 76, da Lei 9.099/95).

Outros temperamentos à regra da indisponibilidade no processo penal ocorrem também:

a) nos crimes de ação penal privada, em que o *ius accusationis* fica a cargo do ofendido, que poderá ou não exercê-lo, como melhor lhe aprouver;

b) nos crimes de ação penal pública condicionada à representação, nos quais a atividade dos órgãos oficiais fica condicionada à manifestação de vontade do ofendido;

c) nos crimes de ação penal pública condicionada à requisição do Ministro da Justiça.

3.7 - OFICIALIDADE

Em decorrência da indisponibilidade do processo penal, os órgãos incumbidos da *persecutio criminis* não podem ser privados.

Sendo pública a função penal, a pretensão punitiva do Estado também deve ser deduzida por agentes públicos.

A Constituição consagra o princípio da oficialidade ao dispor que a ação penal pública é privativa do Ministério Público (CF, art. 129, I) e que a função de polícia judiciária incumbe à polícia civil ou federal (CF, art. 144, § 4º, c/c o CPP, art. 4º).

Vejamos os artigos 129, I e 144, §4º da CF/88.

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

(...)

§ 4º Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Art. 4º, CPP:

Art. 4º A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria.

Parágrafo único. A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.

O sistema admite exceções, como, por exemplo, a ação penal privada, incluindo-se a privada subsidiária da pública, cabível no caso de o Ministério Público perder o prazo previsto no art. 46 do CPP para oferecer a denúncia (CF, art. 5º, LIX), vejamos:

Art. 46, CPP:

Art. 46. O prazo para oferecimento da denúncia, estando o réu preso, será de 5 dias, contado da data em que o órgão do Ministério Público receber os autos do inquérito policial, e de 15 dias, se o réu estiver solto ou afiançado. No último caso, se houver devolução do inquérito à autoridade policial (art. 16), contar-se-á o prazo da data em que o órgão do Ministério Público receber novamente os autos.

Art. 5º, LIX, CF/88:

LIX - será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal;

3.8 - OFICIOSIDADE

As autoridades públicas incumbidas da persecução penal devem agir de ofício, sem necessidade de provocação ou de assentimento de outrem.

O abrandamento é dado, novamente, pelos casos de ação penal de iniciativa privada (CPP, art. 5º, § 5º) e de ação penal pública condicionada.

A regra não impede a provocação dos órgãos públicos por qualquer do povo, conforme o Código de Processo Penal, art. 27.

3.9 - DA VERDADE FORMAL, PROCESSUAL OU DISPOSITIVO

Regra de que o juiz depende, na instrução da causa, da iniciativa das partes quanto às provas e às alegações em que fundamentará sua decisão (*iudex secundum allegata et probata partium iudicare debet*).

Segundo o princípio, pode o juiz dar-se por satisfeito, quanto à instrução do feito, com as provas produzidas pelas partes, rejeitando a demanda ou a defesa por falta de elementos de convicção. Este princípio é próprio do processo civil.

Contudo, nota-se clara tendência publicista no processo, levando o juiz a assumir uma posição mais ativa, impulsionando o andamento da causa, determinando provas *ex officio* (art. 156 do CPP) e reprimindo condutas abusivas ou irregulares.

3.10 - DA VERDADE MATERIAL OU DA LIVRE INVESTIGAÇÃO DAS PROVAS

Característico do processo penal, dado o caráter público do direito material sub iudice, excludente da autonomia privada.

É dever do magistrado superar a desidiosa iniciativa das partes na colheita do material probatório, esgotando todas as possibilidades para alcançar a verdade real dos fatos, como fundamento da sentença.

3.11 - DO IMPULSO OFICIAL

Instaurada a relação processual, compete ao juiz mover o procedimento de fase em fase, até exaurir a função jurisdicional. Em sua etimologia, a palavra processo traduz a ideia de avanço, marcha para a frente. O juiz deve movimentá-lo até o ato final, que é a sentença.

3.12 - DA PERSUASÃO RACIONAL DO JUIZ

O juiz só decide com base nos elementos existentes no processo, mas os avalia segundo critérios críticos e racionais, devendo observar, na sua apreciação, as regras legais porventura existentes e as máximas de experiência.

É o sistema que vale como regra.

Opõe-se ao sistema da prova legal, que atribui valor absoluto aos elementos probatórios, obrigando o juiz a aplicá-los mecanicamente, sem qualquer valoração subjetiva (p. ex.:

depoimento de uma única testemunha não vale), e ao sistema do julgamento *secundum conscientiam*, onde a decisão é livre de qualquer critério (Júri popular).

3.13 - DA MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS

As decisões judiciais precisam sempre ser motivadas (CF, art. 93, IX; CPP, art. 381).

A não motivação de uma decisão judicial importará em sua nulidade

Outra destinada apenas às partes e aos tribunais superiores com competência recursal, com vistas a possibilitar àquelas a impugnação das decisões e a estes o respectivo reexame, o princípio é visto hoje em seu aspecto político: garantia da sociedade, que pode aferir a imparcialidade do juiz e a legalidade e justiça das suas decisões.

Por isso sua consagração constitucional.

3.14 - PUBLICIDADE

A publicidade é garantia de independência, imparcialidade, autoridade e responsabilidade do juiz.

Encontra exceção nos casos em que o decoro ou o interesse social aconselhem que eles não sejam divulgados (CPP, arts. 485, § 11º, e 792, § 1º).

Esta é a chamada publicidade restrita, segundo a qual os atos são públicos só para as partes e seus procuradores, ou para um reduzido número de pessoas. A restrição se baseia no art. 5º, LX, da CF, segundo o qual “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”. O art. 93, IX, da CF, com a redação conferida pela Emenda Constitucional n. 45, prevê que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos... podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação”. Assim, o Poder Judiciário somente poderá restringir o número de pessoas em julgamento quando o direito público à informação não for prejudicado. Sopesam-se os dois bens jurídicos: direito à intimidade e direito público à informação.

A regra é a publicidade popular, como se infere dos arts. 5º, LX, e 93, IX, da Constituição. No caso do inquérito policial, embora seja um procedimento inquisitivo e sigiloso (CPP, art. 20), o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, denominado Estatuto da Advocacia (Lei Federal n. 8.906/94), estabelece como direito do advogado o de examinar em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos.

Merece destaque a Súmula Vinculante 14, com a seguinte redação: “É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já

documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa”.

3.15 - LEALDADE PROCESSUAL

Consiste no dever de verdade, vedando-se o emprego de meios fraudulentos (ilícitos processuais). Sua violação acarreta sanções de ordem processual. O princípio não mereceu acolhida no Código de Processo Penal, sendo este omissivo a respeito. Todavia, a fraude destinada a produzir efeitos em processo penal foi tipificada no Código Penal como crime apenado com detenção (CP, art. 347), vejamos:

Fraude processual

Art. 347 - Inovar artificialmente, na pendência de processo civil ou administrativo, o estado de lugar, de coisa ou de pessoa, com o fim de induzir a erro o juiz ou o perito:

Pena - detenção, de três meses a dois anos, e multa.

Parágrafo único - Se a inovação se destina a produzir efeito em processo penal, ainda que não iniciado, as penas aplicam-se em dobro.

3.16 - ECONOMIA PROCESSUAL

O processo é instrumento, não se podendo exigir um gasto exagerado de dinheiro público com relação aos bens que estão em disputa.

Exprime a procura da máxima eficiência na aplicação do direito, com o menor dispêndio de atos processuais possível. No processo penal, não se anulam atos imperfeitos quando não prejudicarem a acusação ou a defesa e quando não influírem na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa (CPP, arts. 563 e 566).

Outras situações em que se aplica o princípio são: a reunião de processos conexos ou em relação de continência (CPP, arts. 76 e 77), a reconvenção, a ação declaratória incidental, o litisconsórcio etc.

3.17 - CELERIDADE PROCESSUAL

De acordo com o art. 8º do Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana sobre Direitos Humanos, promulgada pelo Decreto n. 678/92), são garantias judiciais: “1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza”.

Muito embora no Brasil já acolhêssemos o princípio da celeridade processual com base no Pacto de São José da Costa Rica, a EC n. 45/2004 cuidou de erigi-lo expressamente em



garantia constitucional, acrescentando um novo inciso ao art. 5º, o LXXVIII, o qual prevê que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

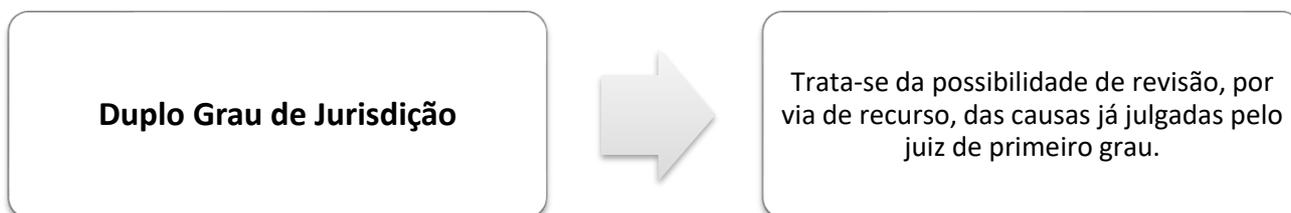
Finalmente, visando atender à determinação contida no Pacto de São José da Costa Rica e no art. 5º, LXXVIII, que ordena a razoabilidade da duração do processo e os meios que garantam a sua celeridade, foram promovidas algumas reformulações no Código de Processo Penal no tocante ao procedimento, sobressaindo o princípio da oralidade, do qual decorrem vários desdobramentos: (a) concentração dos atos processuais em audiência una (vide CPP, art. 400); (b) imediatidade; (c) identidade física do juiz.

3.18 - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO

Tem previsão expressa no Pacto de San José da Costa Rica (Convenção Americana sobre Direitos Humanos, promulgada pelo Decreto n. 678/92), no art. 8º, item 3º, h.

Trata-se da possibilidade de revisão, por via de recurso, das causas já julgadas pelo juiz de primeiro grau. O princípio em epígrafe não é tratado de forma expressa fora do Pacto de San José. Decorre ele, no plano constitucional, da própria estrutura atribuída ao Poder Judiciário, incumbindo-se a Constituição, nos artigos 102, II, 105, II, e 108, II, de outorgar competência recursal a vários órgãos da jurisdição, reportando-se expressamente aos Tribunais, no art. 93, III, como órgãos do Poder Judiciário de segundo grau.

Há casos preceituados na própria Lei Maior de inexistência do duplo grau de jurisdição, como, por exemplo, as hipóteses legais de competência originária do Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102, I).

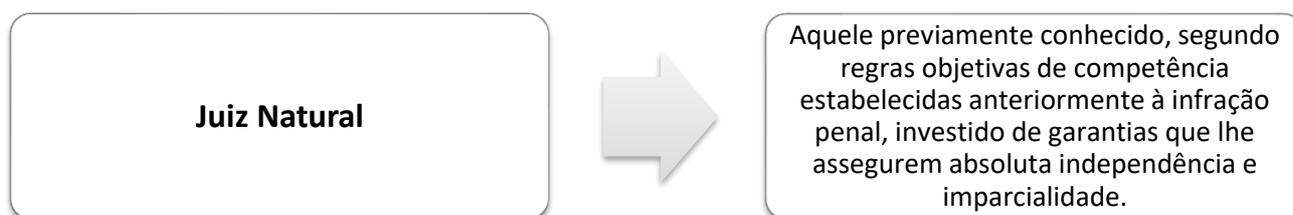


3.19 - JUIZ NATURAL

Está previsto no art. 5º, LIII, da Constituição Federal, que dispõe que ninguém será sentenciado senão pelo juiz competente. Significa dizer que todos têm a garantia constitucional de ser submetidos a julgamento somente por órgão do Poder Judiciário,

dotado de todas as garantias institucionais e pessoais previstas no Texto Constitucional. Juiz natural é, portanto, aquele previamente conhecido, segundo regras objetivas de competência estabelecidas anteriormente à infração penal, investido de garantias que lhe assegurem absoluta independência e imparcialidade.

Do princípio depreende-se também a proibição de criação de tribunais de exceção, com os quais, evidentemente, não se confundem as jurisdições especializadas, que são meras divisões de atividade jurisdicional.



3.20 - PROMOTOR NATURAL

Este princípio também deflui da regra constante do art. 5º, LIII, da Constituição, e significa que ninguém será processado senão pelo órgão do Ministério Público, dotado de amplas garantias pessoais e institucionais, de absoluta independência e liberdade de convicção e com atribuições previamente fixadas e conhecidas.

3.21 - PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Tem por objetivo garantir, primordialmente, que o ônus da prova cabe à acusação e não à defesa. As pessoas nascem inocentes, sendo esse o seu estado natural, razão pela qual, para quebrar tal regra, torna-se indispensável que o Estado-acusação evidencie, com provas suficientes, ao Estado-juiz, a culpa do réu.

Por outro lado, confirma a excepcionalidade e a necessidade das medidas cautelares de prisão, já que indivíduos inocentes somente podem ser levados ao cárcere quando realmente for útil à instrução e à ordem pública. No mesmo prisma, evidencia que outras medidas constrictivas aos direitos individuais devem ser excepcionais e indispensáveis, como ocorre com a quebra dos sigilos fiscal, bancário e telefônico (direito constitucional de proteção à intimidade), bem como com a violação de domicílio em virtude de mandado de busca (direito constitucional à inviolabilidade de domicílio).

Integra-se ao princípio da prevalência do interesse do réu (*in dubio pro reo*), garantindo que, em caso de dúvida, deve sempre prevalecer o estado de inocência, absolvendo-se o acusado. Tal princípio, hoje, foi relativizado com a permissão, pelo STF, da execução provisória da pena.

Sabemos que a regra é a execução penal ter início após o trânsito em julgado da decisão (sentença ou acórdão), fenômeno que ocorre somente após o trânsito em julgado para ambas as partes (acusação e defesa).

A exceção fica por conta da execução provisória da sanção penal (pena ou medida de segurança).

Pressupostos para a aplicação da execução provisória:

- a) a ocorrência do trânsito em julgado para a acusação (a pena não poderá assim ser majorada nos Tribunais, ou seja, a situação do acusado não será prejudicada posteriormente, ainda que não seja provido o recurso defensivo) e
- b) o condenado encontrar-se preso, quer seja pela presença dos requisitos da prisão preventiva, quer seja pelo recurso por ele manejado não gozar de efeito suspensivo (exemplos: recurso especial e o recurso extraordinário).



Professor, a execução provisória viola o princípio do estado de inocência (art. 5º, LVII, da Constituição Federal)?

O Supremo Tribunal Federal entendia que a execução da pena privativa de liberdade antes do trânsito em julgado era possível apenas quando presentes os pressupostos da prisão preventiva, sob pena de violar o princípio do estado de inocência (STF, HC 84078, Rel. Eros Grau, Pleno, DJe 25/02/2010).

Com isso, o preso em razão da presença dos requisitos da prisão preventiva poderia ser submetido a execução provisória, antes do trânsito em julgado, para poder usufruir de benefícios da execução penal (progressão de regime, livramento condicional, etc...).

Todavia, esse entendimento do Supremo Tribunal Federal foi alterado nos autos do HC de nº 126292, ocasião em que o Pleno, por maioria de votos (7 x 4), firmou posição no sentido de que a execução penal provisória pode iniciar-se logo após a confirmação da sentença em segundo grau, não existindo, no ponto, qualquer ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência.

De acordo com esse julgado, o princípio da presunção da inocência vigora até a confirmação da sentença em 2º grau de jurisdição. Depois desse marco, exaure-se o princípio da não culpabilidade, porquanto os recursos cabíveis dessa decisão e endereçados ao STF (recurso extraordinário) e ao STJ (recurso especial) não comportam mais discussão acerca dos fatos (o debate gira em torno de questão jurídica) e não gozam de efeito suspensivo (art. 27, §2º, da Lei nº 8038/90). Vejamos esse importante julgado do STF:



CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. 1. A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal.

2. Habeas corpus denegado. (HC 126292, Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2016).

Posteriormente, em 11/11/2016, o Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal (STF) consolidou a jurisprudência no sentido de que é possível a execução provisória do acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, mesmo que estejam pendentes recursos aos tribunais superiores. A decisão foi tomada na análise do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 964246, que teve repercussão geral reconhecida. Assim, a tese firmada pelo Tribunal deve ser aplicada nos processos em curso nas demais instâncias. Não é demais destacar que esse entendimento foi confirmado recentemente com o HC 152752 impetrado pelo ex-Presidente da República Lula e julgado em abril de 2018.

Para encerrar, amigos, duas súmulas que permitem antecipar situações de execução penal, porém, no decorrer de prisão processual (cautelar). Vamos a elas:

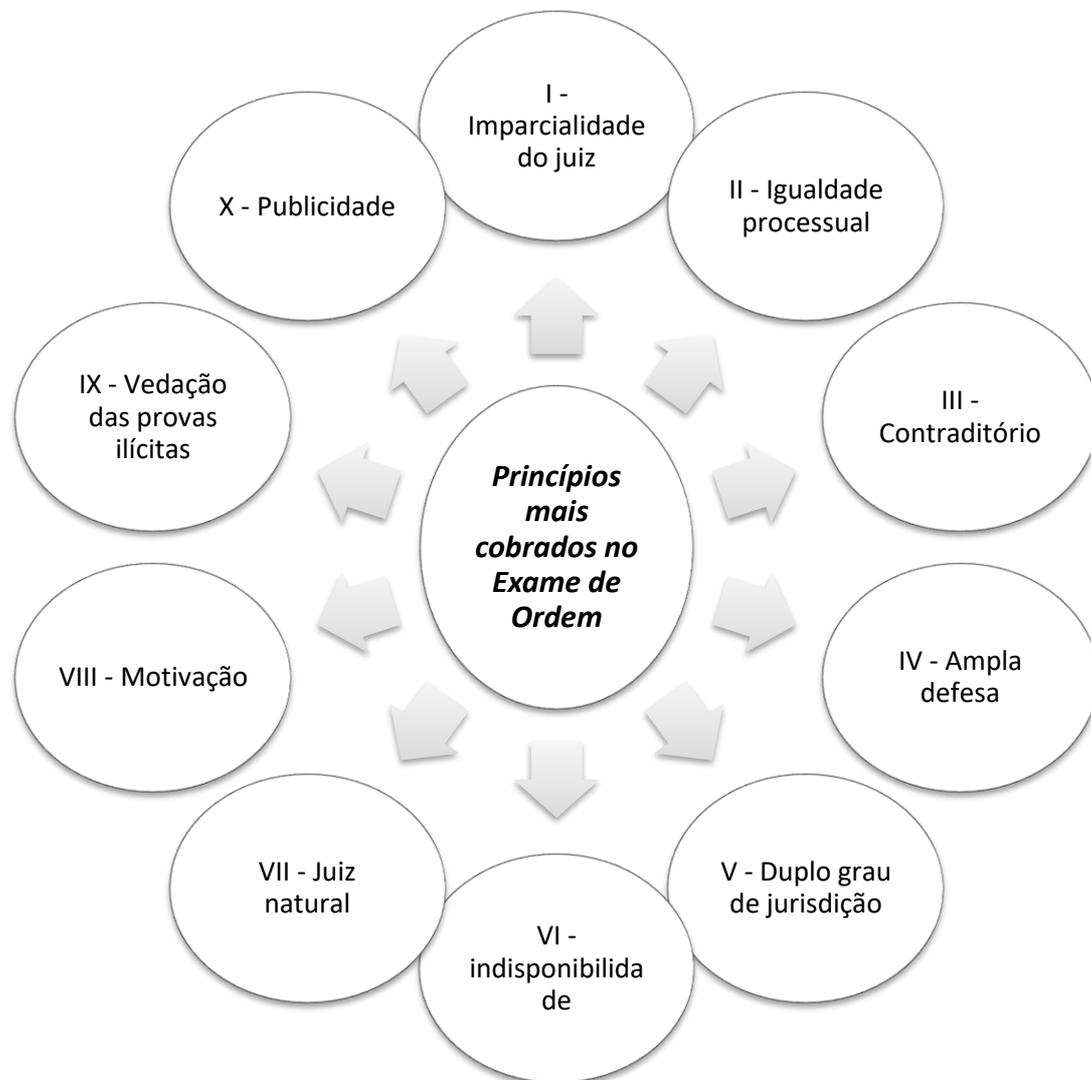
Súmula 716 do STF: Admite-se a progressão de regime de cumprimento de pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Súmula 717 do STF: Não impede a progressão de regime de execução da pena, fixada em sentença não transitada em julgado, o fato de o réu se encontrar em prisão especial.

3.22 - PRINCÍPIOS MAIS COBRADOS NO EXAME DE ORDEM

Por fim, trago de forma visual os princípios de processo penal mais cobrados no Exame de Ordem, para que vocês possam identificar o que é mais cobrado e reforçar o estudo.





CHEGOU A HORA DE PRATICAR.

Chega de estudo por leitura. É hora de treinar o que você estudou.

Leia com calma o enunciado antes de responder à questão! Isso ajudará a lembrar do que você estudou, localizando a informação na sua memória durante a leitura.

Boa sorte! 😊



(OAB – X Exame de Ordem) Um professor na aula de Processo Penal esclarece a um aluno que o Ministério Público, após ingressar com a ação penal, não poderá desistir dela, conforme expressa previsão do Art. 42 do CPP. O professor estava explicando ao aluno o princípio da:

- A) indivisibilidade.
- B) obrigatoriedade.
- C) indisponibilidade.
- D) intranscendência.

Comentários

Gabarito: letra C.

Após o início da ação penal, o MP não poderá dela desistir porque não age em nome próprio, e sim em nome da sociedade. Quando uma das partes do processo age em nome de terceiros recebe o nome de legitimação extraordinária. E essa legitimação impede a pessoa do Promotor ou Procurador desistir em nome próprio.

4 - LEI PROCESSUAL PENAL NO ESPAÇO

O estudo da aplicação da Lei Processual Penal está relacionado à sua capacidade de produzir efeitos concretos. Essa capacidade para produzir efeitos está ligada a dois fatores: o tempo e o espaço.

A norma processual penal vigora em determinado lugar e em determinado momento. Está umbilicalmente ligada à ideia de vigência da lei. Nesse sentido, devemos analisar onde e quando a lei processual penal brasileira se aplica.

O art. 1º do CPP diz o seguinte:

Art. 1º O processo penal rege-se-á, em todo o território brasileiro, por este Código, ressalvados:

I - os tratados, as convenções e regras de direito internacional;

II - as prerrogativas constitucionais do Presidente da República, dos ministros de Estado, nos crimes conexos com os do Presidente da República, e dos ministros do Supremo Tribunal Federal, nos crimes de responsabilidade (Constituição, arts. 86, 89, § 2º, e 100);

III - os processos da competência da Justiça Militar;

IV - os processos da competência do tribunal especial (Constituição, art. 122, no 17);

V - os processos por crimes de imprensa. Vide ADPF nº 130

Parágrafo único. Aplicar-se-á, entretanto, este Código aos processos referidos nos incisos IV e V, quando as leis especiais que os regulam não dispuserem de modo diverso.

Assim, podemos perceber que o CPP adotou, como regra, o princípio da territorialidade.

E o que devemos aprender a respeito desse princípio?

Esse princípio determina que a lei produzirá seus efeitos dentro do território nacional.

Significa a aplicação da lei processual penal brasileira a todo delito ocorrido em território nacional (art. 1º, CPP), da mesma forma que se utiliza em Direito Penal (art. 5º, CP). É regra que assegura a soberania nacional, tendo em vista que não teria sentido aplicar normas procedimentais estrangeiras para apurar e punir um delito ocorrido dentro do território brasileiro. O direito alienígena é composto pela vontade de outro povo, razão pela qual os

magistrados, em nosso país, não cumprem e não devem, de fato, seguir legislação que não seja fruto do exclusivo desejo da nação brasileira.

Desta maneira, o CPP é a lei aplicável ao processo e julgamento das infrações penais no Brasil. E as regras de direito penal?

As regras de aplicação da legislação penal brasileira estão no Código Penal, o que não é o objeto do nosso estudo no momento.

Guarde a seguinte regra: se for o caso de aplicarmos as regras do Código Penal, as regras do processo penal serão aquelas previstas no CPP, em todo o território nacional.

Isso nos leva a concluir que não se admite a existência de Códigos Processuais estaduais, até porque compete privativamente à União legislar sobre direito processual, nos termos da Constituição Federal:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

Como a maioria das regras possui exceções, vamos a elas:

- **Tratados, convenções e regras de Direito Internacional** – Neste caso, a aplicação do CPP pode ser afastada, pontualmente, em razão de alguma norma específica prevista em tratado ou convenção internacional, como, por exemplo, as garantias judiciais do art. 8.º do Pacto de San José da Costa Rica – Decreto 678/92.
- **Jurisdição política** – É o caso das prerrogativas constitucionais do Presidente da República, dos ministros de Estado, nos crimes conexos com os do Presidente da República, e dos ministros do Supremo Tribunal Federal, nos crimes de responsabilidade. Neste caso, serão julgados de acordo com procedimentos próprios, previstos na Constituição da República, e não no CPP.
- **Processos de competência da Justiça Eleitoral** – Tais processos seguirão, como regra, o Código Eleitoral, e apenas subsidiariamente, o CPP.
- **Processos de competência da Justiça Militar** - Tais processos seguirão, como regra, o Código de Processo Penal Militar, e apenas subsidiariamente, o CPP.
- **Legislação especial** – No caso de haver rito específico para o processo e julgamento de determinado crime, como ocorre na Lei de Drogas, deverá ser utilizado, primordialmente, o rito específico, cabendo ao CPP atuar de forma subsidiária.

Assim, o CPP é aplicável aos processos de natureza criminal que tramitem no território nacional, com as ressalvas feitas anteriormente.

Além do que até aqui foi dito, é importante destacar também que o CPP só é aplicável aos atos processuais praticados no território nacional.



Desta forma, se por algum motivo o ato processual tiver de ser praticado no exterior, por meio de carta rogatória ou outro instrumento de cooperação jurídica internacional, serão aplicadas as regras processuais do país em que o ato for praticado, por razões de soberania.



(FGV – 2013 – OAB – XI EXAME UNIFICADO) Em um processo em que se apura a prática dos delitos de supressão de tributo e evasão de divisas, o Juiz Federal da 4ª Vara Federal Criminal de Arroizinho determina a expedição de carta rogatória para os Estados Unidos da América, a fim de que seja interrogado o réu Mário. Em cumprimento à carta, o tribunal americano realiza o interrogatório do réu e devolve o procedimento à Justiça Brasileira, a 4ª Vara Federal Criminal. O advogado de defesa de Mário, ao se deparar com o teor do ato praticado, requer que o mesmo seja declarado nulo, tendo em vista que não foram obedecidas as garantias processuais brasileiras para o réu.

Exclusivamente sobre o ponto de vista da Lei Processual no Espaço, a alegação do advogado está correta?

- A) Sim, pois no processo penal vigora o princípio da extraterritorialidade, já que as normas processuais brasileiras podem ser aplicadas fora do território nacional.
- B) Não, pois no processo penal vigora o princípio da territorialidade, já que as normas processuais brasileiras só se aplicam no território nacional.
- C) Sim, pois no processo penal vigora o princípio da territorialidade, já que as normas processuais brasileiras podem ser aplicadas em qualquer território.
- D) Não, pois no processo penal vigora o princípio da extraterritorialidade, já que as normas processuais brasileiras podem ser aplicadas fora do território nacional.

Comentários

No Direito Processual Penal vigora o princípio da territorialidade da aplicação da lei processual, o que significa dizer que a Lei Processual brasileira (no caso, o CPP) somente se aplica no TERRITÓRIO NACIONAL, não havendo que se falar em utilização da lei processual brasileira para um ato praticado fora do Brasil.

Isso, inclusive, já foi decidido pelo STF, exemplificativamente, no HC 91444/RJ.

Portanto, a ALTERNATIVA CORRETA É A **LETRA B**.

5 - LEI PROCESSUAL PENAL NO TEMPO

Denomina-se “atividade” o período situado entre a entrada em vigor e a revogação de uma lei, durante o qual ela está viva, vigente, produzindo efeitos e alcançando todas as situações



ocorridas sob sua égide. Na data da cessação de sua vigência, a lei se torna inativa, revogada, deixando de irradiar efeitos no mundo jurídico.

Normalmente, uma lei projeta efeitos durante seu período de atividade.

Extratividade é a incidência de uma lei fora do seu período de vigência. Se o período for anterior à sua entrada em vigor, ocorre a chamada retroatividade; se posterior, surge a ultratividade, sendo ambas espécies do gênero extratividade. Só excepcionalmente uma lei alcança um período anterior à sua vigência ou posterior à sua revogação.

Consoante o art. 1º, caput, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, “salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o País 45 (quarenta e cinco) dias depois de oficialmente publicada”. Esse período entre a publicação e a entrada em vigor denomina-se *vacatio legis*, destinando-se a permitir que as pessoas tenham tempo para tomar conhecimento da nova legislação. Durante a *vacatio legis*, a lei ainda não é eficaz, pois não entrou em atividade, não podendo produzir nenhum efeito, nem mesmo o de revogar a legislação anterior. A situação é de mera expectativa. Para o mundo jurídico, ainda não existe.

Excepcionalmente, não haverá o período de espera, uma vez que, se houver disposição expressa nesse sentido, a lei poderá entrar em vigor na data de sua publicação.

Pois bem. Entrando em vigor, as normas processuais têm sua incidência regulada pelo art. 2º do CPP, segundo o qual “a lei processual aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo dos atos realizados sob a vigência da lei anterior”. Isso significa que o legislador pátrio adotou o princípio da aplicação imediata das normas processuais: o ato processual será regulado pela lei que estiver em vigor no dia em que ele for praticado (*tempus regit actum*). Quanto aos atos anteriores, não haverá retroação, pois eles permanecem válidos, já que praticados segundo a lei da época. A lei processual só alcança os atos praticados a partir de sua vigência (dali para a frente).

A retroatividade existe, no entanto, sob outro aspecto. As normas de natureza processual aplicam-se aos processos em andamento, ainda que o fato tenha sido cometido antes de sua entrada em vigor e mesmo que sua aplicação se dê em prejuízo do agente. É que a sua aplicação no tempo não se encontra regida pelo art. 5º, XL, da CF, o qual proíbe a lei de retroagir para prejudicar o acusado. Tal dispositivo constitucional não está se referindo à lei processual, que tem incidência imediata, mas tão somente à penal. Por exemplo: a antiga proibição da concessão de fiança e de liberdade provisória para os crimes considerados hediondos aplicava-se aos processos em andamento, ainda que o delito tivesse sido cometido antes de a lei lhe dar tal qualificação. A norma retroagia para alcançar um fato praticado antes de sua entrada em vigor.

Interessante questão diz respeito ao regime disciplinar diferenciado, instituído pela Lei n. 10.792, de 1º de dezembro de 2003, o qual se aplica ao condenado definitivo e ao preso provisório que cometerem crime doloso capaz de ocasionar a subversão da ordem ou disciplina internas no estabelecimento carcerário. Tal regime consistirá no recolhimento em cela individual; visita de duas pessoas, no máximo (sem contar as crianças), por duas horas semanais; e duas horas de banho de sol por dia, pelo prazo máximo de 360 dias, sem prejuízo da repetição da sanção por nova falta grave da mesma espécie, até o limite de um sexto da

pena aplicada. Aplica-se também esse regime ao condenado ou preso provisório, nacionais ou estrangeiros, que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade, ou ainda, sobre os quais recaiam fundadas suspeitas de envolvimento com organizações criminosas, quadrilha ou bando (cf. LEP, art. 52, §§ 1º e 2º, com redação determinada pela Lei n. 10.792/2003). Referida lei, como se vê, cuidou de dispensar tratamento disciplinar mais gravoso aos presos quando presentes as hipóteses legais. Por se tratar de regra pertinente à disciplina interna dos presídios, tem caráter processual, devendo aplicar-se aos fatos cometidos antes do advento dessa lei, ainda que seja mais prejudicial ao condenado definitivo ou preso provisório.

A lei processual não se interessa pela data em que o fato foi praticado. Pouco importa se cometido antes ou depois de sua entrada em vigor, pois ela retroage e o alcança, ainda que mais severa, ou seja, mesmo que prejudique a situação do agente. Incide imediatamente sobre o processo, alcançando-o na fase em que se encontrar. O ato processual é regido pela lei processual que estiver em vigor naquele dia, ainda que seja mais gravosa do que a anterior e mesmo que o fato que deu ensejo ao processo tenha sido cometido antes de sua vigência.

Da aplicação do princípio do *tempus regit actum* derivam dois efeitos:

Efeitos da aplicação do princípio do *tempus regit actum*

a) os atos processuais realizados sob a égide da lei anterior são considerados válidos e não são atingidos pela nova lei processual, a qual só vige dali em diante;

b) as normas processuais têm aplicação imediata, pouco importando se o fato que deu origem ao processo é anterior à sua entrada em vigor.

Na hipótese de a lei ter conteúdo penal, o panorama torna-se completamente diverso: só interessa a data do fato. Se anterior à lei, esta só poderá retroagir em seu benefício; se posterior, a lei o alcança, seja benéfica ou prejudicial. Aplica-se, nesse caso, o disposto nos arts. 5º, XL, da CF, e 2º e parágrafo único do CP, segundo os quais a lei penal não pode retroagir, salvo para beneficiar o agente (destacamos).

Torna-se fundamental, à vista disso, diferenciar a norma penal da processual.

Considera-se penal toda e qualquer norma que afete, de alguma maneira, a pretensão punitiva ou executória do Estado, criando-a, extinguindo-a, aumentando-a ou reduzindo-a. Assim, uma norma que incrimina um novo fato tem caráter penal, pois está criando o direito de punir para o Estado, com relação a esse fato. Se a norma cria uma nova causa extintiva da punibilidade, está afetando o direito de punir, permitindo seu perecimento ante uma nova hipótese. Se aumenta ou diminui a pena, também estará repercutindo no jus puniendi estatal. Uma regra que proíbe a concessão de anistia, graça ou indulto (Lei n. 8.072/90, art. 2º, I) está fortalecendo o direito de punir, tornando-o imune à extinção por um desses motivos. O mesmo se diga da norma que trata da imprescritibilidade do racismo e das ações de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (CF, art. 5º, XLII). Igualmente, ao criar nova causa interruptiva ou suspensiva da prescrição, o legislador estará dificultando a extinção da punibilidade e, com isso, tornando mais forte a pretensão punitiva. Convém ressaltar que é irrelevante se o dispositivo se encontra no Código Penal ou no processual penal, interessando apenas saber se a pretensão punitiva será

afetada. É o caso do § 1º do art. 110 do CPP, o qual prevê a vedação da retroatividade da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, para momento anterior à data da denúncia ou queixa, ampliando a punibilidade estatal e, portanto, de retroatividade vedada. A prescrição, aparentemente, trata-se de norma processual, contudo, como a consequência é a extinção da punibilidade, a natureza passa a ser penal.

Processual é a norma que repercute apenas no processo, sem respingar na pretensão punitiva. É o caso das regras que disciplinam a prisão provisória, proibindo a concessão de fiança ou de liberdade provisória para determinados crimes, ampliando o prazo da prisão temporária ou obrigando o condenado a se recolher à prisão para poder apelar da sentença condenatória. Embora haja restrição do jus libertatis, o encarceramento se impõe por uma necessidade ou conveniência do processo, e não devido a um aumento na satisfação do direito de punir do Estado. Se o sujeito vai responder preso ou solto ao processo, isso não diz respeito à pretensão punitiva, até porque tal tempo será detraído da futura execução (CP, art. 42). Desse modo, se um agente comete um crime antes da entrada em vigor de uma lei, que proíbe a liberdade provisória, caso venha a ser preso, não poderá ser solto, uma vez que a norma, por ser processual, tem incidência imediata, alcançando os fatos praticados anteriormente, mesmo que prejudique o agente. Não se pode acoiar tais normas de híbridas, para o fim de submetê-las ao princípio penal da irretroatividade (CF, art. 5º, XL), pois, como não afetam o direito de punir do Estado, não têm natureza penal. Nesse sentido: STF, 2ª T., HC 71.009, DJU, 17 jun. 1994, p. 15709; e STJ, REsp 10.678, DJU, 30 mar. 1992, p. 3997.

As normas que tratam do cumprimento da pena, como, por exemplo, as que proíbem a progressão de regime, dificultam a obtenção do livramento condicional ou o sursis, permitem a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou multa e assim por diante, têm inequivocamente natureza penal, já que afetam a satisfação do direito de punir, tornando-o mais ou menos intenso. O Estado estará exercendo de forma muito mais intensa sua pretensão executória, quando submete o condenado ao regime integral fechado, do que quando substitui a pena por multa. Nesse sentido: STJ, 6ª T., REsp 61.897-0/SP, rel. Min. Adhemar Maciel, v. u., DJU, 20 maio 1996; 6ª T., REsp 78.791-0/SP, rel. Min. Adhemar Maciel, m. v., DJU, 9 set. 1996; 5ª T., REsp 70.882-0/PR, rel. Min. Cid Flaquer Scartezini, v. u., DJU, 5 ago. 1996.

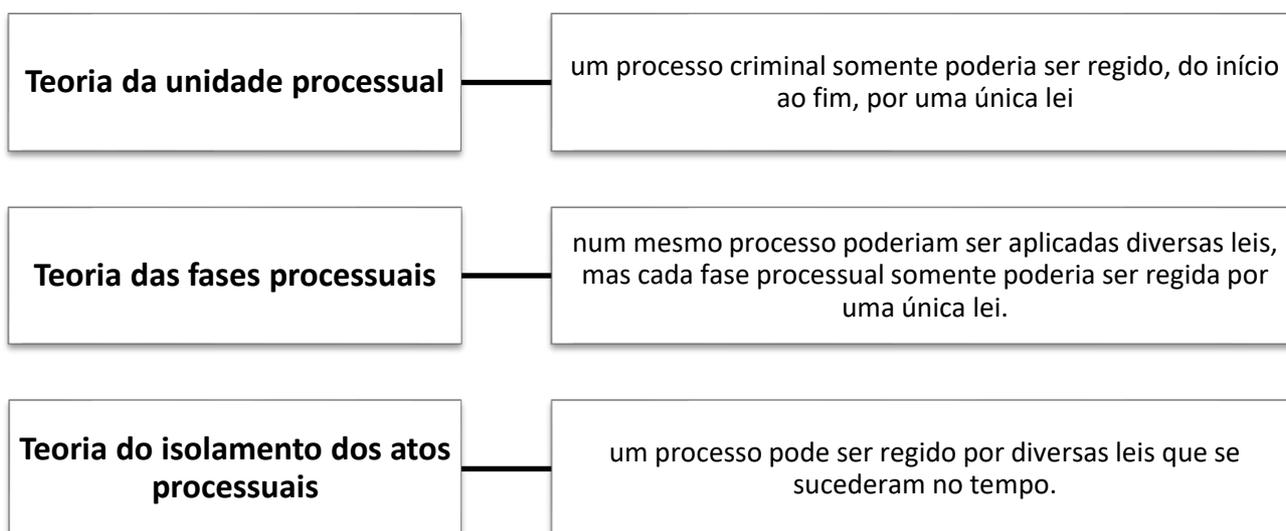
Encerra-se a vigência da lei com sua revogação expressa ou tácita. Uma lei só se revoga por outra que determine expressamente a cessação de sua eficácia (revogação expressa), ou, ainda, que com ela seja incompatível ou regule inteiramente a matéria anteriormente tratada (revogação tácita – art. 2º, § 1º, da LINDB). A revogação pode ser, ainda, total (ab-rogação) ou parcial (derrogação). Em hipóteses excepcionais, pode ocorrer autorrevogação da lei, pelo decurso do seu prazo de vigência (lei temporária) ou pela cessação da anormalidade (lei excepcional).

Revogada a lei processual, não mais poderá ser aplicada, uma vez que a incidência da posterior será imediata, regulando o processo daí em diante. Em se tratando de lei penal, ainda regulará todos os fatos praticados durante o seu período de vigência, mesmo após sua revogação, na hipótese de a lei posterior ser mais gravosa (ultratatividade in mellius).

Repristinação, do verbo repristinar, significa “restituir ao valor, caráter ou estado primitivo”, e, na acepção jurídica, consiste no fenômeno pelo qual a lei revogada restabelece sua vigência em face da revogação da norma revogadora. Não ocorre naturalmente, dependendo de expressa determinação legal (LINDB, art. 2º, § 3º).

Se for aprovada e entrar em vigor nova lei processual penal, atingindo processos em curso, surge a necessidade de verificar se ela pode ou não ser aplicada de imediato. Nesse sentido, existem basicamente três teorias para tentar explicar a aplicabilidade da lei processual penal nova:

- **Teoria da unidade processual** – Uma lei processual penal nova não poderia ser aplicada a processos criminais já em curso, somente sendo aplicável aos processos que viessem a ser instaurados no futuro. Assim, para esta teoria, um processo criminal somente poderia ser regido, do início ao fim, por uma única lei.
- **Teoria das fases processuais** – Uma lei processual penal nova pode ser aplicada a um processo em curso, mas só seria aplicável na fase processual seguinte (fase postulatória, fase instrutória, fase decisória, etc.). Isso significa, portanto, que num mesmo processo poderiam ser aplicadas diversas leis, mas cada fase processual somente poderia ser regida por uma única lei.
- **Teoria do isolamento dos atos processuais** – Para esta teoria a lei processual penal nova pode ser aplicada imediatamente aos processos em curso, mas somente será aplicável aos atos processuais futuros, ou seja, não irá interferir nos atos processuais que já foram validamente praticados sob a vigência da lei antiga. Para esta teoria, portanto, um processo pode ser regido por diversas leis que se sucederam no tempo. Além disso, dentro de uma mesma fase processual é possível que haja a aplicação de mais de uma lei processual penal.



Mas, qual foi a teoria adotada pelo CP? Nos termos do art. 2º do CPP:

Art. 2º A lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior.

Por este artigo podemos extrair o princípio do tempus regit actum, também conhecido como princípio do efeito imediato ou aplicação imediata da lei processual. Este princípio significa que a lei processual regulará os atos processuais praticados a partir de sua vigência, não se aplicando aos atos já praticados.

Esta é a regra de aplicação temporal de toda e qualquer lei, meus caros, ou seja, produção de efeitos somente para o futuro.

Assim, vocês devem ter muito cuidado! Ainda que o processo tenha se iniciado sob a vigência de uma lei, sobrevivendo outra norma, alterando o CPP (ainda que mais gravosa ao réu), esta será aplicada aos atos futuros. Ou seja, a lei nova não pode retroagir para alcançar atos processuais já praticados, mas se aplica aos atos futuros dos processos em curso, mesmo se mais gravosa para o acusado.

EXEMPLO: nova lei reduz o prazo para interposição de recurso e pegará os processos já iniciados em curso.

Assim, sem grande esforço, podemos concluir que, no que se refere às normas de direito processual penal, sua aplicação é imediata, inclusive aos processos em curso, mas somente aos atos processuais futuros, não afetando os atos processuais já praticados validamente sob a vigência da lei anterior. Isso consagra a adoção da teoria do isolamento dos atos processuais.

Tudo o que foi dito anteriormente, quanto à aplicação da lei processual penal nova, se aplica exclusivamente à hipótese de leis puramente processuais. Ocorre, porém, que dentro de uma lei processual pode haver normas de natureza material. Como assim? Uma lei processual pode estabelecer normas que, na verdade, são de Direito Penal, pois criam ou extinguem direito do indivíduo, relativos à sua liberdade, etc., como é o caso das normas relativas à prescrição, à extinção da punibilidade em geral, e outras. Nesses casos de leis materiais, inseridas em normas processuais (e vice-versa), ocorre o fenômeno da heterotopia.

Em casos como este, o difícil é saber identificar qual regra é de direito processual e qual é de direito material (penal). Porém, uma vez identificada a norma como sendo uma regra de direito material, sua aplicação será regulada pelas normas atinentes à aplicação da lei penal no tempo, inclusive no que se refere à possibilidade de eficácia retroativa para benefício do réu.

EXEMPLO: Imagine que José esteja sendo processado pelo crime X, que prescreve em 10 anos. Surge, porém, uma Lei nova, que possui conteúdo eminentemente processual, tratando sobre questões relativas ao processo em geral. Todavia, essa lei nova contém um dispositivo que estabelece que a prescrição em relação ao crime X ocorrerá em 20 anos. Tal norma, apesar de estar inserida numa lei processual, possui conteúdo de direito penal, pois é relativa à prescrição (que é

causa de extinção da punibilidade). Assim, essa norma não será aplicável ao caso de José, por ser uma norma penal nova mais gravosa. Aplica-se aqui a regra do Direito Penal da irretroatividade da lei penal nova mais gravosa.

Diferentemente das normas heterotópicas (que são ou de direito material ou de direito processual, mas inseridas em lei de natureza diversa), existem normas mistas, ou híbridas, que são aquelas que são, ao mesmo tempo, normas de direito processual e de direito material.

No caso das normas mistas, embora haja alguma divergência doutrinária, vem prevalecendo o entendimento de que, por haver disposições de direito material, devem ser utilizadas as regras de aplicação da lei penal no tempo, ou seja, retroatividade da lei mais benéfica e impossibilidade de retroatividade quando houver prejuízo ao réu.



No que se refere às normas relativas à execução penal (cumprimento de pena, saídas temporárias, etc.), a Doutrina diverge quanto à sua natureza. Há quem entenda tratar-se de normas de direito material, há quem as considere como normas de direito processual. Entretanto, para nós, o que importa é o que o STF e o STJ pensam! E eles entendem que se trata de norma de direito material. Assim, se uma lei nova surge, alterando o regime de cumprimento da pena, beneficiando o réu, ela será aplicada aos processos em fase de execução, por ser considerada norma de direito material.



(FGV – 2017 – OAB – XXII EXAME DE ORDEM) Em 23 de novembro de 2015 (segunda-feira), sendo o dia seguinte dia útil em todo o país, Técio, advogado de defesa de réu em ação penal de natureza condenatória, é intimado da sentença condenatória de seu cliente. No curso do prazo recursal, porém, entrou em vigor nova lei de natureza puramente processual, que alterava o Código de Processo Penal e passava a prever que o prazo para apresentação de recurso de apelação seria de 03 dias e não mais de 05 dias. No dia 30 de novembro de 2015, dia útil, Técio apresenta recurso de apelação acompanhado das respectivas razões.

Considerando a hipótese narrada, o recurso do advogado é

A) intempestivo, aplicando-se o princípio do tempus regit actum (o tempo rege o ato), e o novo prazo recursal deve ser observado.

B) tempestivo, aplicando-se o princípio do tempus regit actum (o tempo rege o ato), e o antigo prazo recursal deve ser observado.

C) intempestivo, aplicando-se o princípio do tempus regit actum (o tempo rege o ato), e o antigo prazo recursal deve ser observado.

D) tempestivo, aplicando-se o princípio constitucional da irretroatividade da lei mais gravosa, e o antigo prazo recursal deve ser observado.

Comentários

Pelo princípio do tempus regit actum, a lei processual penal tem aplicação imediata aos processos em curso, mas só se aplica aos ATOS PROCESSUAIS FUTUROS, ou seja, não se aplica àqueles que já foram realizados, nos termos do art. 2º do CPP.

No caso do recurso, como o prazo recursal já havia se iniciado antes da entrada em vigor da lei nova, esse prazo será regido pela lei antiga (que vigorava quando o prazo começou a fluir).

Assim, a lei processual nova só se aplica aos prazos recursais FUTUROS, não àqueles que já se iniciaram antes de sua vigência.

Assim, considerando o prazo antigo (05 dias), o recurso é tempestivo, pois o prazo findou em 28.11.2015, que foi sábado, sendo prorrogado até dia 30.11.2015, dia útil seguinte.

Portanto, a ALTERNATIVA CORRETA É A **LETRA B**.

(FGV - 2016 - OAB - XIX EXAME DE ORDEM) João, no dia 2 de janeiro de 2015, praticou um crime de apropriação indébita majorada. Foi, então, denunciado como incurso nas sanções penais do Art. 168, §1º, inciso III, do Código Penal. No curso do processo, mas antes de ser proferida sentença condenatória, dispositivos do Código de Processo Penal de natureza exclusivamente processual sofrem uma reforma legislativa, de modo que o rito a ser seguido no recurso de apelação é modificado. O advogado de João entende que a mudança foi prejudicial, pois é possível que haja uma demora no julgamento dos recursos. Nesse caso, após a sentença condenatória, é correto afirmar que o advogado de João

A) deverá respeitar o novo rito do recurso de apelação, pois se aplica ao caso o princípio da imediata aplicação da nova lei.

B) não deverá respeitar o novo rito do recurso de apelação, em razão do princípio da irretroatividade da lei prejudicial e de o fato ter sido praticado antes da inovação.

C) não deverá respeitar o novo rito do recurso de apelação, em razão do princípio da ultratividade da lei.

D) deverá respeitar o novo rito do recurso de apelação, pois se aplica ao caso o princípio da extratividade.

Comentários



No processo penal vigora o princípio do tempus regit actum, ou seja, o ato processual será praticado de acordo com a lei processual que vigorar no momento de sua realização, independentemente de se tratar de lei processual mais gravosa do que aquela que vigorava no momento da prática do delito, nos termos do art. 2º do CPP.

Portanto, a ALTERNATIVA CORRETA É A **LETRA A**.

(FGV – 2013 – OAB – XI EXAME UNIFICADO) A Lei n. 9.099/95 modificou a espécie de ação penal para os crimes de lesão corporal leve e culposa. De acordo com o Art. 88 da referida lei, tais delitos passaram a ser de ação penal pública condicionada à representação. Tratando-se de questão relativa à Lei Processual Penal no Tempo, assinale a alternativa que corretamente expõe a regra a ser aplicada para processos em curso que não haviam transitado em julgado quando da alteração legislativa.

A) Aplica-se a regra do Direito Penal de retroagir a lei, por ser norma mais benigna.

B) Aplica-se a regra do Direito Processual de imediatidade, em que a lei é aplicada no momento em que entra em vigor, sem que se questione se mais gravosa ou não.

C) Aplica-se a regra do Direito Penal de irretroatividade da lei, por ser norma mais gravosa.

D) Aplica-se a regra do Direito Processual de imediatidade, em que a lei é aplicada no momento em que entra em vigor, devendo-se questionar se a novatio legis é mais gravosa ou não.

Comentários

No caso específico da alteração da natureza da ação penal em relação aos crimes de lesões corporais leves e culposas, o STJ entendeu que a norma possuía caráter híbrido (de direito processual e de direito material), devendo ser aplicada a regra relativa às normas de Direito Penal, no que tange à retroatividade da lei mais benéfica.

Por se tratar de lei mais benéfica, o STJ entendeu que deveria ser aplicada aos fatos praticados antes de sua entrada em vigor, desde que o processo ainda estivesse tramitando, devendo a vítima manifestar seu interesse no prosseguimento da ação penal (já que a ação penal já havia sido ajuizada).

Portanto, a ALTERNATIVA CORRETA É A **LETRA A**.

6 - SISTEMAS DO PROCESSO PENAL



ACORDE!!

Apesar das críticas de alguns doutrinadores, continuamos seguindo a classificação dos sistemas processuais penais que são perguntados em concurso público e no Exame de Ordem. Cuidado com livros que apenas criticam e desconstroem o direito em vigor porque é essa legislação que irá garantir, se bem estudada, a sua aprovação. **Opte sempre pelo PDF do Estratégia.**

Vamos à classificação dos sistemas processuais penais:

6.1 - ACUSATÓRIO

O sistema acusatório, ao contrário do que seu nome pode indicar, é o mais garantista dos sistemas.

Nele, as funções de investigar, acusar e julgar estão muito bem definidas, ou seja, cada operador do Direito terá as suas funções separadas das funções dos demais sujeitos processuais. É considerado o modelo ideal para um processo penal constitucional, pela completa preservação da imparcialidade dos envolvidos no processo.

Possui, como características, ter o princípio do contraditório, ter os seus atos processuais praticados com acesso do público, o processo é conduzido por magistrado imparcial que deve assegurar a ampla defesa e todos os demais princípios estudados por nós nesse capítulo; há clara distribuição das funções de acusar, defender e julgar a órgãos distintos, que não se misturam.



No sistema acusatório, a fase investigatória fica a cargo da Polícia Civil, sob controle externo do Ministério Público (CF, art. 129, VII; Lei Complementar n. 734/93, art. 103, XIII, a a e), a quem, ao final, caberá oferecer a denúncia,

requerer o arquivamento do caso ou requisitar diligências.

ATENÇÃO: A autoridade judiciária não atua como sujeito ativo da produção da prova, ficando a salvo de qualquer comprometimento psicológico prévio. Ou seja, o nosso art. 156 do CPP, por si só, já afasta o nosso CPP do sistema acusatório.

Como assim professor?

Vou explicar – o nosso Código de Processo Penal, no artigo 156, traz previsão expressa autorizando o próprio juiz, se ele entender necessário, determinar de ofício a produção de provas, mesmo na fase do inquérito policial.



A redação do artigo, para que todos possam acompanhar o raciocínio, é a seguinte:

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.

Eis o problema, caros alunos: a legislação autoriza o magistrado a determinar a produção de provas de acordo com o seu entendimento a respeito da necessidade e urgência dessa medida. Por exemplo: se uma das vítimas do crime está morrendo no hospital por força dos ferimentos da tentativa de homicídio, o juiz pode determinar a sua oitiva antes que venha a falecer, diante da importância das afirmações e da urgência na colheita dessa prova.

A crítica feita é a de que o juiz que determina a produção de provas sem ninguém requerer, nem acusação e nem defesa, acaba escolhendo a produção das provas para tentar comprovar alguma ideia pré-concebida, e isso representa antecipação de julgamento, antes mesmo das provas produzidas sob o contraditório. O juiz acaba por escolher alguma linha de investigação e abre mão das demais. Isso fere em cheio a imparcialidade judicial.

De qualquer forma, apesar dessa crítica, a regra está em vigor e cai na prova, logo, DECORE.

O sistema acusatório pressupõe a presença, nos autos, das seguintes garantias constitucionais fundamentais:

do devido processo legal (art. 5º, LIV)

da garantia do acesso à justiça (art. 5º, LXXIV)

da garantia do juiz natural (art. 5º, XXXVII e LIII)

do tratamento paritário das partes (art. 5º, caput e I)

da ampla defesa (art. 5º, LV, LVI e LXII)

da publicidade dos atos e motivação dos atos decisórios (art. 93, IX)

da presunção da inocência (art. 5º, LVII)

da tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV)

Essas garantias fundamentais demonstram que o sistema acusatório, com algumas ressalvas, é o sistema vigente entre nós apenas na fase da ação penal, ou seja, entre o recebimento da denúncia e o trânsito em julgado da decisão penal.



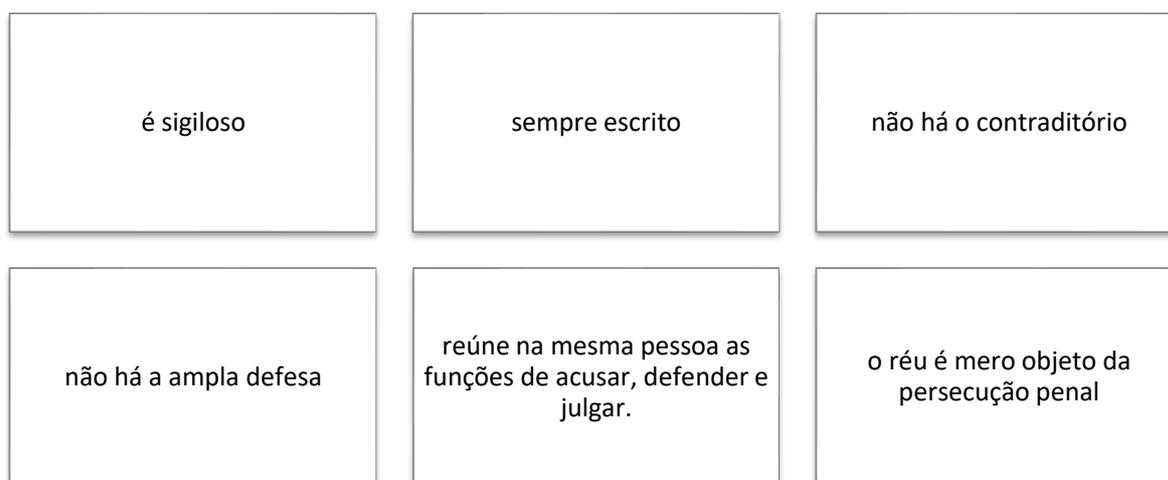
Apesar de o nosso sistema processual, durante a ação penal, ser predominantemente acusatório, existem atos praticados que afastam a completa e necessária distribuição das funções entre os sujeitos processuais. Como na hipótese de o juiz, sujeito imparcial, determina a produção de prova de ofício, sem o requerimento das partes. Isso mesmo! (art. 156, I).

6.2 - INQUISITIVO

Ao contrário do sistema acusatório, compatível com o texto e as garantias constitucionais, o denominado sistema inquisitivo nos é apresentado como o oposto do acusatório.

Professor, o que existe de tão diferente nesse sistema?

Esse sistema inquisitivo tem as seguintes características:

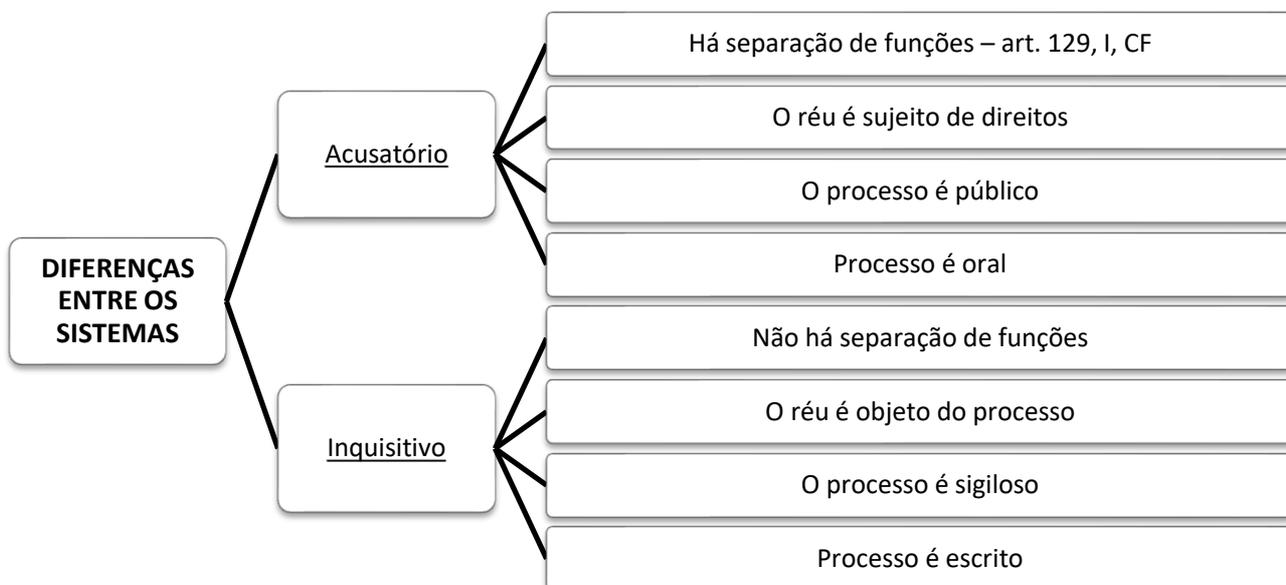


OBS: a coisificação do acusado acabava dando margem para os Estados totalitários optarem por práticas como a tortura, que eram frequentemente admitidas como meio para se obter a confissão.

6.3 - MISTO

Além das opções das legislação processuais penais dos diferentes países entre o sistema acusatório puro e o sistema inquisitivo, há países, como o Brasil, que escalonou a sua persecução penal em diferentes etapas e, cada umas elas, tem um regulamento diverso que precisa ser respeitado.

Dessa segmentação, a persecução penal do Estado brasileiro está dividido em : fase de investigação preliminar (IP, CPI, PIC etc.) e uma fase em que estejam Há uma fase inicial inquisitiva, na qual se procede a uma investigação preliminar e a uma instrução preparatória, e uma fase final, em que se procede ao julgamento com todas as garantias do processo acusatório.



Além dos sistemas acusatório e inquisitivo, temos o Sistema Misto, que o Prof. Guilherme Nucci entende ser o adotado no Brasil – uma vez que o juiz pode atuar de ofício, que pode fundamentar sua sentença no inquérito policial (ainda que não de maneira exclusiva), temos um sistema misto, pois temos características do sistema inquisitivo (o Código deve ser lido à luz da CF e não o inverso).



TOME NOTA!

Quando apresentamos para vocês os sistemas **processuais**, não estamos tratando da fase de investigação preliminar que é totalmente inquisitiva. Não há, durante o inquérito policial, nem o contraditório e nem a ampla defesa. Só existe nessa fase a defesa prevista na lei, muito limitada que de ampla nada tem, e a autoridade policial detém todos os poderes em suas mãos, desde a instauração por Portaria, as requisições (ordens) para a realização de perícia até o relatório final, com ou sem o indiciamento do suspeito.

RESUMINDO O QUE ESTUDAMOS NESSE TÓPICO, os sistemas processuais são basicamente três:

Inquisitivo	O poder se concentra nas mãos do julgador, que acumula funções de Juiz e acusador. Neste sistema predomina o sigilo procedimental, a confissão é tida como prova máxima e o contraditório e a ampla defesa são quase inexistentes. Não há possibilidade de recusa do Julgador e o processo é eminentemente escrito (e sigiloso).
Acusatório	Neste sistema há separação clara entre as figuras do acusador e do julgador, vigorando o contraditório, a ampla defesa e a isonomia entre as partes. A publicidade impera e há possibilidade de recusa do Juiz (suspeição, por exemplo). Há restrição à atuação do Juiz na fase investigatória, sendo esta atuação bastante limitada (ex.: impossibilidade de decretação da prisão preventiva “de ofício”).
Misto	Neste sistema são mesclados determinados aspectos de cada um dos outros dois sistemas. Geralmente a primeira fase (investigação) é predominantemente inquisitiva e a segunda fase (processo judicial) é eminentemente acusatória.

A Doutrina não é unânime, mas prevalece o entendimento de que o Brasil adotou um sistema predominantemente acusatório (para alguns, MISTO).

Se você precisar de argumentos para a prova da OAB, eis as informações que poderão aparecer nos exercícios da prova objetiva:



- Existe uma etapa genuinamente inquisitiva – Inquérito policial;
- O Juiz pode, de ofício, produzir provas (sem requerimento de ninguém);
- O Juiz pode julgar com base nos elementos de prova colhidos na fase de investigação (etapa inquisitiva), desde que acompanhados;
- O Juiz pode, de ofício, decretar a prisão preventiva do acusado durante a ação penal.

Todas estas circunstâncias conduzem à interpretação de que o Brasil adotou um sistema predominantemente acusatório (para alguns, MISTO).

7 - RESUMO

Hora de relembrar o que estudamos nesta aula.



LEI PROCESSUAL PENAL NO ESPAÇO

Princípio da territorialidade – A Lei processual penal brasileira só produzirá seus efeitos dentro do território nacional. O CPP, em regra, é aplicável aos processos de natureza criminal que tramitem no território nacional.

EXCEÇÕES:

- ✓ Tratados, convenções e regras de Direito Internacional
- ✓ Jurisdição política – Crimes de responsabilidade
- ✓ Processos de competência da Justiça Eleitoral
- ✓ Processos de competência da Justiça Militar
- ✓ Legislação especial

OBS.: Em relação a estes casos, a aplicação do CPP será subsidiária. Com relação à Justiça Militar, há certa divergência, mas prevalece o entendimento de que também é aplicável o CPP de forma subsidiária.

OBS.: Só é aplicável aos atos processuais praticados no território nacional. Se, por algum motivo, o ato processual tiver de ser praticado no exterior, serão aplicadas as regras processuais do país em que o ato for praticado.

LEI PROCESSUAL PENAL NO TEMPO

REGRA – Adoção do princípio do tempus regit actum: o ato processual será realizado conforme as regras processuais estabelecidas pela Lei que vigorar no momento de sua realização (ainda que a Lei tenha entrado em vigor durante o processo).

OBS.: A lei nova não pode retroagir para alcançar atos processuais já praticados (ainda que seja mais benéfica), mas se aplica aos atos futuros dos processos em curso.

OBS.: Tal disposição só se aplica às normas puramente processuais.

- ✓ Normas materiais inseridas em Lei Processual (heterotopia) – Devem ser observadas as regras de aplicação da lei PENAL no tempo (retroatividade benéfica, etc.).
- ✓ Normas híbridas (ou mistas) – Há controvérsia, mas prevalece que também devem ser observadas as regras de aplicação da lei PENAL no tempo.



- ✓ Normas relativas à execução penal – Há controvérsia, mas prevalece que são normas de direito material (logo, devem ser observadas as regras de aplicação da lei PENAL no tempo).

8 - CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por hoje é só, pessoal. Concluimos nossa Aula 00. Espero que tenham gostado. **Desejo a todos MUITO estudo e MUITO sucesso!** Aguardo todos vocês em nossa próxima aula, cujo tema é imperdível:

“Inquérito policial e outras formas de investigação preliminar”.

Até lá, amigos. Forte abraço.

Prof. Ivan Marques - @prof.ivanmarques



ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE: PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.



1 Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.



2 Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).



3 Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).



4 Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).



5 Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).



6 Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).



7 Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.



8 O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.



Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.