

O CONVENCIMENTO JUDICIAL E OS PARÂMETROS DE CONTROLE SOBRE O JUÍZO DE FATO: VISÃO GERAL, DIREITO COMPARADO E O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

*“THE JUDICIAL DISCRETION AND THE PARAMETERS
OF CONTROL OVER THE FACT TRIER: OVERVIEW,
COMPARATIVE LAW AND THE INTERNATIONAL
CRIMINAL COURT”*

Luís Felipe Schneider Kircher¹
UFRGS

Resumo

O presente trabalho trata sobre o convencimento judicial e as possibilidades de controle do juízo de fato no âmbito processual penal. Especialmente, busca-se apresentar de forma conceitual e prática os modelos de constatação (standards de prova) como forma de se viabilizar uma instrumentação (tendencialmente) efetiva de reavaliação da análise judicial acerca da suficiência do material probatório. Para isso, foi investigado o estado da arte do tema na doutrina e, no âmbito prático, como isso tem sido aplicado pelo Tribunal Penal Internacional em suas decisões. A escolha do TPI ocorreu porque naquele tribunal vem se debatendo (e aplicando) de forma (relativamente) consistente sobre os standards de prova. Já que esta matéria tem tido pouca atenção no Brasil, procurou-se a experiência internacional para chamar a atenção sobre a sua importância e fomentar o debate por aqui.

Palavras-chave

Standards de Prova. Juízo de Fato. Discricionariedade Judicial. Direito Probatório. Processo Penal.

Abstract

This paper addresses the issue of judicial conviction and the possibilities of control of the de jure de facto in the criminal procedural scope. In particular, it seeks to present in a conceptual and practical way the verification models (standards of proof) as a way to make feasible an

¹ Mestre em Direito pela UFRGS e Procurador da República. Ex-Defensor Público da União.

effective instrument of reassessment of the judicial analysis about the sufficiency of the evidence material. For this we have investigated the state of art of the subject in the doctrine and in practical terms how this has been applied by the International Criminal Court in its decisions. The choice of the ICC has occurred because in that court it has been debating (and applying) in a (relatively) consistent way on the standards of proof. Since this subject has received little attention in Brazil, international experience has been sought to draw attention to its importance and stimulate the debate here.

Keywords

Standards of Proof. Trier of Fact. Judicial discretion. Evidentiary Law. Criminal Procedure.

1. INTRODUÇÃO E DELIMITAÇÃO DO TEMA

O tema a ser tratado nas linhas que seguem é sobre o convencimento judicial no que tange ao juízo de fato, buscando analisar a suficiência probatória e o seu possível controle através de uma visão geral e análise aplicativa da questão no âmbito do Tribunal Penal Internacional. É indispensável ressaltar a importância da matéria frente aos graves impactos que o direito penal gera sobre os direitos fundamentais mais básicos dos cidadãos (vulneração de bens jurídicos sensíveis, como, por exemplo, a liberdade e o patrimônio – numa ótica de defesa/negativa)².

Na elaboração do presente trabalho será utilizada uma abordagem crítica em relação ao modelo de valoração da prova que vige atualmente no processo penal brasileiro – livre convencimento motivado/persuasão racional³. Isto porque este modelo, se entendido a partir de uma caracterização tradicional, sem uma instrumentação jurídica que permita a realização do controle da convicção judicial, pode gerar arbitrariedade judicial, vulneração de direitos fundamentais (como o contraditório e segurança jurídica), bem como perda de eficiência na persecução penal.

² Ainda, lembramos que os direitos fundamentais também têm uma função de imperativos de tutela (positiva), sendo o Estado, neste prisma, obrigado a protegê-los de ataques de terceiros. Nesse sentido: FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal – A Constituição Penal**. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 17-18.

³ Como regra geral, que tem previsão legal no artigo 155 do CPP.

Na prática judiciária brasileira, o controle do juízo valorativo relativo ao arcabouço probatório aparenta orientar-se pela simples repetição por outro magistrado/instância. Não se costuma verificar a lógica utilizada para valorar os fatos, a argumentação exposta e a coerência narrativa da decisão, mas apenas se faz uma reavaliação da prova em seu conjunto, com a substituição ou não a decisão impugnada⁴.

Ora, é preciso considerar que a decisão judicial acerca da matéria fática se perfectibiliza em um contexto de incerteza, não sendo possível atingir um conhecimento absoluto acerca das proposições sobre os fatos que são declarados como provados. Esta afirmação não é uma exclusividade do campo jurídico, mas é comum a todos os âmbitos do conhecimento humano⁵.

No âmbito processual, o conjunto probatório permite que se atribua a ele um determinado grau de probabilidade ou de confirmação, mesmo sabendo-se que a decisão é gerada em um cenário de relativa incerteza. Entretanto, dizer que na tomada de decisões jurídicas nos encontramos em uma situação de incerteza, não significa que se deva olvidar de aplicar regras de racionalização.⁶

É forçoso, portanto, a elaboração e sistematização de categorias e processos que visem controlar, no quanto for possível, os subjetivismos que incidem sobre a questão de fato. A metodologia do livre convencimento judicial quanto à questão de fato não pode ser compreendida como local em que não exista qualquer tipo de controle jurídico.⁷

⁴ KNIJNIK, Danilo. Os standards do convencimento judicial: paradigmas para o seu possível controle. **Revista Forense**, Revista Forense, Rio de Janeiro (353): 15-52, jan/fev/2001. p. 16-17.

⁵ FERRER BELTRÁN, Jordi. **La valoración racional de la prueba**. Madri: Marcial Pons, 2007. p. 26.

⁶ FERRER BELTRÁN, Jordi. **La valoración racional de la prueba**. Madri: Marcial Pons, 2007. p. 26-27.

⁷ KNIJNIK, Danilo. Ceticismo fático e fundamentação de um Direito Probatório. In: KNIJNIK, Danilo. **Prova judiciária: estudos sobre o novo direito probatório**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 24-25.

Aqui que surgem os standards de prova, modelos de constatação ou critérios de suficiência quanto ao material probatório disponível, visando trazer mais objetividade e controle ao juízo de fato nas decisões tomadas ao longo do processo. Ocorre que este tema, com raras exceções, tem sido muito pouco estudado nos sistemas de origem romano-germânico⁸.

A necessidade de lidar com os fatos fez surgir as regras de ônus da prova e os critérios de suficiência de prova. No direito processual, o ônus da prova pode ser dividido em ônus de produção da prova (quem deve produzir determinada prova) e ônus de persuasão (como o juiz deve julgar em caso de dúvida), sendo os standards a delimitação de quão forte devem ser as provas para convencer o juiz.⁹

De outro vértice, também é relevante mencionar, que além dos graus de confirmação que cada enunciado de fato deve ter para que as decisões penais sejam tomadas (modelos de constatação), existem espécies distintas de raciocínio que são utilizados âmbito probatório. Nesse ponto, devem ser lembrados e estudados¹⁰ os esquemas lógicos de valoração conjunta da prova (dedução, indução e abdução/inferência para a melhor explicação)¹¹.

2. SOBRE O CONVENCIMENTO JUDICIAL, SUAS LIMITAÇÕES E A PROVA

2.1 PROCESSO, VERDADE E FUNÇÃO DA PROVA

As premissas das quais partimos são de que o processo trabalha de forma retrospectiva, olhando para o passado, e que a

⁸ VAZQUEZ, Carmen. A modo de presentación. In: VAZQUEZ, Carmen (Coord.). **Estandares de prueba y prueba científica, ensayos de epistemología jurídica**. Madrid: Marcial Pons, 2013. p. 13-14.

⁹ HAACK, Susan. The Embedded Epistemologist: dispatches from the Legal Front. **Ratio Juris**, v. 25, n. 2, jun. 2012. p. 211.

¹⁰ Tendo em vista a complexidade do tema, deixaremos de tratá-lo nesse espaço.

¹¹ GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **A motivação das decisões penais**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 131-133.

decisão judicial acerca dos fatos se perfectibiliza em um contexto de incerteza, não sendo viável atingir um conhecimento absoluto acerca das proposições¹² sobre os fatos que são declarados como provados¹³.

Deste modo, a verdade e sua relação com o processo e com a prova dos fatos, ao menos no processo penal¹⁴, é finalística, consistindo em um objetivo a ser buscado. Porém, o atingimento da verdade absoluta é um anseio inalcançável, podendo ser considerado como uma ingenuidade epistêmica. Assim, a verdade processual é aproximativa, tratando-se, precisamente, de uma busca pelo ideal de correspondência com a realidade¹⁵.

Em todos os processos, a análise probatória feita pelo juiz não é tão livre quanto a atividade do historiador¹⁶, pois deve obedecer a critérios jurídicos - de admissibilidade e valoração da prova - e lógicos. Em que pesem essas limitações jurídicas, o julgador goza de certa discricionariedade quando realiza a valoração fática¹⁷.

¹² Importante referir que o que se prova no processo são enunciados sobre os fatos formulados pelas partes e não fatos propriamente ditos. Nesse sentido: FERRER BELTRÁN, Jordi. **Prueba y verdad en el derecho**. 2ª ed. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2005. p. 70.

¹³ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da Prova no Processo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.p. 20-30.

¹⁴ No processo civil há quem defenda que o objetivo principal do processo não é busca da verdade, mas sim a resolução do conflito entre as partes. Ver um panorama dessa discussão em: TARUFFO, Michele. **La prueba**. Tradução espanhola Laura Manríquez e Jordi Ferrer Beltrán. Madri: Marcial Pons, 2008. p. 21.

¹⁵ FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón: teoría del garantismo penal**. Tradução de Perfecto Andrés Ibáñez e outros. 8.ed. Madrid: Trotta, 2006. p. 50-51.

¹⁶ Nesse sentido já apontava: CALAMANDREI, Piero. **Il giudice e lo storico**. Rivista di diritto processuale civile, XVII, Padova: CEDAM, 1939. pp. 105-128.

¹⁷ Na interpretação das normas jurídicas o magistrado também tem certa discricionariedade, tendo em vista que interpretar significa adscrever sentido a textos e elementos não textuais, envolvendo, portanto, uma reconstrução de sentidos. Quanto a esse ponto, ver: ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: Da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 52-53.

Por isso, o controle da atividade valorativa realizada pelo magistrado deve ser possível, sendo a motivação o *locus* de verificação da correção do caminho trilhado - não bastando por si/ em si-, porque permite um confronto qualificado da decisão.¹⁸

Então, a fim de que se legitime o próprio exercício do poder jurisdicional, é imperativo que se tenha uma adequada análise das provas, devendo essa ser controlada através da fundamentação da decisão. A noção de busca pela correção do direito traz, obviamente, no âmbito do processo, a necessidade de uma reconstrução mais correta possível dos fatos importantes para o contexto decisional.¹⁹

Além disso, se uma das funções primordiais do direito é a regulação de condutas, requer-se do processo que somente aplique uma consequência jurídica, caso os fatos ensejadores tenham, de fato, ocorrido. A prova é que possui a função epistêmica de determinar a veracidade dos enunciados fáticos, ou, mais especificadamente, se existem bases cognitivas suficientes e adequadas para considerar que um a proposição está provada.²⁰

O Tribunal Constitucional Federal alemão tem se manifestado no sentido da necessidade da existência de uma persecução penal eficiente como uma das bases do Estado de Direito, sendo, para isso, necessária a elucidação fática mais próxima da verdade para o efetivo esclarecimento dos crimes (cf. BVerfGE 77, 65 [76]; 80, 367 [375]; 100, 313 [389]; 107, 299

¹⁸ GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **A motivação das decisões penais**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 1119-122.

¹⁹ TROIS NETO, Paulo Canabarro. Eficiência persecutória, proteção da inocência e fixação judicial dos fatos no processo pena. In: HIROSE, Tadaaqui; BALTAZAR JR, José Paulo. (Org.). **Curso Modular de Processo penal**. Florianópolis: Conceito Editorial, EMAGIS, 2010, pp. 75-99. p. 80-81.

²⁰ FERRER BELTRÁN, Jordi. **Prueba y verdad en el derecho**. 2ª ed. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2005. p. 68-73.

[316)]²¹. Vê-se, portanto, a relevância da centralidade da verdade no processo penal e da importância, não só da motivação da decisão, mas da construção de parâmetros para confronto da decisão no que tange aos fatos.

2.2 MÉTODOS DE AVALIAÇÃO DA PROVA

Nesse ponto, pretende-se apontar, de maneira abreviada, quais são os principais sistemas de valoração da prova existentes, a fim de verificarmos os conceitos fundantes e as suas eventuais falhas ou incompletudes. Sendo que, tradicionalmente, são apontados três modelos básicos de avaliação da prova, podendo ser resumidos em íntima convicção, prova tarifada e livre convencimento ou persuasão racional²².

No modelo da íntima convicção, a decisão judicial não necessita expor as razões de decidir, inexistindo motivação explícita (contexto de justificação inexistente²³). Apesar das críticas óbvias de falta de transparência e dificuldade de controlabilidade, essa metodologia ainda tem lugar no âmbito dos julgamentos de

²¹ SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão**. (coletânea original) – Organização e introdução: Leonardo Martins. Montevideo, Konrad Adenauer Stiftung, 2005. p. 703.

²² A base destas ideias foi retirada de: BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Curso de Processo Penal**. 5ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 423-425.

²³ Para uma diferenciação entre contexto de justificação (processo de prolação de razões em favor da decisão- raciocínio justificativo) e contexto de decisão (processo de decisão em si – raciocínio decisório), ver: WASSERSTROM, Richard A. **The Judicial Decision: Toward a Theory of Legal Justification**. Stanford: Stanford University Press, 1961. p. 27 e ss. (O referido autor fala em “process of discovery” e “process of justification”); TARUFFO, Michele. Introdução à Edição Brasileira, in: TARUFFO, Michele. **A motivação da sentença civil**. Tradução de Daniel Mitidiero, Rafael Abreu e Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, pp. 11-26, 2015 [1975]. p. 16-19.

competência do Tribunal do Júri no Brasil (vide artigo 472 do CPP).

Já no sistema da prova tarifada ou legal há uma definição *a priori* do valor de cada prova, tendo surgido justamente como uma tentativa de combater a arbitrariedade judicial e, ao mesmo tempo, garantir alguma racionalidade sobre o acerto fático (embora, na prática, isto não tenha ocorrido). É, igualmente, um modelo recessivo, tendo poucos resquícios de posituação nos ordenamentos jurídicos contemporâneos²⁴.

No que tange à persuasão racional ou livre convencimento, é o modelo adotado no processo penal brasileiro (artigo 93, IX da CR/88 e 155 do CPP) e, também, no Estatuto do Tribunal Penal Internacional (artigo 74, § 2º do ETPI). Trata-se do sistema básico de valoração da prova no mundo ocidental contemporâneo.

Interessante notar que a doutrina processual penal, em geral, conceitua o princípio da persuasão racional sem um aprofundamento crítico maior, não trazendo um ferramental interpretativo sólido que possa reduzir a discricionariedade judicial. Nesse sentido, Pacelli refere que:

[...] o juiz é livre na formação de seu convencimento, não estando comprometido por qualquer critério de valoração prévia da prova, podendo optar livremente por aquela que lhe parecer mais convincente. Um único testemunho, por exemplo, poderá ser levado em consideração pelo juiz, ainda que em sentido contrário dois ou mais testemunhos, desde que em consonância com as outras provas.

A liberdade quanto ao convencimento não dispensa, porém, a sua fundamentação, ou a sua explicitação. É dizer: embora livre para formar o seu convencimento, o juiz deverá declinar as razões que o levaram a optar por tal ou qual prova, fazendo-o com base em argumentação racional, para que as partes, eventualmente insatisfeitas,

²⁴ Há alguns resíduos no direito processual penal brasileiro, como, por exemplo, o artigo 155 do CPP.

possam confrontar a decisão nas mesmas bases argumentativas.²⁵

Entretanto, é preciso ir além, estabelecendo-se parâmetros de controle das decisões, como são os critérios de verificação de suficiência probatória, a fim de que a discricionariedade judicial não se trasmude em arbítrio. Como refere Eros Grau:

O direito moderno, posto pelo Estado, é racional, porque cada decisão jurídica é a aplicação de uma proposição abstrata munida de generalidade a uma situação de fato concreta, em coerência com determinadas regras legais. Eis o que define a racionalidade do direito: as decisões deixam de ser subjetivas [arbitrárias e aleatórias], tornam-se previsíveis. Racionalidade jurídica é isso: o direito moderno permite a instalação de um horizonte de previsibilidade e calculabilidade em relação aos comportamentos humanos, sobretudo àqueles que se dão nos mercados.²⁶

Isto porque, como dissemos, esse modelo de valoração judicial do material fático-probatório, se entendido como tradicionalmente se tem caracterizado, com um cariz eminentemente subjetivo, afasta a possibilidade de controle e gera, de outro lado, potencial para o arbítrio. Isto é a base para avançarmos quanto à racionalização do convencimento judicial.

Assim, a decisão judicial deve ser construída a partir de graus de probabilidades (níveis de corroboração²⁷), delimitando-se a questão de fato no domínio da racionalidade, ainda que se trate de

²⁵ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 21. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017. p. 346.

²⁶ GRAU, Eros Roberto. **Sobre a prestação jurisdicional direito penal**. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 17.

²⁷ FERRER BELTRÁN, Jordi. **Prueba y verdad en el derecho**. 2ª ed. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2005. p. 69.

uma racionalidade incapaz de oferecer certezas absolutas.²⁸ À luz deste entendimento é que fazem surgir os mecanismos de controle como os “modelos de constatação” ou “standards jurídicos”.

2.3 RELAÇÃO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA COM O CONVENCIMENTO JUDICIAL

O princípio da presunção de inocência (ou da não culpabilidade)²⁹ deve conformar a leitura do processo e tem íntima relação com o convencimento judicial. A compreensão dessas conexões é indispensável para compreendermos as especificidades do processo penal e sua peculiar exigência em termos probatórios.

A primeira faceta, refere-se ao ônus da prova, ou seja, inexistente ônus da prova para a defesa sob o viés objetivo (funcionando como uma regra de julgamento³⁰), assim, o acusado não sofrerá as consequências da não comprovação dos fatos a ele imputados³¹. A determinação da força de uma tese dá-se não somente pelo seu valor intrínseco, senão pelo grau de confirmação definitivo resultante da valoração do conjunto probatório.

No que tange ao ônus subjetivo (de persuasão), este também recai na parte acusadora, mas o acusado pode sofrer as consequências de sua inércia probatória (oportunidade de

²⁸ TROIS NETO, Paulo Canabarro. Eficiência persecutória, proteção da inocência e fixação judicial dos fatos no processo pena. In: HIROSE, Tadaaqui; BALTAZAR JR, José Paulo. (Org.). **Curso Modular de Processo penal**. Florianópolis: Conceito Editorial, EMAGIS, 2010, pp. 75-99. p. 80-83.

²⁹ Previsão constitucional no artigo 5º, LVII da CR/88. Igualmente, tem previsão convencional no Pacto de San José da Costa Rica, artigo 8, §2º e no artigo 66 do ETPI.

³⁰ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da Prova no Processo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.p. 178-181.

³¹ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 355-359.

captura psíquica do juiz)³². Assim, se o material probatório apresentado pela acusação não tiver força bastante para determinar a condenação, deve esta ser julgada improcedente e o réu absolvido, caso contrário, cabe à defesa a produção de provas e alegações para desarticular a tese acusatória.

Em segundo lugar, há uma ligação do princípio da presunção de inocência com o do justo processo, que fundamenta o reconhecimento ao direito à não autoincriminação (norma de tratamento). O acusado pode se negar a produzir provas ou participar de sua produção quando lhes forem desfavoráveis, vedando-se que disso lhe advenha resultado adverso, não existindo, ainda, a possibilidade de valorar contra o réu as provas que forem produzidas ilicitamente.³³

Por fim, a presunção de inocência faz surgir a necessidade de um grau de probabilidade elevadíssimo da culpabilidade do acusado para condená-lo (“norma de juízo”), aqui vamos perceber um dos fundamentos para que o modelo de constatação seja mais rigoroso quando se trata da seara penal. Em razão disso, o julgador tem um dever argumentativo mais reforçado para superar a presunção que milita ao lado do réu, sendo que a inocência é uma verdade provisória no processo.³⁴

³² LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 356.

³³ TROIS NETO, Paulo Canabarro. Eficiência persecutória, proteção da inocência e fixação judicial dos fatos no processo pena. In: HIROSE, Tadaaqui; BALTAZAR JR, José Paulo. (Org). **Curso Modular de Processo penal**. Florianópolis: Conceito Editorial, EMAGIS, 2010, pp. 75-99. p. 89-97.

³⁴ MORAES, Maurício Zanoide. **Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de sua estrutura normativa para elaboração legislativa e para a decisão judicial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 355-358.

3. OS STANDARDS DE PROVA COMO PARÂMETROS DE CONTROLE DO CONVENCIMENTO JUDICIAL

3.1 QUAL É O CONCEITO DE STANDARD DE PROVA?

É preciso referir que, a fim de que se considere um enunciado de fato como provado, é necessário que se disponha de elementos suficientes de corroboração. Isso quer dizer que os elementos que foram carreados aos autos devem ser suficientes para que se possa aceitar a proposição como verdadeira ou provada.³⁵

De acordo com o que foi exposto, podemos perceber que toda prova nos leva a um juízo de probabilidade – maior ou menor – sobre um determinado conjunto fático-probatório. Nesse cenário, os standards de prova ou modelos de constatação são, de forma singela, o “quanto de prova” (nível de suficiência probatória ou grau de confirmação) que é exigido para que uma dada hipótese fática seja considerada verdadeira, ocorrida ou provada.

Como regra, a lei vai descrever abstratamente hipóteses fáticas (Ex: artigo 121 do Código Penal “matar alguém”), bem como as consequências jurídicas quando da sua ocorrência (Ex: artigo 121 do Código Penal “Pena: reclusão de 6 a 20 anos”). O nível de prova exigido, a partir do conjunto probatório, para que se considere que uma pessoa matou outra dolosamente vai ser definido pelo standard probatório determinado pelo regramento processual penal³⁶.

A utilização dos standards serve para oferecer aos atores judiciais diretrizes mais precisas, mesmo que gerais e flexíveis, para objetivar, minimamente, a valoração sobre os enunciados

³⁵ FERRER BELTRÁN, Jordi. **Prueba y verdad en el derecho**. 2ª ed. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2005. p. 69.

³⁶ DALLANGNOL, Deltan Martinazzo **As Lógicas das Provas no Processo: Prova Direita, Indícios e Presunções**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 143-146.

de fatos debatidos no processo. Esta é uma instrumentalização jurídica que ajuda a limitar o poder discricionário natural do julgador, que é corolário do princípio do livre convencimento.³⁷

O grau de confirmação de um dado enunciado de fato advém de inferências lógicas que se baseiam na quantidade e qualidade das provas em exame, levando em conta a confiabilidade e sua coerência. No processo penal, por exemplo, há uma exigência elevada de confirmação da hipótese probatória para que haja uma condenação.³⁸

3.2 QUAIS SÃO OS STANDARDS DE PROVA BÁSICOS?

Existem diferentes espécies de standards de prova, pois vão referir graus diversos de exigência na confirmação dos enunciados fáticos a depender do tipo de demanda em questão. A intensidade da percepção do julgador acerca do conjunto de hipóteses probatórias pode variar, e a imposição de exigência de suficiência de prova mais rigorosa, altera-se de acordo com os direitos em discussão.

Assim, os standards de prova devem ser elaborados através da definição de pautas de suficiência na determinação da valoração do material probatório fático inserido no processo penal, variando conforme os interesses em análise. Desse modo, seria exigido um standard de prova mais rigoroso (nível mais alto de probabilidade) quando estiver em análise, por exemplo, a privação da liberdade,

³⁷ KNIJNIK, Danilo. Os standards do convencimento judicial: paradigmas para o seu possível controle. **Revista Forense**, Revista Forense, Rio de Janeiro (353): 15-52, jan/fev/2001. p. 49-51

³⁸ TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos**. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2012. p. 250-256.

diferentemente do que quando estiver em discussão uma restrição patrimonial.³⁹

Em uma escala crescente, com base no direito comparado, mormente estadunidense, pode-se definir basicamente três diferentes standards probatórios, modelos de constatação ou critérios de convencimento/suficiência probatória, quais sejam: a) simples preponderância de provas (*preponderance evidence*), que significa apenas a maior probabilidade de um fato ter ocorrido do que não; b) prova clara e convincente (*clear na convincing evidence*), que representa uma probabilidade elevada e; c) prova além da dúvida razoável (*beyond a reasonable doubt*), que caracteriza uma probabilidade elevadíssima. Este último standard é utilizado nos julgamentos criminais para as decisões finais de mérito⁴⁰.

Além desses, há outros standards de prova usados para decretação/realização de medidas coativas no direito estadunidense. Estes são a suspeita razoável “*reasonable suspicion*” (acima de uma suspeita incipiente, não particularizada ou palpite), que é usado para buscas pessoais, e causa provável “*probable cause*”, empregado para medidas coativas severas, tais como prisões.⁴¹

Há algumas especificações desses modelos de constatação na jurisprudência norte-americana. Sendo que a Suprema Corte vem buscando desenvolver ao longo do tempo quais são as exigências probatórias para se compreender o que é suspeita razoável e causa provável.^{42,43}

³⁹ KNIJNIK, Danilo. **A prova nos juízos cível, penal e tributário**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 37-40.

⁴⁰ KNIJNIK, Danilo. **A prova nos juízos cível, penal e tributário**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 37-45.

⁴¹ GARDNER, Thomas J.; ANDERSON, Terry M. **Criminal evidence: principles and cases**. 8. ed. Wadsworth: Cengage Learning, 2013. p. 263-283.

⁴² Com a citação de vários casos, ver: GARDNER, Thomas J.; ANDERSON, Terry M. **Criminal evidence: principles and cases**. 8. ed. Wadsworth: Cengage Learning, 2013. p. 263-283.

⁴³ Exemplos dessas decisões: UNITED STATES. Supreme Court. **Terry v. Ohio**, 392 U.S. 1, 27 (1968). Disponível em

<<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/392/1/case.html>>. Acesso em: jul. 2015. (Traz as primeiras diretrizes para entender o que seja “*reasonable*”

Estes modelos são entendidos como balizadores da divisão dos erros no processo (nenhum conjunto probatório acarreta uma certeza absoluta de veracidade dos fatos), buscando também minimizá-los. Esta distribuição dos erros (inevitáveis, diga-se de passagem) no processo é uma decisão política, do que é ou não aceitável socialmente e, por mais essa razão, o standard de prova exigido no âmbito criminal é, geralmente, muito alto.⁴⁴

3.3 QUAL É O CONTEÚDO DOS STANDARDS DE PROVA?

Uma das grandes interrogações a ser feita é como definir de forma objetiva um modelo de constatação quanto ao seu conteúdo⁴⁵. Poderíamos perquirir se é possível, por exemplo, quantificar matematicamente qual é o percentual exigido para que se atinja um dado standard e, com isso, evitar a discricionariedade.

De início, é preciso dizer que quantificar em números ou percentuais matemáticos o grau de convencimento necessário para que se atinja determinado patamar, viabilizando uma dada decisão, é inviável⁴⁶. Isto tanto na definição do grau de convencimento, quanto na confiabilidade de cada uma das evidências⁴⁷.

suspicion"); UNITED STATES. Supreme Court. **Brinegar v. United States**, 338 U.S. 160 (1949). Disponível em: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/338/160/>>. Acesso em: jul. 2015. (Traça inicialmente o que é necessário para se considerar existente uma “*probable cause*”), entre diversas outras que formam desenvolvendo os conceitos.

⁴⁴ DALLANGNOL, Deltan Martinazzo **As Lógicas das Provas no Processo: Prova Direita, Indícios e Presunções**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 251-259.

⁴⁵ WHITMAN, James Q. **The origins of reasonable doubt – Theological roots of the criminal trial**. New Haven, London: Yale University Press. 2008. p. 1-7.

⁴⁶ TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos**. Tradução brasileira: Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2012.

⁴⁷ TRIBE, Lawrence H. Trial by Mathematics: precision and ritual in the legal process. **Harvard Law Review**, v. 84, 1971. p. 1393.

A Suprema Corte Americana nunca definiu no que consistiria o standard criminal da prova “além da dúvida razoável”, inclusive considera válido que as legislações estaduais proibam que os juízes esclareçam aos jurados o que isso significa. Mesmo assim, entende que a exigência do standard “*beyond a reasonable doubt*” é uma decorrência da cláusula constitucional do devido processo legal, portanto tem status constitucional nos Estados Unidos⁴⁸.

Há quem defenda que a falta de clareza e a subjetividade no conceito do que seja prova além da dúvida razoável tem dado azo a erros judiciais negativos (falas absolvições) e positivos (falsas condenações)⁴⁹. Poderíamos citar dois casos que geraram grande debate na sociedade estadunidense: o caso Casey Anthony⁵⁰ e O.J. Simpson⁵¹, bem como o projeto “*Innocence Project*”⁵².

⁴⁸ UNITED STATES. Supreme Court. **In Re Winship**, 397 U.S. 358, 90 (1970). Disponível em <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/397/358/case.html>>. Acesso em: jul. 2015.

⁴⁹ Nesse sentido: LAUDAN, Larry. **Truth, error and criminal law. An essay in legal epistemology**. Cambridge: Cambridge university Press. 2006. Entre outras, p. 04 e 09-17.; e LAUDAN, Larry. Por qué um estandar de prueba subjetivo y ambiguo no es um estandar. **DOXA: Cuadernos de Filosofia del Derecho**. Alicante, n° 28. 2005. p. 99-101.

⁵⁰ Sobre o caso ver <http://www.nytimes.com/2011/07/06/us/06casey.html?_r=0>. Acesso em: jul. 2015. Em resumo a acusação versava sobre o homicídio de uma menina de 3 anos pela mãe (Casey Anthony). No cenário fático haviam diversas evidências que levavam a acreditar que ela teria sido a autora, sendo que, depois de algumas semanas de julgamento, Casey foi absolvida.

⁵¹ Sobre o caso ver <<http://www.nydailynews.com/news/national/revisiting-o-simpson-trial-20-years-article-1.1821355>>. Acesso em: jul. 2015. Em resumo, a acusação contra o ex-jogador de baseball era baseada em um conjunto probatório robusto e referia-se ao homicídio de sua ex-esposa e um de garçom que também estava na cena do crime. Ele foi absolvido de ambas as acusações na esfera criminal em 1995.

⁵² Mais detalhes em <<http://www.innocenceproject.org/free-innocent>> Acesso em: jul. 2015. O projeto visa reverter casos de erros quanto a condenações judiciais. Há vários casos que ilustram erros judiciais positivos graves (falsas condenações).

Em que pese as críticas e a verificação da impossibilidade de uma quantificação numérica dos modelos de constatação, é possível diferenciar graus de certeza, através de enunciações do tipo: “I) é provável que algo tenha ocorrido; II) é altamente provável que algo tenha ocorrido; III) é quase certo que algo tenha ocorrido; IV) é praticamente impossível que algo não tenha ocorrido”⁵³. Isto pode ser um indicativo de resposta acerca da definição dos modelos probabilísticos de convencimento judicial.

4. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL E A VALORAÇÃO DA PROVA

4.1 REGRAS SOBRE VALORAÇÃO DA PROVA NO ETPI E STANDARDS DE PROVA⁵⁴

De forma preliminar, deve ser levado em consideração que muitos dos crimes sujeitos à jurisdição do Tribunal Penal Internacional (crimes de guerra, contra a humanidade, de genocídio e de agressão) são cometidos em circunstâncias complexas, sendo imperativo que, antes de se investigar os fatos propriamente ditos, seja necessário conhecer o contexto político e o desenvolvimento histórico do Estado em questão. Isso influi, inclusive, na valoração da prova (quanto a sua credibilidade, por exemplo).⁵⁵

Além disso, outra dificuldade decorre do fato de que a investigação e o processo ocorrem, geralmente, muito tempo depois do cometimento dos crimes, o que torna a atividade probatória bastante dificultosa. E, como complicador, tem-se que tais delitos são cometidos usualmente em contextos socioculturais

⁵³ KNIJNIK, Danilo. **A prova nos juízos cível, penal e tributário**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 194.

⁵⁴ Além do ETPI, há um regramento sobre provas e procedimento, mas que não trata especificamente sobre a valoração da prova, é uma regulação procedimental.

⁵⁵ BOAS, G.; BISCHOFF, J.; REID, N.; TAYLOR III, B.. **International Criminal Law Practitioner Library, Volume III: International Criminal Procedure**. New York: Cambridge University Press, 2011. p. 345-347.

complexos, não raro, em territórios de difícil acesso para a obtenção de provas.⁵⁶

É necessário apresentarmos algumas características relevantes para compreendermos de que forma se estrutura o TPI e como funciona o processo penal internacional naquele Tribunal. Obviamente que muito pode ser dito⁵⁷, mas procuraremos apontar a estrutura básica.

O Tribunal Penal Internacional adotou um modelo misto processual com características tanto da *common law*, quanto da *civil law*, em um desenho processual garantista (previsão de um devido processo penal/justo processo, com vedação à autoincriminação, presença de advogado, direito ao silêncio e vedação de tratamento degradante, conforme o disposto no artigo 55 do ETPI). De forma relativamente peculiar, há previsão de participação ampliada das vítimas (“*Justice for victims*”) no processo (Artigo 68, 3 do ETPI), podendo estas solicitar a apresentação de provas adicionais e requererem o anonimato.⁵⁸

No que se refere à produção probatória, o ETPI é bastante veemente em salientar a importância da busca da verdade, inclusive admitindo a produção de provas de ofício (Artigo 69, III, a do ETPI). Ainda, há previsão de presunção de inocência e atribuição do ônus da prova para a parte acusadora (Artigo 66, I e II do ETPI).

⁵⁶ BADARÓ, Gustavo Henrique. A utilização da hearsay witness na Corte Penal Internacional. Estudo sobre sua admissibilidade e valoração. **Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik**, v. 04/2014, p. 177-188, 2014. p. 188.

⁵⁷ No ponto, ver: JAPIASSU, Carlos Eduardo Adriano. **Tribunal Penal Internacional: A Internacionalização do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004. p. 187- 215. E, aprofundadamente: CRYER, R.; FRIEMAN, H.; DARRYL, R.; WILMSHURST, E.. **An introduction to international criminal law and procedure**. Cambridge: Cambridge University Press, Third Edition, 2014.

⁵⁸ SAFFERLING, Christoph. **International Criminal Procedure**. Oxford: Oxford University Press, 2012. p.164-179 e 310-315.

O ETPI prevê no artigo 74 os requisitos para a decisão final, sendo interessante citar textualmente dois parágrafos que são relacionados com a valoração da prova:

2. O Juízo de Julgamento em Primeira Instância fundamentará a sua decisão com base na apreciação das provas e do processo no seu conjunto. A decisão não exorbitará dos fatos e circunstâncias descritos na acusação ou nas alterações que lhe tenham sido feitas. O Tribunal fundamentará a sua decisão exclusivamente nas provas produzidas ou examinadas em audiência de julgamento.

5. A decisão será proferida por escrito e conterá uma exposição completa e fundamentada da apreciação das provas e as conclusões do Juízo de Julgamento em Primeira Instância. Será proferida uma só decisão pelo Juízo de Julgamento em Primeira Instância. Se não houver unanimidade, a decisão do Juízo de Julgamento em Primeira Instância conterá as opiniões tanto da maioria como da minoria dos juízes. A leitura da decisão ou de uma sua súmula far-se-á em audiência pública.

Há, basicamente, cinco fases no procedimento criminal na Corte Penal Internacional: investigação, prejulgamento (indiciamento), julgamento, eventual fase recursal e execução.⁵⁹

Para definir os modelos de constatação utilizados nas decisões da Corte Penal Internacional podemos dividir, em termos de probabilidade, cinco categorias: I) o crime com certeza absoluta não ocorreu; II) suspeita razoável de que o crime ocorreu; III) há motivos suficientes para acreditar que a pessoa cometeu o crime; IV) prova além da dúvida razoável; V) o crime com certeza absoluta ocorreu.⁶⁰

⁵⁹ SAFFERRLING, Christoph. **International Criminal Procedure**. Oxford: Oxford University Press, 2012. p.194.

⁶⁰ KLAMBERG, Mark, **Evidence in International Criminal Trials: Confronting Legal Gaps and the Reconstruction of Disputed Events**. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2013. p. 136.

Como vimos no decorrer do estudo, trabalha-se a verdade no âmbito judicial em termos de probabilidade. Então os standards I e V devem ser afastados em termos de convicção judicial exigida, seja para uma decisão condenatória, seja para uma decisão absolutória.

O modelo de constatação II é exigido para a abertura de investigações, neste sentido é a regra prevista no artigo 53, *caput* e I, a do ETPI, *in verbis*:

1. O Procurador, após examinar a informação de que dispõe, abrirá um inquérito, a menos que considere que, nos termos do presente Estatuto, não existe fundamento razoável para proceder ao mesmo. Na sua decisão, o Procurador terá em conta se:

a) A informação de que dispõe constitui fundamento razoável para crer que foi, ou está sendo, cometido um crime da competência do Tribunal;

Já o standard III é utilizado como um dos requisitos para decretar a detenção de alguém, conforme reza o artigo 58, I, a do ETPI, literalmente “Existem motivos suficientes para crer que essa pessoa cometeu um crime da competência do Tribunal”. Este modelo de constatação é igualmente necessário para que o juízo de instrução remeta o caso a julgamento, admitindo a acusação, neste sentido “Declarará procedente a acusação na parte relativamente à qual considerou terem sido reunidas provas suficientes e remeterá o acusado para o juízo de Julgamento em Primeira Instância, a fim de aí ser julgado pelos fatos confirmados” (Artigo 61, VII, a do ETPI).

Ainda, o modelo de constatação IV é o necessário para a condenação criminal, sendo, neste sentido, a disposição do artigo 66, 3 do ETPI, *in verbis* “Para proferir sentença condenatória, o

Tribunal deve estar convencido de que o acusado é culpado, além de qualquer dúvida razoável”.⁶¹

4.2 EXEMPLO DE CASOS DECIDIDOS PELO TPI COM APLICAÇÃO DOS STANDARDS DE PROVA

Após a análise mais dogmática dos mecanismos legais de valoração da prova e a fixação de conceitos indispensáveis, é imperativo estudarmos alguns casos concretos. A intenção, aqui, é buscar conhecer como a Corte Penal internacional tem utilizado os standards de prova *in concreto*.

O primeiro é o caso do ex-presidente sudanês Omar Hassan Ahmad al-Bashir, e a discussão envolvendo a extensão do mandado de detenção internacional. Neste julgamento, o juízo de instrução deferiu o mandado de detenção no que tange aos crimes de guerra e contra a humanidade e indeferiu a prisão do ditador no que refere ao crime de genocídio, porque não tinha conseguido vislumbrar no material probatório trazido pela acusação “severas razões” quanto ao cometimento desse delito pelo réu (ausência de dolo específico).⁶²

A partir dessa decisão, o órgão acusatório apelou para buscar a detenção também quanto ao crime de genocídio. Em grau recursal, o juízo de apelação reviu a decisão, entendendo que nessa fase de prejulgamento o standard apropriado era o “*reasonable grounds to believe*”, ou seja, deveria ser analisado se havia motivos suficientes para acreditar que a pessoa cometeu o crime,

⁶¹ BOAS, G.; BISCHOFF, J.; REID, N.; TAYLOR III, B.. **International Criminal Law Practitioner Library, Volume III: International Criminal Procedure**. New York: Cambridge University Press, 2011. p. 343-347.

⁶² Prosecutor v. Al Bashir, Case No. ICC-02/05-01/09-3, Decision on the Prosecutor’s Application for a Warrant of Arrest Against Omar Hassan Ahmed Al Bashir (Mar. 4, 2009).

estendendo, portanto, o mandado de detenção para os crimes de genocídio^{63 64}.

O segundo é o caso Thomas Lubanga Dyilo⁶⁵, sendo a primeira sentença final da Corte, proferida em 2012, por unanimidade, resultando numa condenação de 14 anos de prisão. Com efeito, após um longo julgamento, com a oitiva de diversas testemunhas, incluindo muitas vítimas, o TPI decidiu condenar Thomas Lubanga, considerando-o responsável como coautor pelo recrutamento forçado de crianças soldado – crime de guerra (8, 2, b XXVI e 8, 2, e, VII), muitas delas com menos de 15 anos de idade, durante a guerra civil em Ituri, no nordeste da República Democrática do Congo, entre 2002 e 2003.

Os juízes da Corte entenderam que ficou provado “além da dúvida razoável” que Lubanga participou ativamente das campanhas de mobilização e recrutamento das crianças para a Força Patriótica pela Liberação do Congo⁶⁶. Após, houve a interposição de recurso e, por maioria, a sentença condenatória foi mantida.⁶⁷

O terceiro é o caso Mathieu Ngujdolo Chui, acusado de comandar um terrível ataque à Vila Bogoro, em 2003, no Congo. O Coronel do exército congolês e antigo líder de uma milícia (FNI) era alvo de diversas acusações: crimes contra a humanidade e

⁶³ Prosecutor v. Al Bashir, Case No. ICC-02/05-01/09-73, Judgment on the Appeal of the Prosecutor Against the “Decision on the Prosecution’s Application for a Warrant of Arrest Against Omar Hassan Ahmed Al Bashir” (Feb. 3, 2010).

⁶⁴ KLAMBERG, Mark, **Evidence in International Criminal Trials: Confronting Legal Gaps and the Reconstruction of Disputed Events**. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2013. p. 137-139.

⁶⁵ Para um panorama completo do caso, ver: AMBOS, Kai. **The First Judgment of International Criminal Court (Prosecutor v. Lubanga): A Comprehensive Analysis of Legal Issues**. International Criminal Law Review 12, 2012, pp. 115-153.

⁶⁶ Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo, ICC- 01/04-01/06-2842, TC, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute (Mar. 14, 2012).

⁶⁷ Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo, ICC- 01/04-01/06 A 5, Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against his conviction (Dez. 01, 2014).

crimes de guerra que incluíam o uso de crianças soldado como soldados, violar e forçar mulheres a escravidão sexual.

Em primeira instância ele foi absolvido por falta de provas. Durante o julgamento, os juízes enfatizaram que a absolvição de Chui não significava que, para eles, o acusado era inocente, mas que as provas apresentadas não tinham deixado clara a responsabilidade dele. Assim, diante de um cenário de dúvida razoável, especificamente com relação a prova documental e inconsistências no depoimento de testemunhas que minavam a credibilidade do conjunto provatório, a decisão unânime foi pela absolvição⁶⁸.

No julgamento da apelação, o tribunal manteve, por maioria, a absolvição em razão das inconsistências na prova documental e em diversos testemunhos que, com isso, geraram uma dúvida razoável acerca da responsabilidade. Em que pese no julgamento do recurso a Corte ter apontado erros ocorridos durante o julgamento, foi considerado que estes não tiveram influência decisiva na decisão da causa.⁶⁹

A partir desses casos, percebe-se que a Corte Internacional Penal debate fortemente a aplicação de standards de prova nos casos sob sua jurisdição. Assim, tem demonstrado uma maior objetividade no que se refere à valoração do material fático, trazendo, com isso, mais segurança jurídica (calculabilidade sobre como se decidirá).⁷⁰

CONCLUSÃO

Depois de apresentado esse panorama, parece claro que devemos buscar a elaboração e a sistematização de categorias e

⁶⁸ Prosecutor v. Mathieu Ngudjolo Chui, Case No. ICC-01/04-02/12-3, 18, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, Trial Chamber II (Dec. 18, 2012)

⁶⁹ Prosecutor v. Mathieu Ngudjolo Chui, Case No. ICC-01/04-02/12 A, Judgment on the Prosecutor's appeal against the decision of Trial Chamber II entitled "Judgment pursuant to article 74 of the Statute" (Feb. 27, 2015).

⁷⁰ KLAMBERG, Mark, **Evidence in International Criminal Trials: Confronting Legal Gaps and the Reconstruction of Disputed Events**. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2013. p. 128-132.

processos que visem controlar, no quanto for possível, os subjetivismos que incidem na questão de fato. A metodologia do livre convencimento judicial quanto à questão fática não pode ser compreendida como local em que não exista qualquer tipo de controle jurídico.

Entretanto, não se deve olvidar que os standards de prova, por mais que sejam um parâmetro possível de controle, têm, certamente, suas limitações⁷¹. Isto pois são pautas axiológicas abertas, mas se prestam a realizar uma tarefa de auxílio de criação de um critério que permita o diálogo, colocando o juízo de fato sob um contraditório efetivo⁷².

É preciso dizer que a utilização de um critério racional - standard de prova/modelo de constatação/critério de suficiência - para verificação da suficiência probatória não significa um retorno ao regime de provas tarifadas, pois não há um estabelecimento *a priori* do valor de cada uma das provas. Ainda menos, que se possa quantificar em números ou percentuais matemáticos o grau de convencimento necessário para que se atinja determinado patamar que viabilize uma dada decisão⁷³.

O exemplo da Corte Penal Internacional é algo que deve(ria) inspirar o debate em *terrae brasilis* acerca da criação de parâmetros de controle das decisões penais no que tange à questão fática. Como vimos, a discussão sobre o tema já está em curso no âmbito do processo penal internacional e, por mais limitado que seja, pode ser um início de solução do problema.

BIBLIOGRAFIA

AMBOS, Kai. The First Judgment of International Criminal Court (Prosecutor v. Lubanga): A Comprehensive Analysis of

⁷¹ TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: o juiz e a construção dos fatos. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Juridicas y Sociales, 2012. p. 250-256.

⁷² KNIJNIK, Danilo. **A prova nos juízos cível, penal e tributário**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 45-46.

⁷³ TRIBE, Lawrence H. Trial by Mathematics: precision and ritual in the legal process. **Harvard Law Review**, v. 84, 1971. p. 1393.

Legal Issues. International Criminal Law Review 12, 2012, pp. 115-153.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: Da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos.** 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

BADARÓ, Gustavo Henrique. A utilização da hearsay witness na Corte Penal Internacional. Estudo sobre sua admissibilidade e valoração. **Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik**, v. 04/2014, p. 177-188, 2014.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Curso de Processo Penal.** 5ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

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

G.; BISCHOFF, J.; REID, N.; TAYLOR III, B.. **International Criminal Law Practitioner Library, Volume III: International Criminal Procedure.** New York: Cambridge University Press, 2011.

CALAMANDREI, Piero. **Il giudice e lo storico.** Rivista di diritto processuale civile, XVII, Padova: CEDAM, 1939. pp. 105-128.

CRYER, R.; FRIEMAN, H.; DARRYL, R.; WILMSHURST, E.. **An introduction to international criminal law and procedure.** Cambridge: Cambridge University Press, Third Edition, 2014.

DALLANGNOL, Deltan Martinazzo **As Lógicas das Provas no Processo: Prova Direita, Indícios e Presunções.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal – A Constituição Penal.** 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

FERRER BELTRÁN, Jordi. **La valoración racional de la prueba.** Madri: Marcial Pons, 2007.

FERRER BELTRÁN, Jordi. **Prueba y verdad en el derecho**. 2ª ed. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2005.

GARDNER, Thomas J., e ANDERSON, Terry M. **Criminal Evidence: Principles and Cases**. 8ª edição. Cengage Learning, Wadsworth, 2013.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **A motivação das decisões penais**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

GRAU, Eros Roberto. **Sobre a prestação jurisdicional direito penal**. 1. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

JAPIASSU, Carlos Eduardo Adriano. **Tribunal Penal Internacional: A Internacionalização do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

HAACK, Susan. **The Embedded Epistemologist: Dispatches from the Legal Front**. *Ratio Juris*, vol. 25, n° 2, pp. 206-235, jun. 2012.

KLAMBERG, Mark, **Evidence in International Criminal Trials: Confronting Legal Gaps and the Reconstruction of Disputed Events**. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2013.

KNIJNIK, Danilo. **A prova nos juízos cível, penal e tributário**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____. **Os standards do convencimento judicial: paradigmas para o seu possível controle**. *Revista Forense*, Rio de Janeiro (353): 15-52, jan/fev/2001.

LAUDAN, Larry. Por qué um estandar de prueba subjetivo y ambiguo no es um estandar. **DOXA: Cuadernos de Filosofia del Derecho**. Alicante, n° 28. 2005.

LAUDAN, Larry. **Truth, error and criminal law. An essay in legal epistemology**. Cambridge: Cambridge university Press. 2006.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

- MORAES, Maurício Zanoide. **Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de sua estrutura normativa para elaboração legislativa e para a decisão judicial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 21. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.
- SAFFERLING, Christoph. **International Criminal Procedure**. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- SCHWABE, Jurgen. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão**. (coletânea original) – Organização e introdução: Leonardo Martins. Montevideo, Konrad Adenauer Stiftung, 2005.
- TARUFFO, Michele. **A motivação da sentença civil**. Tradução de Daniel Mitidiero, Rafael Abreu e Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons
- _____. **La prueba**. Tradução espanhola: Laura Manríquez e Jordi Ferrer Beltrán. Madri: Marcial Pons, 2008.
- _____. **Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos**. Tradução brasileira: Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2012.
- TRIBE, Lawrence H. Trial by Mathematics: Precision and Ritual in the Legal Process. **Harvard Law Review**, vol. 84, 1971, pp. 1329-1393.
- TROIS NETO, Paulo Canabarro. Eficiência persecutória, proteção da inocência e fixação judicial dos fatos no processo pena. In: HIROSE, Tadaaqui; BALTAZAR JR, José Paulo. (Org.). **Curso Modular de Processo penal**. Florianópolis: Conceito Editorial, EMAGIS, 2010, pp. 75-99.
- VAZQUEZ, Carmen (coord.). **Estandares de prueba y prueba científica, ensayos de epistemología jurídica**. Madrid: Marcial Pons, 2013.
- WASSERSTROM, Richard A. **The Judicial Decision: Toward a Theory of Legal Justification**. Stanford: Stanford University Press, 1961.

WHITMAN, James Q.. **The origins of reasonable doubt – Theological roots of the criminal trial.** New Haven, London: Yale University Press. 2008.