

**A RECOMENDAÇÃO (2000)19 DO CONSELHO
DA EUROPA E O INQUÉRITO Nº 4.781
DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**
*THE COUNCIL OF EUROPE RECOMMENDATION REC
(2000)19 AND THE BRAZILLIAN CONSTITUTIONAL COURT
INVESTIGATION Nº 4.781*

*Túlio Fávaro Beggato*¹
UniROMA2/IT

Resumo

A análise a respeito da (in)adequação de procedimento investigatório instaurado e conduzido pela Corte Constitucional brasileira demanda a utilização de *standards* internacionais. A convergência internacional em temas que dizem respeito aos direitos humanos deve ser levada a sério na interpretação doméstica do modelo acusatório implementado pela Constituição de 1988. A maturação de novos horizontes culturais com a expansão material da proteção dos direitos humanos solidificou a radical separação de funções entre o órgão de acusação e o órgão julgador. A especialização de um órgão que conduz ou supervisiona a investigação e realiza a acusação assegura o interesse público no enfrentamento da criminalidade ao tempo que garante a imparcialidade do julgador. A condição de terceiro do órgão julgador evita a concentração de poderes com potenciais abusos em face de suspeitos, como garantia do devido processo legal. A contextualização a respeito da autoridade e do prestígio da recomendação Rec(2000)19 advinda do Conselho da Europa faz-se necessária para fins de aquilatar o valor da complementaridade entre a acusação e o órgão julgador, com a decorrente autocontenção judicial, como fator de legitimação da justiça criminal e de proteção aos direitos humanos.

Palavras-chave

Recomendação (2000)19. Conselho da Europa. Inquérito nº 4.781. Tribunal Constitucional. Sistema acusatório. Direitos humanos. Separação de funções. Devido processo legal.

Abstract

¹ Procurador da República. *Visiting Scholar* na *University of Cambridge*. *Visiting Researcher* no *King's College London*. Mestrando em *Diritto Romano e Sistemi Giuridici Contemporanei* na *Università degli Studi di Roma Tor Vergata*. Ex-procurador do estado. Ex-professor universitário.

The analysis of the (in)adequacy of the investigative procedure initiated and conducted by the Brazilian Constitutional Court should make use of international standards. The international convergence on human rights issues must be taken seriously in the domestic interpretation of the accusatory model implemented by the 1988 Constitution. The consolidation of new cultural horizons with the expansion of the protection of human rights must be recognized through the radical separation of functions between the prosecution body and the court. The specialization of a body that conducts or oversees the investigation and prosecutes criminal cases represents the public interest in fighting against crime and ensures the impartiality of the judge. The judge's status as a third party avoids the concentration of powers and potential state-abuse, and guarantees the due process of Law. Contextualizing the authority and prestige of recommendation Rec(2000)19 from the Council of Europe reinforces the importance of complementarity between the prosecution and the adjudicating body, and emphasizes the need for judicial self-restraint, which legitimizes Criminal Justice and protects human rights.

Keywords

Recommendation (2000)19. Council of Europe. Investigation n° 4.781. Constitutional Court. Accusatory System. Human Rights. Separation of functions. Due process of Law.

1. INTRODUÇÃO

A circulação e a hibridação de diferentes modelos processuais pelo mundo decorre da dinâmica própria do Direito.

Notadamente, a tradição jurídica, o condicionamento cultural, a técnica jurídica utilizada para se afrontar desafios específicos de cada país, bem como a mentalidade - para não dizer metodologia - na interpretação judicial, fazem com que a trajetória de cada ordenamento jurídico seja única².

Em que pese a evolução natural e convergente em diversos ramos do Direito, a exemplo do Direito dos Contratos e do Direito Empresarial, em se tratando de Direito Processual Penal o percurso é permeado por maiores desafios³.

² A construção de um modelo processual penal é convencional e depende da compatibilidade lógica com a respectiva tradição histórica de determinado ordenamento jurídico (FERRAJOLI, 2009, p. 575).

³ A doutrina italiana faz alusão a qualquer coisa parecida com as velhas disputas medievais tratadas no livro “O Nome da Rosa” de Umberto Eco ao se referir ao embate ideológico realizado na disputa entre professores universitários, magistrados e advogados durante o estabelecimento das diretrizes do processo penal italiano (TONINI, 2010, p. XXIV).

A grande dificuldade da doutrina em unificar as características específicas de duas construções abstratas (modelo acusatório e modelo inquisitório) agrava esse fenômeno. Assim, a depender da característica que parece fundamental a determinado estudioso, mostra-se possível classificar o mesmo modelo processual penal de maneira diversa⁴.

Por tais motivos, mais importante do que a etiqueta é a forma como o Direito se orienta concretamente.

É certo que o Direito Processual Penal ao tempo que instrumentaliza o monopólio estatal do direito de punir também é garantidor de direitos e liberdades fundamentais. Não é possível, por conseguinte, dissociá-lo do Direito Internacional dos Direitos Humanos que, por sua vez, é propenso à convergência e à harmonização jurídica.

O conceito de direitos humanos diz respeito ao conjunto de valores, direitos e garantias indisponíveis considerados universais e que possuem como escopo proteger o ser humano em face de ações ou de omissões que possam colocar em risco a dignidade humanas. Entre as suas diversas características (indisponibilidade,

⁴ Para a maioria dos estudiosos do Direito Romano, o critério fundamental para se considerar um modelo como acusatório diz respeito à necessidade de que tanto o ato inicial de acusação como o seu prosseguimento (impulso) sejam realizados por um cidadão (privado). Assim, sempre que existisse iniciativa processual ou participação no julgamento por órgãos públicos, os estudiosos, quase à unanimidade, compreendem se tratar de procedimento *inquisitoria* (ZANON, 1998, 12). No que diz respeito aos autores italianos de direito processual penal, a maioria aponta como critério fundamental a existência efetiva de debates orais (princípio da oralidade) em contraditório, em oposição ao segredo e à escrita (TONINI, 2010, p. 4). Para os autores norte-americanos, não é o fato de se permitir a um advogado realizar a acusação o traço marcante, mas a predominância absoluta das partes (condução do julgamento por elas) perante um júri, presidido por um juiz, sem qualquer iniciativa, absolutamente passivo (LANGBEIN, 2005, p. 1). Na Inglaterra, a doutrina aduz que o traço originário é o júri, sendo os seus consectários os aspectos fundamentais do referido modelo, a exemplo da passividade da corte na função de apenas ouvir a acusação e a defesa, sem qualquer tipo de conduta ativa nas tarefas de investigação ou instrução (SPENCER, John, 2016, p. 602)

inalienabilidade, irrenunciabilidade, imprescritibilidade, indivisibilidade, interdependência, complementaridade), a historicidade revela que os direitos humanos não surgiram todos ao mesmo tempo, sendo frutos de conquistas históricas. Por conseguinte, eles são reconhecidos gradualmente e tendem a se expandir à medida que a cultura de respeito ao ser humano evolui com o passar dos tempos.

É nessa lógica que se consolida⁵ a noção de que o enfrentamento à criminalidade resguarda o Estado de Direito, garantidor de direitos e liberdades fundamentais, ao tempo em que o ser humano investigado ou processado possui, em seu favor, garantias capazes de evitar o abuso no exercício da atividade estatal.

Nesse contexto, reconhece-se a maturação de *standards* internacionais relacionados às funções típicas do órgão de acusação e do órgão julgador, bem como os seus limites. A Europa tem experimentado uma rica aproximação de diferentes modelos de processo penal em seus países⁶, inclusive com a criação de novos paradigmas de proteção⁷.

Nessa esteira, o presente estudo cinge-se à contextualização do prestígio e da autoridade dos referidos *standards* internacionais,

⁵ Nesse sentido seguem os considerandos da Recomendação (2000)19 do Conselho da Europa: "*Considerando che l'ordinamento penale ha un ruolo predominante per la salvaguardia dello Stato di diritto; Consapevole della necessità comune a tutti gli Stati membri di meglio combattere la criminalità a livello nazionale ed internazionale; Considerando che a tal fine conviene accrescere l'efficacia sia degli ordinamenti penali nazionali sia della cooperazione penale internazionale, nel rispetto dei principi definiti nella Convenzione di salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*" Registre-se que a versão em italiano deste trecho foi preferida, tendo em vista se mostrar mais fidedigna em relação à tradução realizada em português. Disponível em: <https://www.csm.it/documents/46647/0/REC%282000%2919+it.pdf/8b7421a2-6f41-474a-bac8-e087167326f7>. Acesso em: 18 jul. 2019.

⁶ DELMAS-MARTY, Meireille; SPENCER, John. *European Criminal Procedures. Cambridge studies in international and comparative law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, p. 51.

⁷ JACKSON, John. *The effect of human rights on criminal evidentiary processes: Towards Convergence, Divergence or Realignment?* Revista *The Modern Law Review*, Londres, Vol. 68, 2005, p. 738.

bem como à análise de caso concreto de extrema relevância à luz dos mencionados parâmetros.

2. O CONSELHO DA EUROPA

Em 1949, pelo Tratado de Londres, constituiu-se o Conselho da Europa, com sede em Estrasburgo, na França, especificamente no Palácio da Europa.

O Conselho da Europa nasceu no cenário pós-segunda guerra mundial, com o intento de consolidação da paz pela unificação lastreada no Direito. Nesse contexto, a sua criação constituiu um compromisso razoável entre países que almejavam uma unificação integral e países que não toleravam uma excessiva ingerência em suas soberanias nacionais.

O objetivo do Conselho da Europa é promover a democracia, os direitos humanos, o primado do Direito, a identidade cultural europeia e também a pesquisa de soluções para problemas sociais na Europa.

É importante destacar que o Conselho da Europa não se confunde com a União Europeia ou com os seus respectivos órgãos (Conselho da União Europeia e Conselho Europeu). Possui, por conseguinte, personalidade jurídica própria reconhecida pelo Direito Internacional e natureza jurídica de organização internacional.

Não se desconhece, entretanto, que, atualmente⁸, o Conselho da Europa conta com 47 países membros, dentre eles todos os 28 países da União Europeia. Participam, também, com *status* de observador, EUA, Japão, Canadá, México, Israel e a Santa Sé.

O democrático sistema de votação interna em cotejo com o elevado número de países membros é fator de notável legitimação dos atos advindos da referida organização internacional, conforme será melhor detalhado adiante.

⁸ Disponível em: <https://www.coe.int/it/web/about-us/our-member-states>. Acesso em: 17 jul. 2019.

2.1 A função de harmonização jurídica do Conselho da Europa

Conforme mencionado, o Conselho da Europa tem por objetivo estreitar os laços entre seus países membros a partir da promoção de ideais e princípios comuns, mediante a tutela e o desenvolvimento dos direitos humanos e das liberdades fundamentais. Seguem, textualmente⁹, os objetivos traçados pelo Tratado de Londres:

Artigo 1º a) O objectivo do Conselho da Europa é o de realizar uma união mais estreita entre os seus Membros, a fim de salvaguardar e de promover os ideais e os princípios que são o seu património comum e de favorecer o seu progresso económico e social. b) Este objectivo será prosseguido, por meio dos órgãos do Conselho, através do exame de questões de interesse comum, pela conclusão de acordos e pela adopção de uma acção comum nos domínios económico, social, cultural, científico, jurídico e administrativo, bem como pela salvaguarda e desenvolvimento dos direitos do homem e das liberdades fundamentais.

A promoção de princípios comuns por intermédio do Direito cristaliza a sua função de harmonização (ou de aproximação) jurídica, inclusive em colaboração com outras organizações internacionais¹⁰.

⁹Disponível

em: http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/estatuto_do_conselho_da_europa.pdf. Acesso em: 17 jul. 2019.

¹⁰ Assim descreve publicação oficial do Conselho da Europa (*Il Consiglio d'Europa: 1949-1959 - 1959*, p. 45): “L’attività del Consiglio d’Europa che si estende a campi molto vari, ha spesso incrociato la strada di altre organizzazioni più specializzate nella ricerca di soluzioni europee o internazionali ai problemi di settori ben definiti. In questi casi, il Consiglio d’Europa ha stabilito con tali organizzazioni relazione proficue che hanno sempre permesso di armonizzare le iniziative e gli sforzi verso una stessa mèta”.

Registre-se que desde a sua criação, o Conselho da Europa envida esforços para a harmonização (ou aproximação) de leis, instituições e usos em seus países membros, inclusive em matéria processual penal, na defesa de direitos humanos (AMODIO, 2003, p. 76).

Nesse sentido, a doutrina comparatista¹¹ reconhece a elevada importância do Conselho da Europa como veículo de convergência no que diz respeito a direitos e garantias processuais:

The thrust towards convergence would seem to be at its strongest within Europe where supranational institutions such as the Council of Europe and the European Union provide a vehicle for strengthening cooperation within a framework of common procedural rights and guarantees laid down by the European Convention on Human Rights and, more recently, the EU Charter of Rights.

Notadamente, a função de harmonização realiza-se por intermédio da celebração de tratados internacionais e, também, pelo estabelecimento de políticas comuns sobre determinados assuntos, com a utilização de outros instrumentos jurídicos.

Para fins de mensurar a relevância dessa função desenvolvida pelo Conselho da Europa, registre-se que foi o seu Comitê de Ministros o responsável por instituir o órgão redator da Convenção Européia de Direitos Humanos. Também foi o referido Comitê que a adotou antes da celebração do tratado internacional que lhe deu vida em Roma¹².

¹¹ JACKSON, John. *The effect of human rights on criminal evidentiary processes: Towards Convergence, Divergence or Realignment?* Revista *The Modern Law Review*, Londres, Vol. 68, p. 2005, p. 743.

¹² Nesse sentido: "L'assemblea consultiva, fin dalla prima riunione, presentava al Comitato dei Ministri tre diverse proposte relative ai diritti dell'uomo. In seguito ulteriori iniziative, spesso concorrenti, indussero il Comitato dei Ministri ad istituire un Comitato di alti funzionari incaricato di redigere un progetto di Convenzione. L'organo intergovernativo riuni le diverse proposte, utilizzando altresì i lavori condotti dalla Commissione delle Nazioni Unite ed

Atualmente, a Convenção Européia de Direitos Humanos é considerada texto central em matéria de proteção aos direitos humanos na Europa e conta com o mecanismo jurisdicional permanente da Corte Européia de Direitos Humanos em Estrasburgo (que também é instrumento de harmonização mínima do Direito). Trata-se de paradigma de interpretação para cortes de direitos humanos e cortes constitucionais de todo o mundo, tendo em vista a sofisticação do patamar de proteção de direitos humanos por ela atingido.

Registre-se, ainda, que o Conselho da Europa possui um mecanismo complexo de funcionamento e forte interação com a Corte Européia dos Direitos Humanos na consolidação do Estado de Direito em seus países membros, por intermédio do robustecimento de garantias formais e substanciais.

Passadas tais premissas, é oportuno destacar que o Conselho da Europa possui ferramenta jurídica de especial relevo para fins de harmonização jurídica. Trata-se do instituto da recomendação que, após ser adotada pelo Comitê de Ministros, direciona-se aos governos dos estados nacionais membros.

O referido instrumento tem se mostrado eficiente na alteração de ordenamentos jurídicos nacionais considerados divergentes, bem como na adequação de interpretação jurídica nacional a respeito de temas relevantes:

Anche se una risoluzione del Comitato dei Ministri può trovare una spontanea attuazione da parte di uno Stato mediante la modificazione della legge interna, il suo modo d'incidere più tipico non è quello immediato ma quello mediato che si manifesta nella maturazione di prospettive e nella fissazione di traguardi che potranno essere raggiunti dagli Stati nel lungo periodo. E analogamente opera tutta quella fascia di proposte e indicazioni contenute nei rapporti del C.E.P.C.: esse favoriscono una crescita culturale focalizzando l'attenzione su certi temi o facendo progredire il contesto europeo verso la soluzione di problemi già emersi alla

elaborò un progetto che, approvato dal Comitato dei Ministri, venne firmato a Roma il 4 novembre 1950” (ZANGHÌ, 2006, 175).

ribalta dei singoli Stati. Oltre che d'una misurazione giuridica, il lavoro del Consiglio d'Europa è dunque suscettibile di una misurazione sociologica, intesa come rilevazione degli effetti che le iniziative inidonee a tradursi immediatamente in norme determinano sul piano lato sensu culturale (AMODIO, 2003, 78).

Ademais, esse mecanismo tem se revelado fundamental na proteção de direitos humanos, sendo campo fértil para a expansão e universalização de elevados patamares de proteção à dignidade da pessoa humana.

2.2 O Comitê de Ministros e suas Recomendações

O Comitê de Ministros possui *status* de órgão com papel preponderante no Conselho da Europa, tendo em vista que apenas ele age em seu nome, sendo seu órgão de decisão^{13 14 15}.

A sua importância decorre de ser o mencionado Comitê o único órgão capaz de representar o Conselho da Europa perante estados nacionais¹⁶, em exclusão aos demais órgãos.

¹³ Nesse sentido dispõe o Tratado de Londres, *in verbis*: "Artigo 13° O Comitê de Ministros é o órgão competente para agir em nome do Conselho da Europa, em conformidade com os artigos 15° e 16°". Disponível em: http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/estatuto_do_conselho_da_europa.pdf. Acesso em: 17 jul. 2019.

¹⁴ RAIMONDI, Guido. *Il Consiglio d'Europa e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo*. Napoli: Editoriale Scientifica, 2005, p. 13.

¹⁵ BECO, Gauthier de. *Human Rights Monitoring Mechanisms of the Council of Europe*. Oxon: Routledge, 2012, p.6.

¹⁶ Segue interessante trecho de um manual publicado pela imprensa oficial italiana e escrito sob os cuidados do secretariado-geral do Conselho da Europa em colaboração com a *società Italiana per l'organizzazione Internazionale*: "Il Comitato dei Ministri è organo d'importanza preponderante di fronte a quella degli altri organi. Come l'art. 13 pone in rilievo, esso è l'organo competente ad agire in nome del Consiglio d'Europa. Da ciò si deduce che gli altri organi, e in special modo l'Assemblea, non hanno la capacità di rappresentare l'ente nei confronti degli stati membri e degli stati terzi, giacché le loro

No que diz respeito à sua composição, ele possui estrutura colegiada, sendo que cada país possui um representante com direito ao voto. Como regra, trata-se do Ministro das Relações Exteriores ou de representante do respectivo Governo¹⁷.

Colocadas tais premissas, calha destacar que é atribuição do Comitê de Ministros adotar medidas idôneas para o atendimento das finalidades do Conselho da Europa.

Dentre tais medidas está a adoção de recomendação aos países membros do Conselho da Europa. A recomendação é um dos instrumentos jurídicos aptos a serem utilizados para a promoção de ideais e princípios comuns, bem como para a salvaguarda de direitos humanos.

Notadamente, o instrumento da recomendação possui algumas vantagens em relação ao tratado internacional, em especial, o seu caráter de universalidade:

Recommendations have some advantages which may make them more attractive for the CM than conventions. To begin with, recommendations are acts of the CoE and as such, they are addressed automatically to all CoE Member States. Conventions, by contrast, depend on their being ratified by each individual State. Although in general, the acceptance rate of CoE conventions is amazingly high, only a few conventions (such as the ECHR) have been ratified by all CoE Member States. Secondly, recommendations are - in spite of the unanimity requirement for their adoption (Article 20 (a) (i) CoE Statute)-easier to establish than conventions. This

dichiarazioni di volontà hanno efficacia soltanto nell'ambito dell'Organizzazione? (ITALIA, 1971, p. 47).

¹⁷ Nesse sentido dispõe o Tratado de Londres, *in verbis*: "Artigo 14º Cada Membro tem um representante no Comitê de Ministros e cada representante dispõe de um voto. Os representantes no Comitê são os Ministros dos Negócios Estrangeiros. Quando um Ministro dos Negócios Estrangeiros não puder estar presente, ou se outras circunstâncias o recomendarem, pode ser designado um suplente para tomar o seu lugar. Este suplente será, na medida do possível, um membro do Governo do seu país". Disponível em: http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/estatuto_do_conselho_da_europa.pdf. Acesso em: 17 jul. 2019.

elaboration process conventions usually takes much longer, States having regard to their binding character. (...) So, the advantage of conventions, to have a legally binding character, is partly compensated by the advantage of the Recommendations to enter into force more rapidly and to be more universal¹⁸.

A adoção de uma recomendação, como mencionado alhures, objetiva a mudança de postura de determinado país membro sobre assunto de especial relevância. A almejada mudança de postura pode se restringir a alterações administrativas, adequações no que diz respeito a parâmetros internos de interpretação jurídica e, inclusive, demandar a modificação do ordenamento jurídico nacional pela via da alteração legislativa. Entretanto, o que importa, para fins de monitoramento, é se o resultado foi atingido e não o meio pelo qual ele foi atingido (BREUER; SCHMAHL, 2017, p. 803).

Diante da importância do tema, veja-se a sua previsão convencional¹⁹:

Artigo 15º a) O Comité de Ministros examinará, por recomendação da Assembleia Consultiva ou por sua própria iniciativa, as medidas convenientes para a realização do objectivo do Conselho da Europa, nomeadamente a conclusão de convênções e de acordos, e a adopção pelos Governos de uma política comum em relação a questões determinadas. As suas conclusões serão comunicadas pelo Secretário- Geral aos Membros. b) As conclusões do Comité de Ministros podem, nos casos em que tal se justifique, revestir a forma de recomendações aos Governos, podendo o Comité convidá-los a

¹⁸ BREUER, Marten; SCHMAHL, Stefanie. *The Council of Europe: Its Law and Policies*. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 658-659.

¹⁹Disponível em:
http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/estatuto_do_conselho_da_europa.pdf. Acesso em: 17 jul. 2019.

prestar informações acerca do seguimento por eles dado àquelas recomendações.

Conforme se depreende do excerto acima, subsiste a necessidade do governo de um país membro justificar o inadimplemento ou a inobservância de determinada recomendação. Registre-se, todavia, que, ao contrario de um tratado internacional que vincula juridicamente as partes (*hard law*), as recomendações do Conselho da Europa, adotadas pelo Comitê de Ministros, não são vinculantes (*non-binding*) sob o ponto de vista jurídico (*soft law*)²⁰.

Entretanto, a adoção de uma recomendação por ato colegiado traduz elevado consenso sobre matéria de reconhecida importância, com grande peso político e moral, decorrentes desse prestígio²¹. Ademais, o controle (monitoramento) sobre a prestação de informações fornecidas pelos países membros a respeito da observância de uma recomendação implica no reconhecimento indubitável de uma função política²² exercida pelo Comitê de Ministros²³. Por tais motivos, a doutrina reconhece a elevada capacidade das recomendações de influenciar as escolhas processuais penais realizadas pelos países europeus (AMODIO, 2003, p. 76).

²⁰ Não se desconhece que parte da doutrina entende ser irrelevante tal distinção, tendo em vista que o *enforcement* em se tratando de Direito Internacional possui sérias limitações em decorrência da soberania nacional, de maneira que, na prática, por vezes, uma recomendação possui maior nível de implementação do que um tratado internacional.

²¹ BREUER, Marten; SCHMAHL, Stefanie. *The Council of Europe: Its Law and Policies*. Oxford: Oxford University Press, 2017, 656-657.

²² BECO, Gauthier de. *Human Rights Monitoring Mechanisms of the Council of Europe*. Oxon: Routledge, 2012, p. 6.

²³ Nesse sentido: “*La funzione del Comitato, così chiaramente definita dall’art. 15 dello Statuto, incontra però un limite sostanziale nel fatto che le decisioni del Comitato non hanno efficacia vincolante per i governi degli stati membri: quindi, le raccomandazioni che il Comitato indirizzati governi possono da questi venire applicate o meno. Come si vede, i governi non hanno dato al Comitato dei Ministri alcuna delega di potere in senso proprio: nondimeno, il fatto di dovere in un certo senso giustificare la mancata applicazione delle decisioni collegiali negli ordinamenti interni degli stati membri implica da parte dei governi un indubbio riconoscimento della funzione politica del Comitato*” (ITALIA, 1971, p. 48).

2.3 O Brasil e a potencial influência dos *standards* cristalizados nas recomendações do Conselho da Europa

Conforme mencionado anteriormente, o Conselho da Europa possui um mecanismo complexo e de forte interação com a Corte Europeia dos Direitos Humanos na consolidação do Estado de Direito em seus países membros, por intermédio do robustecimento de garantias formais e substanciais.

Especificamente, o Conselho da Europa faz parte do Sistema Regional Europeu de Proteção aos Direitos Humanos, juntamente da Corte Europeia de Direitos Humanos²⁴, mesmo após a significativa alteração introduzida pelo Protocolo nº 11²⁵. Assim, no que diz respeito à Corte Europeia de Direito Humanos, cabe ao Comitê de Ministros do Conselho da Europa fiscalizar o cumprimento de suas sentenças. Por conseguinte, na condição de órgão de

²⁴ KARASEK, Franz. *Il Consiglio d'Europa: Breve guida*. Strasburgo: Consiglio d'Europa, 1983, p. 26.

²⁵ "Quanto às funções do Comitê de Ministros, não obstante as críticas a ele dirigidas pela doutrina, apenas parte de suas originais funções se alterou na sistemática do Protocolo no 11. De fato, no que tange à função de supervisão das sentenças da Corte nada se alterou. Seguiu-se o entendimento de que a supervisão das sentenças da Corte deve estar afeta a um órgão com composição política capaz de convencer os Estados a dar melhor cumprimento a tais decisões, e não a ela própria, já que a supervisão de suas sentenças é matéria que ultrapassa as funções precípua do Tribunal. A alteração significativa, introduzida pelo Protocolo nº 11, no que tange ao Comitê de Ministros, diz respeito à extinção da função que tinha o Comitê de decidir se houve ou não violação da Convenção nos casos cujos relatórios o haviam sido submetidos pela Comissão, mas que não haviam sido submetidos à Corte (art. 32). Em outras palavras, manteve-se a função de supervisão do Comitê, mas aboliu-se a competência contenciosa que ele detinha no regime anterior. Essa abolição da função decisória do Comitê foi aplaudida pela melhor doutrina. Assim, do Protocolo nº 11 em diante a função de decidir se houve ou não violação da Convenção Europeia passou a ser uma função exclusiva da Corte" (MAZZUOLI, 2010, p. 38).

composição política, cabe a ele convencer os países membros a cumprir as referidas sentenças da melhor maneira possível.

As decisões da Corte Europeia de Direitos Humanos possuem efeitos vinculantes apenas em face do estado membro sujeito à respectiva decisão (ausência do *stare decisis*). Todavia, não se desconsidera os seus efeitos persuasivos em distintos casos concretos, bem como na atuação autônoma do Conselho da Europa. Noutra giro, determinada decisão da referida Corte pode ser superada por um novo *standard* (por exemplo, por uma recomendação do Conselho da Europa em determinada matéria) que atinja patamar mais elevado de proteção à pessoa humana.

Nesse contexto, para além dessa relação, é oportuno e interessante destacar, também, que a Corte Europeia de Direitos Humanos, por vezes, embasa e motiva as suas decisões nas recomendações expedidas pelo Comitê de Ministros do Conselho da Europa²⁶.

Essa dinâmica é enriquecida, ainda, pela tendência de os sistemas de proteção (global e regionais), bem como as respectivas cortes, dialogarem entre si, a exemplo do que ocorre entre o sistema interamericano e o sistema europeu²⁷. Do mesmo modo, as cortes constitucionais tendem a dialogar com cortes de direitos humanos²⁸. Tal fenômeno é justificado pelo fato de que o entrelaçamento entre a esfera internacional e a doméstica traduz, atualmente, a expansão material dos padrões de proteção dos direitos humanos, de sorte a reduzir o decisionismo judicial interno.

²⁶ BREUER, Marten; SCHMAHL, Stefanie. *The Council of Europe: Its Law and Policies*. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 658.

²⁷ Cf. "O DIÁLOGO JUDICIAL ENTRE A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E A CORTE EUROPEIA DOS DIREITOS HUMANOS", disponível em: https://www.upf.edu/dhes-alfa/_pdf/PMDH_Manual_portugues.pdf. Acesso em: 19. jul. 2019.

²⁸ Cf. "Do diálogo entre as cortes supremas e a Corte Interamericana de Direitos Humanos ao transconstitucionalismo na América Latina", disponível em: https://www12.senado.leg.br/rii/edicoes/51/201/rii_v51_n201_p193.pdf.

Acesso em: 19. jul. 2019.

Registre-se, entretanto, que a interação entre os atos do Conselho da Europa e os atos da Corte Europeia de Direitos Humanos, bem como o diálogo entre os diversos sistemas de proteção dos direitos humanos e as cortes constitucionais é tema de elevada complexidade e extensão que escapa ao objeto do presente estudo.

De qualquer modo, é intuitivo que o reconhecimento de que *standards* advindos do Conselho da Europa devem ser devidamente valorados e, na maior medida do possível, também observados no Brasil. É que a realização de substanciosos estudos científicos²⁹, técnicos³⁰ e comparatistas na elaboração de tais referenciais (como é o caso da Recomendação 19), bem como o consenso advindo de um elevado número de nações que possuem um alto patamar de respeito aos direitos humanos, aponta para o prestígio e autoridade da sua conclusão, que se traduz em tendência de harmonização jurídica no referido sentido.

Acrescente-se, ainda, que anteriormente à tendência corporificada na mencionada Recomendação, a Constituição de 1988 promoveu uma revolução no processo penal brasileiro, com nítida assimilação de diversos valores garantistas advindos do modelo acusatório, apesar da permanência da mentalidade e da legislação

²⁹ “*Su un piano diverso, non va infine dimenticata l’attività del Comitato degli esperti del Consiglio d’Europa sui problemi penali (C.E.P.C.), organo che non solo elabora i progetti di convenzione e di risoluzione da sottoporre al Comitato dei Ministri, ma promuove anche studi e ricerche di diritto penale, processuale penale, e di criminologia, la cui eco, attraverso i rapporti e le conferenze, non tarda a riverberarsi nei diversi Paesi d’Europa*” (AMODIO, 2003, p. 77).

³⁰ Nesse sentido descreve o *Piccolo Manuale Del Consiglio D’Europa*: “*Secondo la prassi vigente nelle organizzazioni internazionali e nei governi nazionali, il lavoro del Comitato dei Ministri viene preparato in precedenza da esperti (...) Talvolta il Comitato dei Ministri ha sentito il bisogno di conoscere il parere di tecnici su determinate questioni. Di conseguenza esso ha ritenuto opportuno convocare speciali comitati di esperti governativi, composti in genere di funzionari appartenenti i competenti ministeri. Questi comitati si sono riuniti per discutere soprattutto questioni inerenti a: i diritti dell’uomo (...). Un secondo sistema con cui il Comitato dei Ministri può ottenere il parere di esperti, è quello di consultare altre organizzazioni internazionali specializzate (...) Un terzo sistema è stato stavolta utilizzato. Esso consiste nel convocare delle conferenze specializzate*” (CONSIGLIO D’EUROPA, 1954, p. 20-21).

inquisitória na praxe brasileira. Outros países europeus passaram por semelhante fenômeno³¹, com resultados profícuos, a exemplo da Itália, que é ordenamento *leader* para o Brasil em matéria de Direito Processual Penal. Notadamente, não se mostra adequado desprezar a experiência desses países, nem o seu consenso a respeito de tema tão importante.

Ademais, o Brasil, que possui tradição jurídica romanista (*civil law*) e grande proximidade jurídica com países como Itália, França, Portugal, Espanha e Alemanha, deve levar em conta interpretação pautada no consenso dessas nações, no que diz respeito aos mencionados valores garantistas. Notadamente, por qualquer ângulo que se observe, em matéria de direitos humanos, os *standards* advindos do Conselho da Europa, possuem enorme relevo e não devem ser descartados pelo Brasil.

3. A RECOMENDAÇÃO (2000)19 DO CONSELHO DA EUROPA E O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO PROCESSO PENAL.

De início, é importante ressaltar que o Tratado de Londres, ao instituir o Conselho da Europa, estipulou³² que toda pessoa sujeita à jurisdição de seus estados membros deve gozar de direitos humanos e liberdades fundamentais. Notadamente, o referido tratado internacional traz o compromisso (dever jurídico) de que cada estado membro colabore envidando todos os esforços para a im-

³¹ "La storia contemporanea vede molti Stati che sostengono di essere garantisti e poi, di fatto, utilizzano ordinamenti processuali nei quali prevalgono le caratteristiche del sistema inquisitorio" (TONINI, 2010, p. 12).

³² "Artigo 3º Todos os Membros do Conselho da Europa reconhecem o princípio do primado do Direito e o princípio em virtude do qual qualquer pessoa colocada sob a sua jurisdição deve gozar dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, comprometendo-se a colaborar sincera e activamente na prossecução do objectivo definido no capítulo I". Disponível em: http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/estatuto_do_conselho_da_europa.pdf. Acesso em: 18 jul. 2019.

plementação do processo justo (*giusto processo*), como garantia fundamental de uma sociedade democrática. A doutrina reconhece a referida disposição normativa, como *standard* de *rule of law*, a ser esclarecido e preenchido com o passar do tempo pelo Conselho da Europa³³.

Nessa tarefa, dentre diversos outros atos, a Recomendação (2000)19 coloca em relevo, como matéria pertinente à temática dos direitos humanos, o papel do ministério público no processo penal, tendo em vista a sua imediata repercussão na eficiência do enfrentamento à criminalidade (salvaguarda do Estado de Direito) e na proteção de direitos e garantias individuais, em especial, do réu e do investigado.

É com base nessas premissas que a mencionada Recomendação foi adotada formalmente pelo Comitê de Ministros do Conselho da Europa. Destarte, tornou-se importante instrumento de harmonização (ou aproximação) jurídica no estabelecimento de *standards* internacionais a serem observados por todos os países membros na convergência de suas práticas e nas alterações dos seus respectivos ordenamentos jurídicos.

A referida recomendação, em sua exposição de motivos³⁴, destaca que as distinções entre os modelos acusatório e inquisitório tendem a se reduzir em função de recorrentes modificações em ordenamentos jurídicos nacionais alavancadas por princípios comuns europeus e pela Convenção Européia de Direitos Humanos.

³³ BREUER, Marten; SCHMAHL, Stefanie. *The Council of Europe: Its Law and Policies*. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 642.

³⁴ Nesse caso específico, optou-se por se colacionar a versão em italiano, tendo em vista que ela abarca as exposições de motivos: "*Se l'Europa giudiziaria è sempre divisa fra due culture sia che si tratti dell'organizzazione della procedura penale (accusatoria o inquisitoria) o d'intentare procedimenti (il cosiddetto sistema di « legalità » odi « opportunità ») — tale divisione storica tuttavia tende a ridursi, in considerazione delle modifiche normative apportate dai vari Stati membri a ben noti principi europei, in particolare quelli della Convenzione di salvaguardia dei diritti dell'uomo*". Disponível em: http://www.procuracassazione.it/procuragenerale-resources/resources/cms/documents/COE_CM_20001006_Recommendation_2000_19_it.pdf. Acesso em: 19 jul. 2019.

Em que pese a referida Recomendação não reconhecer textualmente que persegue a aproximação do “modelo acusatório” ou “sistema adversarial”, vários de seus aspectos se reportam a elementos e garantias desse modelo processual penal: notadamente a separação entre as funções de acusar e de julgar.

É certo que o modelo acusatório é um modelo ideal e abstrato, construído a partir da contraposição ao modelo inquisitório. Uma das características marcantes inquisitoriais (talvez a principal), é o agrupamento (ou confusão) das funções de acusar e de julgar, com a decorrente compressão da defesa e do direito ao contraditório. Tal fisiologia jurídica restou bem conhecida com a ascensão do império romano (*cognitio extra ordinem*) e, também, durante o período medieval:

Già nel periodo medioevale era denominato inquisitorio quel sistema processuale che attribuiva al giudice il potere di attivarsi d'ufficio per ricercare i reati ed acquisirne le prove. Tale nomenclatura derivava dall'organo che prendeva l'iniziativa in quel tipo di processo, e cioè il giudice inquisitore. Sempre nello stesso periodo storico era denominato accusatorio quel tipo di processo nel quale il giudice non esercitava alcun potere d'ufficio, poiché erano le parti ad avere l'iniziativa. L'avvio del processo, il suo svolgimento e la ricerca delle prove erano lasciati ad una parte, e cioè all'accusatore (ad es., la persona offesa o un suo parente). Al potere di iniziativa e di richiesta dell'accusatore corrispondevano analoghi poteri esercitabili dall'accusato personalmente o mediante un difensore. Oggi con i termini accusatorio e inquisitorio ci si riferisce a “tipi” di processo penale, ai quali sono attribuite determinate caratteristiche. (...) Quanto abbiamo appena osservato serve a sottolineare che la contrapposizione ha un valore meramente astratto, mentre in concreto nella storia sono stati adottati ordinamenti che presentavano caratteristiche tipiche, di volta in volta, sia del sistema inquisitorio, sia di quello accusatorio. (TONINI, 2010, p. 04).

O modelo inquisitorial, que agrupava funções em um mesmo órgão, era reconhecido como mais eficiente no combate à cri-

minalidade. Entretanto, não garantia direitos individuais, nem o devido processo legal, acarretando julgamentos parciais e injustos, com meios de provas e penas cruéis, em violação aos direitos humanos.

Após a Revolução Francesa, a França importou o modelo inglês (inspirado nos valores garantistas do modelo processual da antiga República Romana³⁵). Naquela ocasião, o modelo acusatório colidiu com a mentalidade dos operadores do Direito habituados a outro esquema cultural. O novo procedimento também se mostrou ineficiente para lidar com a onda de crimes e desordens que varreram a França completamente após o colapso da ordem social existente³⁶. Ocorreram, então, frenéticas alterações normativas por quase vinte anos, que tentaram conciliar os dois diferentes modelos (inquisitório e acusatório), até o advento da codificação napoleônica em 1808³⁷ (*code d'instruction criminelle* de 1808³⁸), quando foi elaborado o sistema misto, também conhecido como continental, com a divisão de fases processuais e ganhos na divisão das funções. O referido modelo, a um só tempo, almejava a eficiência no combate ao crime e a salvaguarda de direitos individuais, em garantia ao contraditório. Entretanto, possuía graves deficiências:

Por trás de todos estava o Code Napoleón, de 17.11.1808 (em vigor desde 01.01.1811), pilotado por Jean-Jacques-Regis de Cambacérès, homem de habilidades políticas conhecidas mas, sobretudo, conhecedor das maneiras de como dobrar o Imperador. Foi dele (depois arquitecador do Império) a ideia de mesclar a investigação preliminar colhida

³⁵ MEREU, Italo. *Storia dell'intolleranza in europa. Sospettare e punire: l'inquisizione come modello di violenza legale*. Milano: Bompiani, 1988, p. 98-99.

³⁶ SPENCER, John, *Adversarial vs inquisitorial systems: is there still such a difference?*, 2016, p. 603.

³⁷ TONINI, Paolo. *Manuale di procedura penale*. 11.ed. Milano: Giuffrè Editore, 2010, p. XXII.

³⁸ AMODIO, Ennio. *Processo penale, diritto europeo e common law: dal rito inquisitorio al giusto processo*. Milano: Giuffrè, 2003.

nos mecanimos inquisitoriais das Ordonnance Criminelle de 1760, de Luís XIV, com uma fase processual no melhor estilo do Júri inglês, então adotado pelos franceses, *mutatis mutandis*, por um Decreto de 16-29.09.1791 e combatido desde a adoção. Salvava-se, retoricamente, pela fase processual, a democracia dos julgamentos, dando-lhes uma aparência acusatória e, assim, um espetáculo com partes, acusação e defesa, debates orais e, de certa forma, tão só a intervenção do juiz para o controle da sessão. Tudo era, contudo, só retórica de um chamado processo misto (COUTINHO, 2009, p. 110).

No referido contexto, o modelo misto passou a ser denominado modelo continental e se disseminou pela Europa, sendo certo que foi, inclusive, adotado pela Itália.

O traço marcante do referido modelo é a figura do juiz instrutor, com postura ativa e poderes investigatórios na fase pré-processual. Ao evidenciar o declínio do modelo inquisitório na Itália, que se utilizava do paradigma Francês, a doutrina comparatista destaca que, nos casos em que o juiz instrutor realizava atos de investigação mesmo quando o ministério público havia promovido o arquivamento, ficava evidente a oposição ao princípio da presunção de inocência. A utilização da polícia pelo juiz para realizar a investigação caracterizava, também, perfil bastante semelhante ao do ministério público, cujos poderes foram indubitavelmente reduzidos. A redução desses poderes do ministério público e a exaltação e o predomínio dos poderes do juiz investigador, que concentrou em si poderes investigativos, coercitivos e de escolha de procedimentos, repercutiu em evidente insuficiência no plano das garantias processuais do réu, conforme a história recente demonstrou:

Nei casi poi in cui il giudice istruttore abbia dato avvio agli atti di istruzione dissentendo dal pubblico ministero che abbia chiesto l'archiviazione, diventa chiarissimo come l'iniziativa si diriga in un senso decisamente accusatorio, all'opposto cioè della convalida della presunzione di non colpevolezza. A ciò si aggiunga che il giudice istruttore può

servirsi della polizia giudiziaria per il compimento delle indagini, in una posizione del tutto analoga a quella del pubblico ministero, i cui poteri vengono indubbiamente ridotti. Si può ben dire, pur tenendo conto della mutata struttura della fase degli atti di istruzione e del ridimensionamento dei poteri del magistrato cui è affidato il compito di espletarli, che la perdita del primato del pubblico ministero comporta una esaltazione del ruolo e del predominio del giudice istruttore che vede concentrarsi nelle sue mani i poteri investigativi, coercitivi e di scelta del rito (...) Questa concentrazione di potere non prelude ad esiti soddisfacenti sul piano delle garanzie dell'imputato (AMODIO, 2003, p. 114)

Notadamente, com o passar dos anos, o modelo continental também não se mostrou suficientemente garantidor de direitos e liberdades individuais. As funções de acusar e de julgar não se encontravam verdadeiramente separadas, com repercussão evidente no direito ao contraditório e na imparcialidade³⁹ do julgamento. Tem-se como exemplo o Código Processual Penal Italiano de 1930 (*Codice Rocco*), matriz ideológica do Código de Processo Penal Brasileiro de 1941.

Atenta a todos esses fundamentos e, com a chegada de novos horizontes culturais em tema de direitos humanos, a Recomendação 19 adotou como parâmetro a ser perseguido a radical e intransponível separação dessas funções, estabelecendo limites ao seu exercício. Segue importante excerto da mencionada Recomendação⁴⁰:

³⁹ “L’abolizione del giudice istruttore e della fase degli atti di istruzione riflette anzitutto un’esigenza di semplificazione del processo, ma si rende al tempo stesso interprete della necessità di attuare l’imparzialità operativa del magistrato investigatore, richiesta dalla presunzione di innocenza ed oggi non garantita dal ruolo inquisitorio attribuito al giudice istruttore” (AMODIO, 2003, p. 91).

⁴⁰

Disponível

em:

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804b9659>. Acesso em: 19 jul. 2019.

Relação entre o Ministério Público e os Juízes 17. Os Estados devem tomar todas as medidas necessárias para assegurar que o estatuto legal, as competências e as funções do MP sejam consagrados na lei, para que não possa haver qualquer dúvida legítima quanto à independência e imparcialidade dos juízes. Os Estados devem, em particular, garantir que uma pessoa não possa desempenhar, ao mesmo tempo, as funções de membro do MP e de juiz.

Observa-se que a Recomendação (2000)¹⁹ almeja que os estados membros estabeleçam por lei, de maneira clara e específica, o *status* jurídico, a competência e o papel processual do ministério público, de maneira a não se deixar dúvida sobre a efetiva divisão de funções e, conseqüentemente, sobre a imparcialidade do órgão julgador.

Registre-se que tal parâmetro não se restringe à Europa. Em Congresso das Nações Unidas⁴¹ para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, foram adotados princípios orientadores “relativos à função dos magistrados do ministério público”:

10. As funções dos magistrados do Ministério Público deverão ser rigorosamente separadas das funções de juiz. 11. Os magistrados do Ministério Público desempenham um papel ativo no processo penal, nomeadamente na dedução de acusação e, quando a lei ou a prática nacionais o autorizam, nos inquéritos penais, no controlo da legalidade destes inquéritos, no controlo da execução das decisões judiciais e no exercício de outras funções enquanto representantes do interesse público.

41

Disponível

em:

<http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/princorientadores-mp.pdf>

Acesso em: 18 jul. 2019.

A justificativa para a adoção da intransponível separação de funções, em âmbito global ou regional, guarda relação com o consenso sobre a necessidade de que o órgão julgador seja, de fato, um órgão terceiro, garantindo um processo justo ao cidadão⁴².

É oportuno destacar que, pela Recomendação (2000)19, o ministério público tem o dever de respeitar, rigorosamente, a independência e a imparcialidade do órgão julgador. E, por seu turno, o órgão julgador também tem o dever de respeitar a independência e a imparcialidade do ministério público, deixando de se imiscuir nas suas funções em atenção ao *status* de representante da sociedade por ele encarnado⁴³.

A "Declaração de Bordéus⁴⁴ sobre o Papel dos Juízes e dos Procuradores numa Sociedade Democrática", da mesma forma, destaca a importância de juízes respeitarem a independência dos procuradores no exercício de suas funções. Trata-se de um dever

⁴² Nesse sentido segue interessante análise desenvolvida no bojo do *disegno di legge costituzionale n° 4275*: "Il ruolo del pubblico ministero, anche in relazione all'esercizio dell'azione penale, è stato ridisegnato con l'introduzione del processo accusatorio, sicché dovrebbe (tendenzialmente) presentarsi come organo di ricerca (non di istruzione), di richiesta (non di decisione), di azione (e non di giudizio)." (...) "Soltanto tale separazione consente, in fatti, di realizzare un'effettiva terzietà dell'organo giudicante – vale a dire, la sua equidistanza dalle parti e la parità sul piano processuale dell'accusa e della difesa – offrendo al cittadino un processo effettivamente giusto." Disponível em: https://www.camera.it/_dati/leg16/lavori/stampati/pdf/16PDL0047600.pdf. Acesso em: 17 jul. 2019.

⁴³ Nesse caso específico, optou-se por se colacionar a versão em italiano, tendo em vista que ela abarca as exposições de motivos: "19. I membri dell'ufficio del Pubblico ministero devono rispettare rigorosamente l'indipendenza e l'imparzialità dei giudici (...) E' ovvio che esiste anche una reciprocità ed i giudici devono rispettare i rappresentanti della società che sono i membri del Pubblico ministero, e non immischiarsi nell'esercizio delle loro funzioni." Disponível em: http://www.procuracassazione.it/procuragenerale-resources/resources/cms/documents/COE_CM_20001006_Recommendation_2000_19_it.pdf. Acesso em: 19 jul. 2019.

⁴⁴ A referida declaração foi preparada em Bordéus (França) conjuntamente para os Grupos de trabalho CCJE e do CCPE e oficialmente adoptada pelo CCJE e o CCPE em Brdo (Eslovénia) no dia 18 de Novembro de 2009. Disponível em: <https://rm.coe.int/16807476ae>. Acesso em: 19 jul. 2019.

recíproco, que decorre do necessário papel distinto e complementar entre juízes e procuradores, como garantia de uma justiça imparcial e eficaz. Nesses termos, *in litteris*:

3. O papel distinto mas complementar dos juízos e dos procuradores é uma garantia necessária para uma justiça equitativa, imparcial e eficaz. Se os juízes e os procuradores devem ser independentes no exercício das suas funções, devem igualmente sê-lo e aparecer assim igualmente uns frente aos outros.

O ministério público possui, ainda, deveres jurídicos de imparcialidade, de proteção dos direitos humanos e das liberdades individuais, bem como de fazer aplicar a lei⁴⁵:

24. O Ministério Público deve, em especial, no exercício das suas funções: a. Actuar de um modo justo, imparcial e objectivo; b. Respeitar e proteger os direitos humanos, segundo a Convenção para a Protecção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais; c. Zelar para que o sistema de justiça penal funcione tão expeditamente quanto possível. 27. O MP não deve iniciar ou prosseguir um procedimento criminal quando em instrução imparcial se revelar que a acusação é infundada. 29. O MP deve procurar salvaguardar o princípio da igualdade de armas, em particular, revelando às outras partes - salvo quando a lei estipular o contrário - qualquer informação que possua e possa afectar o desenrolar de um processo equitativo.

⁴⁵ O dever de imparcialidade, inclusive, com a obrigação de fornecimento de informações que sejam favoráveis à defesa no bojo da relação processual já é uma realidade inclusive em países de *common law*. Assim, mesmo no modelo adversarial inglês, o *Crown Prosecution Service* deve, necessariamente, disponibilizar, antes do julgamento, todas as informações relativas à investigação, inclusive aquelas que beneficiarão o acusado.

Evidentemente, a consolidação de dois sujeitos processuais com deveres de imparcialidade, de respeito aos direitos humanos e de aplicação da lei, redundando no controle recíproco com a elevação do patamar de proteção de direitos e garantias do investigado e, também, do acusado. Em outros termos, a separação de funções e o decorrente controle recíproco, consolidado na noção de complementaridade, exige o consenso de, no mínimo, duas autoridades públicas (requerimento e deferimento) para que medidas que, excessivamente, interfiram ou comprimam direitos fundamentais sejam adotadas. Registre-se que tal noção é justamente a *ratio* das cláusulas constitucionais de reserva de jurisdição. Nessa lógica seguem os fundamentos da Recomendação (2000)19⁴⁶:

Alla stregua dei giudici, i membri del Pubblico ministero hanno come mandato quello di applicare e di fare applicare la legge: i primi in modo reattivo nelle questioni di cui sono investiti; i secondi in maniera pro-attiva « vigilando » su tale applicazione i giudici siedono e statuiscono. I membri dell'ufficio del Pubblico ministero osservano, agiscono e investono il giudice.

Assim, verifica-se que o órgão judicial deve possuir um caráter reativo, enquanto o órgão ministerial deve possuir um caráter pró-ativo. Em outros termos, a determinação *ex officio* de medidas cautelares e de diligências investigativas pelo juízo, a *fortiori* antes do oferecimento da ação penal, suprime o papel da acusação e retira, em absoluto, qualquer hipótese de controle recíproco ou de complementaridade.

Evidentemente, ao invés de se concentrar atribuições em um único órgão, a exemplo do que ocorria no modelo continental, o paradigma a ser seguido é o oposto: de desconcentração. É oportuno

⁴⁶ Nesse caso específico, optou-se por se colacionar a versão em italiano, tendo em vista que ela abarca comentários. Disponível em: http://www.procuracassazione.it/procuragenerale-resources/resources/cms/documents/COE_CM_20001006_Recommendation_2000_19_it.pdf. Acesso em: 19 jul. 2019.

tuno destacar que, para a doutrina especializada, a noção de separação de funções possui idêntica finalidade da separação dos poderes teorizada por Montesquieu, tendo em vista a premissa de que quando qualquer homem detém poder, ele tende a abusar deste poder. Por conseguinte, para se evitar o abuso, faz-se mister que um poder freie outro poder:

Il sistema delineato, che può essere definito “separazione delle funzioni processuali”, adempie alla medesima finalità che è svolta dal principio della separazione dei poteri dello Stato; si tende ad evitare che l’uso di un potere degeneri in abuso. Sul punto è sempre attuale l’insegnamento di Montesquieu: “è una esperienza eterna che qualunque uomo, che ha un determinato potere, è portato ad abusarne (...). Perché non si possa abusare di un potere, bisogna che, per la disposizione delle cose, il potere arresti il potere” (TONINI, 2010, p. 08).

Notadamente, a Recomendação (2000)¹⁹ acolhe a intransponível separação das funções no item 17 acima transcrito ao estabelecer, *ipsis litteris*, a necessidade de se garantir que ninguém possa exercer funções de acusador e julgador ao mesmo tempo, ou seja, requerer e deferir em um só ato, atividade consubstanciada em atuação *ex officio*.

Veda-se, portanto, o denominado modelo aparentemente acusatório, que estabelece papéis processuais distintos (por vezes até em carreiras distintas, a exemplo do que ocorre no Brasil), mas que, na prática judicial e na legislação processual, concentra-se (e confunde-se) funções em um desses papéis.

É interessante destacar que a Recomendação (2000)¹⁹ trata da separação de funções com rigor, ao passo que permite que o órgão de acusação e o órgão julgador pertençam a uma mesma carreira, *in verbis*:

18. Se o sistema legal assim o permitir, os Estados devem tomar medidas para que a mesma pessoa de-

sempehe sucessivamente as funções de membro do MP e de juiz, ou vice-versa. Tal alteração de funções só será possível a pedido expreso da pessoa em causa e respeitando as garantias referidas.

Verifica-se, assim, a inexistência de óbice para que um juiz, posteriormente, assuma a função de procurador ou que um membro do ministério público assuma a função de órgão judicante no decorrer de sua carreira profissional, dentro de uma mesma estrutura administrativa⁴⁷.

O que se mostra absolutamente vedado é a mistura de papéis, com concentração de funções, dentro de uma mesma relação processual. Do mesmo modo, a troca formal de funções dentro uma mesma relação processual também se mostra vedada conforme já decidiu a Corte Européia de Direitos Humanos no caso *Piersack* contra a Bélgica⁴⁸.

A mencionada inexistência de vedação para que a carreira de juizes e de procuradores seja única reforça a conclusão de que a proteção dos direitos e garantias individuais faz-se com a divisão radical de funções dentro de um mesmo procedimento ou de uma mesma relação processual, não sendo relevante para tal finalidade a separação de eventual estrutura administrativa única da magistratura.

⁴⁷ Nesse caso específico, optou-se por se colacionar a versão em italiano, tendo em vista que ela abarca comentários. "*La possibilità di « passerelle » fra le funzioni di giudice e quelle di Pubblico ministero si basa sulla constatazione della complementarità dei mandati degli uni e degli altri, ma anche sulla similitudine delle garanzie che devono essere offerte in termini di qualifica, di competenza e di statuto*". Disponível em: http://www.procuracassazione.it/procuragenerale-resources/resources/cms/documents/COE_CM_20001006_Recommendation_2000_19_it.pdf. Acesso em: 19 jul. 2019.

⁴⁸ O referido julgado fixa a impossibilidade de um membro do ministério público que dirigiu a investigação posteriormente atuar como julgador em Tribunal de Apelação. Disponível em: <http://www.cienciaspenales.net/files/2016/10/6caso-piersack-contra-belgica-derecho-a-un-proceso-independiente-e-imparcial.pdf>. Acesso em: 18 jul. 2019.

Notadamente, países como França, Bélgica, Itália e Portugal possuem estatuto jurídico único de magistratura, que abrange juízes e procuradores. Por vezes, a realização de um mesmo concurso público com mesmo curso de formação e a existência de um conselho superior único, justificam-se pela semelhança de qualificação jurídica, de responsabilidades, obrigações e vedações legais. O dever de fazer cumprir a lei com imparcialidade e de fiscalização do respeito a direitos e garantias individuais, também estabelece uma cultura jurídica muito próxima. Os supramencionados fatores redundam em semelhante remuneração, prerrogativas e garantias constitucionais.

De qualquer modo, independentemente da divisão, ou não, em duas carreiras, a radical separação de funções entre o órgão acusador e o órgão julgador também repercute em ganhos sob o ponto de vista da efetividade da justiça penal, resguardando o Estado de Direito e, também, recrudescendo a proteção a direito humanos. Não se desconhece que o modelo inquisitório era reconhecido pelo seu altíssimo grau de eficiência durante o período medieval. Entretanto, diante da atual complexidade no tratamento de crimes financeiros, econômicos e de corrupção, a atividade de investigação e o seu enlace jurídico com a acusação, especialmente em se tratando de organizações criminosas, tornou-se infinitamente mais complexa e sofisticada. Assim, os ganhos com a especialização da acusação no desenvolvimento de suas atividades típicas são evidentes e reconhecidos pela Recomendação do Conselho da Europa ora analisada como medida apta à tornar a justiça criminal mais eficiente⁴⁹. Tal paradigma, por óbvio, também repercute na maior

⁴⁹ Nesse caso específico, optou-se por se colacionar a versão em italiano, tendo em vista que ela abarca comentários."8. *Per far fronte in modo ottimale alle forme di sviluppo della criminalità, in particolare quella organizzata, la specializzazione dovrebbe essere considerata prioritaria, nell'ambito dell'organizzazione degli uffici del Pubblico ministero, come pure in termini di formazione e di carriera. (...) Tuttavia, per ragioni di efficacia, la specializzazione è indispensabile nei settori altamente tecnici (ad esempio la delinquenza economica e finanziaria) come pure nei settori attinenti alla grande criminalità organizzata. Si auspicano quindi due tipi di specializzazione: — una, di tipo classico, che consiste nel prevedere in seno all'organizzazione dell'ufficio del Pubblico ministero (nelle grandi Procure o a livello*

eficiência da prestação jurisdicional, liberando o órgão judicante para atender as demandas sociais de maneira mais célere.

Ademais, para além do fato de a indevida concentração e mistura funções se mostrar ineficiente no panorama atual, ela, pode, inclusive, ser prejudicial à estratégia investigativa e acusatória. É que a existência de um órgão voltado especificamente para a acusação garante maior expertise também na presidência ou na supervisão de investigações durante a colheita de elementos probatórios, com ganhos em excelência na posterior atuação processual (*constructing the case for the Prosecution*).

No que diz respeito à relação do ministério público com a polícia, a Recomendação (2000)¹⁹ não unifica um *standard* de subordinação, nem de autonomia, pela inexistência de consenso atual. O seu texto abraça ambos os modelos, indicando medidas que elevariam a eficiência investigativa na hipótese de subordinação⁵⁰ ou de controle da polícia pelo ministério público, *in verbis*:

regionale, ovvero nazionale) squadre di procuratori specializzati in determinati settori. A tal fine, la dissociazione dal grado e dalla funzione può essere di natura tale da incoraggiare la specializzazione, come lo enuncia la Raccomandazione (95) 12, al punto 13, così formulato: "in particolare agevolando la specializzazione e dissociando, se del caso, il grado e la funzione, « Occorre adoperarsi attivamente per pianificare lo svolgimento delle carriere, in particolare fornendo al personale altre possibilità di acquisire nuove conoscenze teoriche e pratiche[.] »; — l'altra, che andrebbe favorita, consiste nel creare, sotto l'egida di procuratori già specializzati, vere e proprie squadre pluridisciplinari composte da persone con svariate competenze (ad esempio, per la lotta contro la delinquenza finanziaria ed il riciclaggio: esperti contabili, doganieri, specialisti bancari...); tale raggruppamento di competenze in un unico polo essendo uno dei requisiti per l'efficace intervento del sistema. 9. L'organizzazione ed il funzionamento interno dell'ufficio del Pubblico Ministero, in particolare per quanto riguarda la distribuzione delle cause e l'assegnazione dei fascicoli, devono corrispondere a condizioni d'imparzialità ed essere guidate dal solo fine di una corretta applicazione dell'ordinamento penale, vigilando sul livello di qualifica giuridica e di specializzazione da consacrare a ciascun caso". Disponível em:

http://www.procuracassazione.it/procuragenerale-resources/resources/cms/documents/COE_CM_20001006_Recommendation_2000_19_it.pdf. Acesso em: 19 jul. 2019.

⁵⁰ GIORDANO, Paolo Francesco. *Le indagini preliminari: Poteri e limiti del Pubblico Ministero e della Polizia giudiziaria*. 2. ed. Padova: CEDAM, 2006, p. 184.

22. Nos países onde a polícia está subordinada ao Ministério Público, ou onde as investigações policiais são conduzidas ou controladas por este, devem ser tomadas todas as medidas para garantir que o mesmo possa: a. Dar instruções adequadas à polícia com vista a uma eficaz aplicação de prioridades relativas à política criminal, particularmente quanto a decidir sobre quais as categorias de processos a serem tratados em primeiro lugar, os meios usados para a obtenção de provas, o pessoal utilizado, a duração das investigações, a informação a fornecer ao Ministério Público, etc. b. Em caso de pluralidade de órgãos de polícia criminal, atribuir a investigação do inquérito ao órgão de polícia que considere adequado; c. Efectuar avaliações e controlos na medida em que se tornem necessários para assegurar o cumprimento das suas instruções e da lei; d. Sancionar ou fazer sancionar, conforme o caso, as eventuais infracções.

Em que pese a inexistência de um modelo consensual, é certo que mesmo nos países em que não haja subordinação e controle da polícia pelo ministério público, deve existir cooperação entre as referidas instituições:

22. Os Estados onde a Polícia é independente do Ministério Público devem tomar todas as medidas para garantir que haja uma cooperação adequada e eficaz entre o Ministério Público e a Polícia.

Em geral, é papel do ministério público examinar a legalidade das investigações policiais, sendo seu papel controlar a forma como a polícia respeita os direitos humanos⁵¹:

51

Disponível

em:

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804b9659>. Acesso em: 19 jul. 2019.

21. Relação entre o Ministério Público e a Polícia: Em geral, o MP deve examinar a legalidade das investigações policiais, o mais tardar, até ao momento de decidir se um determinado procedimento criminal deve ter início ou ser prosseguido. A este respeito. O MP deve controlar a forma como a polícia respeita os direitos humanos.

Conclui-se, de maneira evidente, pelo teor da Recomendação (2000)¹⁹, que subordinação, controle ou colaboração com a polícia é tarefa típica do ministério público, não sendo função do órgão julgador “conduzir” ou “supervisionar” qualquer espécie de investigação, devendo, pelo contrário, afastar-se dela. Notadamente, a condução ou supervisão de investigação por órgão julgador remete à figura do juiz instrutor, sendo fonte de potencial comprometimento de imparcialidade e de nítida desvantagem em relação à defesa, o que está em absoluta desconformidade com os parâmetros da Recomendação 2000(19).

4. O INQUÉRITO Nº 4.781 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Colocados os *standards* da Recomendação 2000(19) do Conselho da Europa, passa-se a contextualizar o caso concreto objeto de análise.

No dia 14 de março de 2019, o então presidente do Supremo Tribunal Federal, Min. Dias Toffoli, por intermédio da Portaria GP nº 69, determinou a abertura do referido inquérito, com fulcro no artigo 43⁵² e seguintes do regimento interno, designando a “condução do feito” pelo Min. Alexandre de Moraes.

⁵² "Ocorrendo infração à lei penal na sede ou dependências do Tribunal, o Presidente instaurará inquérito, se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição, ou delegará esta atribuição a outro Ministro". Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF_ER_51_web.old.pdf. Acesso em: 19 jul. 2019.

A referida instauração foi justificada pela necessidade de “velar pela intangibilidade das prerrogativas do Supremo Tribunal Federal e dos seus membros”, bem como pela “existência de notícias fraudulentas (*fake news*), denúncias caluniosas, ameaças e infrações revestidas de *animus calumniandi*, *diffamandi* e *injuriandi*, que atingem a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e familiares”.

Diante da referida instauração, a Rede Sustentabilidade, partido político, protocolizou em 23 de março de 2019 arguição de preceito fundamental (ADPF n° 572), tendo em vista que “a amplitude do objeto da apuração, que sequer menciona artigos do Código Penal, e a ausência de identificação dos fatos (delimitação objetiva) e das pessoas a serem investigadas (delimitação subjetiva)”, dentre diversas outras irregularidades, caracterizaria a instauração do inquérito como ato inconstitucional.

Na petição inicial⁵³, foram apresentadas notícias da mídia no sentido de que “A motivação é que ministros entendem que é preciso ter medidas concretas e rápidas em relação ao que consideram ser conteúdo criminoso contra integrantes do Supremo, algo que ultrapassa o limite da expressão de opinião”, que “Entre possíveis alvos da apuração estão procuradores da força-tarefa da Lava Jato em Curitiba que teriam, no entendimento de alguns ministros, incentivado a população a ficar contra decisões do Supremo” e que “O inquérito não cita nomes, mas entre os alvos estão os procuradores Deltan Dallagnol e Diogo Castor, além de auditores da Receita Federal”.

O ato que instaurou o referido inquérito é visto pelo partido como ferramenta para intimidar “como juiz e parte a um só tempo” todo aquele que ousar questionar a adequação moral dos atos dos ministros. A petição faz, ainda, uma alusão ao AI-5, em pleno regime democrático, tendo em vista a utilização do referido instrumento para “escapar à censura da Opinião Pública”.

⁵³ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/rede-adpf-inquerito-ameacas-ministros.pdf>. Acesso em: 16 jul. 2019.

A arguição de descumprimento de preceito fundamental elenca diversos pontos tidos por ilegais e inconstitucionais, dentre eles: 1) o fato de que o inquérito tramita em sigilo absoluto, restando indisponível qualquer informação sobre crimes e investigados, em violação à súmula vinculante do próprio STF⁵⁴; 2) que o referido inquérito apenas poderia ser instaurado - de maneira excepcional - para garantir a ordem nas dependências do STF no caso de crime perpetrado no referido espaço físico, a exemplo do que ocorre no Poder Legislativo; 3) que a referida investigação não envolve autoridade ou pessoa sujeita à jurisdição criminal do STF, extrapolando sua competência delimitada constitucionalmente; 4) que a investigação é lacunosa não estabelecendo sequer a territorialidade das infrações; 5) que foi criado um tribunal de exceção pela criação de um “órgão de investigação criminal nacional”; 6) que em crimes contra a honra há necessidade de representação do ofendido, sendo inviável ser sujeito passivo uma pessoa jurídica e, por conseguinte, uma corte constitucional; 7) a inexistência de justa causa mínima para o início da investigação (ausência de referência a fatos concretos), nos termos da jurisprudência do STF; 8) que ocorreu instauração de investigação *ex officio* por órgão julgador; 9) a inexistência de livre distribuição, tendo em vista a designação de ministro específico para a presidência da investigação em violação ao princípio do juiz natural; 10) que ocorreu violação à separação dos poderes e do modelo acusatório, tendo em vista que “o Ministério Público condiciona o direito de punir do Estado” e que o “Poder Judiciário atua como órgão julgador do Estado”; 11) que ocorreu violação do modelo acusatório uma vez que o STF não pode atuar como órgão investigador, e; 12) que o STF não poderia criar regras - em seu regimento interno - para a própria atuação, o

⁵⁴ Súmula Vinculante 14: “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”. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1230>. Acesso em: 17 jul. 2019.

que violaria a separação de poderes em relação ao Poder Legislativo, competente para legislar em matéria processual penal.

Calha registrar que não se objetiva analisar todos os fundamentos da impugnação, mas somente aqueles que tocam à separação das funções de acusar e de julgar, como requisito de proteção de direitos humanos, sob a ótica dos *standards* europeus.

Sem qualquer juízo de valor sobre o caso concreto, calha lembrar, a título histórico, característica marcadamente inquisitorial presente na Santa Inquisição, que perseguia aqueles que minavam a autoridade do papa e da igreja ao expressar seus pensamentos e opiniões:

l'inquisizione ha il compito di perseguire coloro che si distaccano dalla comunità degli altri e minano l'autorità del papa e della chiesa (CECCOLI, 1999, p. 16).

A referida perseguição estabelecia-se pela via da jurisdição universal, com ausência de limites territoriais:

Giudice permanente, l'inquisitor si occupa solo della haeretica pravitas (malvagità eretica) e ha giurisdizione universale (esercita cioè il suo mandato al di là dei limiti ristretti della diocesi) (CECCOLI, 1999, p. 15).

Em que pese não se objetivar distinguir características do modelo inquisitório e do modelo acusatório, nem analisar os outros fundamentos da impugnação, não se pode olvidar que a radical separação de funções, pelo respeito à noção de complementaridade, para além de salvaguardar o devido processo legal, objetiva evitar potenciais violações a outros direitos e garantias individuais, a exemplo do direito à liberdade de expressão, à inviolabilidade do domicílio e etc. Trata-se de regra matriz, adotada pela Recomendação 19, que independe do modelo processual de pertencimento,

tendo em vista o reconhecimento de maior padrão de garantias nessa configuração pelo seu viés não autoritário^{55 56 57}.

No caso concreto, após o início do procedimento e, sem a participação do ministério público, restou noticiado^{58 59} que, no bojo do referido inquérito, foram implementadas “medidas cautela-

⁵⁵ A história não desconhece a propensão de regimes autoritários flertarem com a concentração das funções de acusar e de julgar.

⁵⁶ *“Il processo penale europeo riflette l’ideologia del garantismo e nasce quindi dal proposito di arginare e delimitare l’espandersi del principio di autorità negli eccessi motivati da un esasperato culto della ricerca della verità”* (AMODIO, 2003, p. 82).

⁵⁷ *“L’uso della coercizione e della forza deve restare monopolio dello Stato. Il compito di accertare se un imputato è responsabile di un reato è demandato al giudice. Le modalità di svolgimento del processo penale non devono essere lasciate alla discrezione di quest’ultimo, bensì devono essere regolate dalla legge (...) Il diritto processuale penale regola l’accertamento di una responsabilità penale e, quindi, prescrive i comportamenti processuali da tenere; i suoi precetti si rivolgono specificamente al giudice, al pubblico ministero e agli altri soggetti del procedimento”* (TONINI, 2010, p. 1-2).

⁵⁸ Em manifestação da Procuradoria-Geral da República no autos da ADPF. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15340066163&ext=.pdf>. Acesso em: 19 jul. 2019.

⁵⁹ Por intermédio do despacho de 16/04/2019, pelo qual o Min. Edson Fachin, relator da referida ADPF, solicitou informações ao “relator do Inquérito Policial” a respeito de decisão que teria determinado a retirada de matérias publicadas por veículos de imprensa, inclusive com imposição de multa, tudo no bojo do referido inquérito. Segue excerto do despacho: “Sobreveio, além disso, notícia de que, por decisão do relator do IP 4781, Min. Alexandre de Moraes, foi determinada a retirada de matéria publicada no site “O Antagonista” e na revista “Cruzoé”. O requerente sustenta que essa decisão representa violação à liberdade de expressão e de informação, ofendendo, pois, o art. 5o, V, X, XIV e art. 220, §1o, da CFRB. Assim, eventuais notícias falaciosas não poderiam ser objeto de censura prévia, mas deveriam ensejar o direito de resposta e à indenização. Reitera o seu pedido de concessão de tutela de urgência para a suspensão da Portaria e, agora, do despacho noticiado (eDOC 23), o qual teria, inclusive, imposto multa à revista (eDOC 25). Mare Clausum Publicações Ltda noticia a propositura de Reclamação (eDOC 27) contra essa decisão por violação ao decidido na ADPF n.o 130 (e DOC 30).” Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5658808>. Acesso em: 16 jul. 2019.

res de busca e apreensão (de computadores, “tablets”, celulares e outros dispositivos eletrônicos) e de bloqueio de contas em redes sociais em face de sete pessoas”, bem como “medida cautelar, que determinou que “o site O Antagonista e a revista Cruzeiro retirem, imediatamente, dos respectivos ambientes virtuais a matéria intitulada “O amigo do amigo de meu pai” e todas as postagens subsequentes que tratem sobre o assunto, sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00 (cem mil reais)”.

A respeito do ponto, remete-se ao que ressaltado em tópico anterior, no sentido de que a determinação de medida cautelar pelo órgão julgador, sem o requerimento do titular da ação penal, por si só, fere a separação das funções, na lógica da Recomendação 19 do Conselho da Europa. Registre-se que nesse exato sentido seguiu a Procuradoria-Geral da República⁶⁰, em petição datada de 16 de abril de 2019, com fundamento no devido processo legal e no sistema acusatório estabelecido pela Constituição de 1988, ao promover o arquivamento do referido inquérito. Na referida promoção, destacou-se que o órgão de acusação apenas obteve ciência por veículos de comunicação a respeito do “cumprimento de medidas cautelares penais sujeitas a reserva de jurisdição, sem prévio requerimento nem manifestação determinada por lei desta titular constitucional da ação penal, seja em relação aos parâmetros legais e objetivos que condicionam o deferimento da medida cautelar, seja em relação ao controle externo da atividade policial, que são atribuições constitucionais do Ministério Público”.

Ademais, a Procuradoria-Geral da República destacou que: 1) é função do Ministério Público promover, privativamente, a ação penal, exercer o controle externo da atividade policial e requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, sendo que tais funções só podem ser exercidas por integrantes da car-

⁶⁰ Registre-se que, no Brasil, além de órgão de acusação, o Ministério Público possui a função de *custos iuris* (fiscal do ordenamento jurídico), tendo a Constituição da República - em seu artigo 127 - o incumbido da defesa ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, o que reforça a necessidade de observância da complementaridade nas medidas cautelares penais que interfiram em direitos fundamentais.

reira do Ministério Público (artigo 129, incisos I, II, VII e §2º, da Constituição da República⁶¹); 2) O perfil da Constituição de 1988 é integrado por regras e princípios que visam garantir segurança jurídica, assegurando credibilidade, confiança e prevenindo arbitrariedade e excesso de concentração de poder, com um sistema de distribuição constitucional de atribuições e de freios e contrapesos; 3) O devido processo legal e o regime de leis adotados pela Constituição integram este sistema de justiça, assegurando que a justiça será feita de acordo com o princípio da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e da imparcialidade do juízo; 4) "Em 1988, a Constituição brasileira substituiu o sistema penal inquisitorial pelo sistema penal acusatório, alterando substantivamente a persecução penal no Brasil. A legislação processual penal ainda não foi atualizada pelo Congresso Nacional de modo a compatibilizar-se integralmente com este novo sistema, embora algumas mudanças pontuais tenham sido feitas na lei ordinária. O sistema anterior, de natureza inquisitorial, permitia que o juiz acumulasse funções de acusação, interferindo no curso da investigação e na instrução penal durante a ação penal"; 5) o modelo acusatório não autoriza a condução de investigação penal pelo judiciário; 6) a competência criminal originária do STF é estabelecida em função dos investigados e não das vítimas; 7) o arquivamento promovido pela Procuradoria-Geral da República é irrecusável pelo STF; 8) os elementos probatórios produzidos por investigação com a concentração de funções da acusação na figura do juiz possuem vícios insanáveis e serão desconsiderados na formação da *opinio delicti*.

Verifica-se que a fundamentação da Procuradoria-Geral da República se adequa perfeitamente às balizas da Recomendação do Conselho de Europa detalhadas no tópico anterior.

Na arguição de descumprimento de preceito fundamental, a Procuradoria-Geral da República se manifestou no mesmo sentido, tendo acrescentado que o Ministro Alexandre de Moraes não acci-

61

Disponível

em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.
em: 17 jul. 2019.

Acesso

tou a promoção de arquivamento sob a alegação de que a Constituição de 1988 não estendeu a privatividade da investigação criminal ao ministério público, tendo mantido a situação excepcional do artigo 43 do RISTF. Na referida manifestação ministerial, registrou-se, também, que, na prática, tal posicionamento permite que uma investigação “flua sem observância dos critérios constitucionais e legais e sem utilidade, pois a PGR já promoveu seu arquivamento por vícios constitucionais”.

Sobre o ponto, é oportuno asseverar que as diretrizes europeias sobre a ética e a conduta dos membros do ministério público (Diretrizes de Budapeste), que levam em consideração, expressamente, a Recomendação 19 (2000) do Conselho da Europa e a Convenção Europeia de Direitos Humanos, demonstram a legitimidade e correção da postura da Procuradoria-Geral da República ao desconsiderar os elementos de prova colhidos no referido inquérito:

Inciso III. Quando os membros do Ministério Público tenham de agir no quadro do exercício da acção penal, devem em todas as circunstâncias: (...) Item j. Recusar utilizar e valorizar um elemento de prova contra alguém, se houver motivos razoáveis para crer que eles foram obtidos por meios ilegais que constituam uma grave violação dos direitos fundamentais do suspeito ou de terceiro, salvo contra a pessoa que recorreu a esses métodos para os obter⁶².

Ademais, a Recomendação 2000(19) é expressa no sentido de ser reservado apenas ao ministério público o controle da oportunidade sobre o arquivamento de procedimento investigatório⁶³:

⁶² Disponível em: http://www.smmp.pt/wp-content/linhas_europeias1.pdf. Acesso em: 18 jul. 2019.

⁶³ Nesse caso específico, optou-se por se colacionar a versão em italiano, tendo em vista que ela abarca exposições de motivos e comentários. Disponível em: <http://www.procuracassazione.it/procuragenerale->

Occorre quindi riservare al Pubblico ministero ed a lui solo, di valutare l'opportunità dell'archiviazione. Per gli ordinamenti che ammettono tale possibilità, il rafforzamento delle garanzie esistenti è come minimo raccomandato mediante l'istituzione di un controllo specifico a posteriori delle istruzioni date, al fine di garantire la trasparenza.

Assim, não caberia ao judiciário recusar um arquivamento promovido pelo ministério público por não se tratar do exercício de jurisdição, em sentido técnico.

É oportuno destacar que em estudo realizado pela Comissão Europeia para a eficiência da justiça, constatou-se que em 45 dos 48 países comparados, encontra-se dentro das atribuições do ministério público ("*Role and powers of public prosecutors*") a decisão sobre descontinuar um caso, sem a necessidade de qualquer intervenção judicial para tanto ("*To discontinue a case without requiring a judicial decision*")⁶⁴, o que evidentemente torna a justiça mais eficiente, economizando tempo e recursos públicos, em benefício de outros cidadãos que dependem da prestação jurisdicional e aguardam longos períodos para tanto.

Ademais, é interessante anotar que legislações processuais penais que possuem previsão da promoção de arquivamento do ministério público perante o poder judiciário receberam, em verdade, herança de uma época em que o ministério público fazia parte do poder executivo e não possuía independência⁶⁵. Tal instrumento era utilizado para se evitar determinação advinda do Governo no

resources/resources/cms/documents/COE_CM_20001006_Recommendation_2000_19_it.pdf. Acesso em: 19 jul. 2019.

⁶⁴ COUNCIL OF EUROPE. *European judicial systems: efficiency and quality of justice. The European Commission for the Efficiency of Justice. 4th Report*. Strasbourg: Council of Europe, 2012, p. 237.

⁶⁵ "Il pubblico ministero, dipendente dal ministro della Giustizia, poteva archiviare direttamente le denunce senza chiedere più l'autorizzazione al giudice (a differenza di quanto avveniva col codice del 1913). Tale novità, unita al monopolio dell'azione penale in favore del pubblico ministero, permetteva al governo di bloccare fin dall'inizio il processo penale nei confronti degli "amici" del partito al potere" (TONINI, 2010, p. 26).

sentido de bloquear investigações e processos em favor de detentores de poder político (*gli amici del partito al potere*). Atualmente, contudo, tal prática se mostra anacrônica (pela independência externa e interna do ministério público brasileiro), sendo certo que no Brasil existe a possibilidade de se arquivar procedimento investigatório diretamente em instância superior do ministério público, o que também garante o duplo controle sobre o referido ato. Da mesma forma, é possível recorrer administrativamente da decisão de arquivamento realizada em primeira instância, para sua eventual revisão. Entretanto, no caso da Procuradoria-Geral da República não há possibilidade de revisão do ato diante da inexistência de órgão hierarquicamente superior. Deve, de qualquer modo, o eixo decisório se manter no ministério público, vez que não se trata de matéria afeta ao exercício da jurisdição. Irretocável, por conseguinte, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser irrecusável a promoção de arquivamento realizado pela Procuradoria-Geral da República. Tal jurisprudência há de ser mantida e deve ser aplicada na espécie, uma vez que atende à Recomendação (2000)19 do Conselho da Europa.

A respeito do ponto, é oportuno registrar que houve remessa de fração da investigação contida no Inquérito 4.781 à primeira instância. O respectivo órgão ministerial encampou a posição da PGR, promovendo o arquivamento perante o juízo federal que, por sua vez, não o homologou sob a justificativa de “subordinação funcional deste juízo de primeiro grau às determinações do Supremo Tribunal Federal”. Tal posicionamento judicial acarretou a remessa dos autos à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF que, em sessão de revisão colegiada em outubro de 2019, sepultou os elementos probatórios tidos por viciados⁶⁶.

Reitere-se que o controle do arquivamento pelo ministério público é paradigma da Recomendação (2000)19 do Conselho da Europa como visto acima, sendo mecanismo de garantia da separa-

⁶⁶ Disponível em: <https://www.oantagonista.com/brasil/camara-de-revisao-do-mpf-impoe-nova-derrota-a-toffoli/>. Acesso em: 23. nov. 2019.

ção das funções e, por via de consequência, de proteção de direitos humanos, exatamente pela desconcentração do poder.

Essa separação de papéis, como objeto central da referida Recomendação, é tida por violada diante da abertura *ex officio* de investigação criminal, bem como sua condução ou supervisão por órgão judicante, nos termos dos paradigmas estabelecidos pelo Conselho da Europa⁶⁷:

Funções do Ministério Público 1. O “Ministério Público” é uma autoridade pública encarregada de zelar, em nome da sociedade e no interesse público, pela aplicação da lei, quando o incumprimento da mesma implicar sanção penal, tendo em consideração direitos individuais e a necessária eficácia do sistema de justiça penal. 2. Em todos os sistemas de justiça penal, o Ministério Público: -decide se deve iniciar ou prosseguir um procedimento criminal; - exerce a acção penal; -pode recorrer de todas ou algumas decisões. 3. Em determinados sistemas de justiça penal, o Ministério Público também: -aplica a política criminal nacional, adaptando-a, quando for o caso disso, às realidades regionais e locais; - conduz, dirige ou fiscaliza o inquérito; -zela para que as vítimas recebam ajuda e assistência efectivas; - decide sobre alternativas ao procedimento criminal; fiscaliza a execução das decisões dos tribunais; - etc

Verifica-se, pela leitura do trecho acima, que é o ministério público o órgão encarregado de decidir sobre o início ou o prosseguimento de um procedimento criminal, cabendo ao referido órgão conduzir, dirigir ou fiscalizar a investigação. Dessa maneira, mostra-se imprópria a interferência de órgão julgador nessas atividades, que são típicas da acusação. É que a referida interferência configura

⁶⁷

Disponível

em:

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804b9659>. Acesso em: 19 jul. 2019.

exercício contextual das funções de acusador e de julgador em um mesmo procedimento, em violação ao item 17 (transcrito acima) da multicitada Recomendação.

Ademais, o exercício contextual de ambas as funções não se adequa aos deveres do órgão julgador de respeito às funções ministeriais, bem como à imparcialidade e à independência do órgão acusador. Tais deveres também são balizas da multicitada Recomendação, como descrito em tópico anterior, e possuem idêntico propósito de desconcentração do poder estatal, em benefício dos direitos humanos e de um processo justo.

Por fim, a Procuradoria-Geral da República⁶⁸ acrescentou, ainda, o fato de a situação ser inusitada com “um agravante: além de investigador e julgador, o Ministro Relator do Inquérito 4.781 é vítima dos fatos investigados” sendo que “Não há como imaginar uma situação mais comprometedora da imparcialidade e neutralidade dos julgadores”.

Evidentemente, o referido inquérito sob nenhum aspecto se adequa aos *standards* da Recomendação (2000)19 do Conselho da Europa.

5. CONCLUSÃO

Diante do que foi exposto, pode-se concluir que a Recomendação (2000)19 do Conselho da Europa elucida o espectro de atribuições do ministério público no processo penal e delinea *standards* internacionais que cristalizam a intransponível separação das funções de acusar e de julgar, como elemento estruturante do conceito de *rule of law* previsto no Tratado de Londres. Tem-se como premissa o fato de que o respeito às funções do ministério público garante um patamar superior de proteção aos direitos humanos e

68

Disponível

em:

<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15340066163&ext=.pdf>
f. Acesso em: 19 jul. 2019.

liberdades individuais, em detrimento da vetusta figura do juiz instrutor.

A Recomendação 2000(19) encontra-se absolutamente alinhada com a Constituição Cidadã de 1988, concebida em um processo de redemocratização, que corporificou valores democráticos e de respeito aos direitos e liberdades individuais. A Constituição de 1988 fez o seu papel e, por excesso de zelo, estabeleceu duas estruturas administrativas distintas, com o nítido objetivo de garantir um processo justo, por intermédio da separação das funções.

Entretanto, em que pese a assimilação pela nossa Lei Maior desses valores garantistas advindos do modelo acusatório, muitos aspectos inquisitórios permanecem vivos em nossa praxe forense, como demonstrou o caso concreto analisado. Notadamente, a confusão de funções em direção à concentração de poderes não se adequa aos parâmetros constitucionais e nem internacionais de *due process of law*, que inspiraram a noção de *giusto processo* em países de tradição romanística.

Assim, passados mais de trinta anos da Constituição da República, faz-se necessário atentar para a maturação de *standards* internacionais relacionados às funções típicas do órgão de acusação e do órgão julgador, bem como os seus limites, como forma de evitar um retrocesso no sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*) estabelecidos pelo constituinte.

Notadamente, a radical separação de funções está presente em sociedades democráticas e em códigos processuais penais que observam o Direito Internacional dos Direitos Humanos, justamente em decorrência de maiores garantias conferidas aos cidadãos em face do arbítrio estatal. Trata-se de tendência de harmonização jurídica nos ordenamentos nacionais e nos sistemas de proteção internacional de direitos humanos, como demonstrado.

Desse modo, o Inquérito nº 4.781 traz consigo uma oportunidade de reflexão a respeito da legitimação do processo penal brasileiro, sendo certo que a Recomendação (2000)19 do Conselho da Europa, por intermédio do seu elevado consenso, prestígio e autoridade científica, pode enriquecer a interpretação doméstica,

especialmente no que diz respeito às suas balizas de complementaridade entre acusação (papel pró-ativo) e órgão julgador (papel reativo). Não se trata de algo completamente novo, mas apenas de reafirmar a inércia da jurisdição, característica imprescindível para se garantir a dialética, o contraditório e a ampla defesa na fase processual, o que, a *fortiori*, se aplica no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

REFERÊNCIAS

ABADE, Denise Neves. "A consagração do sistema acusatório com o afastamento do juiz do inquérito policial". Boletim IB-CCRIM, N° 55, São Paulo, jun 1997.

ALSCHULER, Albert W. "*The Prosecutor's Role in Plea Bargaining*". Revista: *The University of Chicago Law Review*, Vol. 36, N° 1, p. 50-112, 1968. Disponível em: <https://www.jstor.org/journal/univchiclawrevi?refreqid=excelsior%3A1a28ad723d89e39160c2d04b88cfd21f>. Acesso em: 18 out. 2019.

AMODIO, Ennio. "O modelo acusatório no novo Código de Processo Penal italiano". Revista de Processo, N° 59, ano 15, p. 125-155, São Paulo, jul-set 1990.

AMODIO, Ennio. *Processo penale, diritto europeo e common law: dal rito inquisitorio al giusto processo*. Milano: Giuffrè, 2003.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *Processo penal*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *Ônus da prova no processo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BECO, Gauthier de. *Human Rights Monitoring Mechanisms of the Council of Europe*. Oxon: Routledge, 2012.

BEGGIATO, Túlio Fávaro. O contemporâneo sistema acusatório e a velha sobreposição de funções. In: TINÓCO, Livia *et al* (Org.). *Desafios Contemporâneos do Sistema Acusatório*. 1. ed. Brasília: ANPR, 2018, p. 253-285.

BEGGIATO, Túlio Fávaro. *Prosecutorial discretion: o anacronismo do mito da obrigatoriedade da ação penal*. In: VITORELLI, Edilson (Org.). *Temas atuais do Ministério Público Federal*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. v. 1, p. 1027-1046.

BODART, Bruno Vinícius Da Rós. "Inquérito Policial, Democracia e Constituição: Modificando Paradigmas". *Revista eletrônica de direito processual*, Vol. 03, p. 125-136, 2009.

BRAMBILLA, Elena. *La giustizia intollerante: Inquisizione e tribunali confessionali in Europa (secoli IV-XVIII)*. Roma: Carocci, 2006.

BREUER, Marten; SCHMAHL, Stefanie. *The Council of Europe: Its Law and Policies*. Oxford: Oxford University Press, 2017.

CALAMANDREI, Piero. *Garanzie e limiti del potere giudiziario: Relazioni e interventi all'Assemblea costituente. Con i contributi di Paolo Grossi, Enzo Cheli, Guido Alpha*. Genova: Marietti 1820, 2016.

CARNELUTTI, Francesco. *Lezioni sul processo penale*. Roma: Dell'Ateneo, 1946. v. I.

CECCOLI, Paolo. (Org.) *L'inquisizione Santa: Dal medioevo all'età moderna*. Cologna ai Colli: Demetra, 1999.

CERQUA, Federico *et al*. *Manuale teorico-pratico di diritto processuale penale*. Milano: Wolters Kluwer, 2018.

CHIAVARIO, Mario. *Diritto processuale penale*. 7. ed. Milano: UTET; Wolters Kluwer, 2017.

CHIAVARIO, Mario. *La Convenzione Europea dei diritti dell'uomo nel sistema delle fonti normative in materia penale*. Milano: Giuffrè, 1969.

CHIAVARIO, Mario. O processo penal na Itália. In: DELMAS - MARTY, Mireille (Org.). *Processo penal e direitos do homem: rumo à consciência europeia*. Tradução de Fernando de Freitas Franco. Barueri: Manole, 2004.

CHIOVENDA, Giuseppe. *La acción en el sistema de los derechos*. Bogotá: Editorial Temis, 1986.

COLACCI, Marino Aldo. *Il sistema inquisitorio, accusatorio, misto e il processo penale italiano*. In: *Opinions sur les thèmes de XIII Corso di Studi del Centro Internazionale Magistrati Luigi Severini*. Perugia: accademia giuridica umbra, 1966.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CONSIGLIO D'EUROPA. *Il Consiglio d'Europa: 1949-1959*. Strasburgo: Direzione dell'informazione del Consiglio d'Europa, 1959.

CONSIGLIO D'EUROPA. *Ordinamento del Consiglio d'Europa: Statuto e regolamenti*. Padova: Cedam, 1954.

CONSIGLIO D'EUROPA. *Piccolo manuale del Consiglio d'Europa*. 2. ed. Strasburgo: Direzione dell'informazione del Consiglio d'Europa, 1954.

COUNCIL OF EUROPE. *European judicial systems: efficiency and quality of justice. The European Commission for the Efficiency of Justice. 4th Report*. Strasbourg: Council of Europe, 2012.

COUNCIL OF EUROPE. *The role of public prosecution in the criminal justice system: Recommendation Rec (2000) 19 and explanatory memorandum*. Strasbourg: Council of Europe, 2001.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Observações sobre os sistemas processuais penais*. Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. "Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado". *Revista de Informação Legislativa*, Vol. 46, Nº 183, p. 103-115, jul-set 2009.

DAVIGO, Piercamillo. *Il pubblico ministero (Italian Edition)*. Editori Laterza. Edição do Kindle.

DELLA VENERIA, Carlo. *L'inquisizione medioevale: ed il processo inquisitorio*. Milano: Bocca, 1939.

DELMAS-MARTY, Meireille; SPENCER, John. *European Criminal Procedures. Cambridge studies in international and comparative law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

DEU, Teresa Armenta. "*Juicio de acusación, imparcialidad del acusador y derecho de defensa*". *Revista Ius et Praxis*, Vol. 13, Nº 2, p. 81-103, 2007. Disponível em:
https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122007000200005. Acesso em: 19 jul. de 2019.

DEU, Teresa Armenta. *Sistemas procesales penales: la justicia penal en Europa y América*. Madrid: Marcial Pons, 2012.

FERRAJOLI, Luigi. *Diritto e ragione: Teoria del garantismo penale. Prefazione di Norberto Bobbio*. 11. ed. Roma-Bari: Laterza, 2009.

FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Apontamentos sobre a prova produzida ou colhida pelo Ministério Público em procedimentos investigatórios criminais e no curso do processo penal. In: SALGADO, D. de R.; QUEIROZ, R. P. de (Orgs.). *A prova no enfrentamento à macrocriminalidade*. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 5363.

GARLATI, Loredana. (Org.) *L'inconscio inquisitorio: L'eredità del codice rocco nella cultura processualpenalistica italiana*. Milano: Giuffrè: 2010.

GERACI, Luigi. *Il processo inquisitorio e il processo accusatorio: Scelta di un sistema*. In: *Opinions sur les thèmes de XIII Corso di Studi del Centro Internazionale Magistrati Luigi Severini*. Perugia: accademia giuridica umbra, 1966.

GERLI, Simonetta. *Compendio di diritto dell'Unione Europea: aspetti istituzionali e politiche dell'Unione*. 18.ed. Napoli: Simone, 2018.

GIORDANO, Paolo Francesco. *Le indagini preliminari: Poteri e limiti del Pubblico Ministero e della Polizia giudiziaria*. 2. ed. Padova: CEDAM, 2006, p. 177.

GREER, Steven *et al.* *Human Rights in the Council of Europe and the European Union: Achievements, Trends and Challenges*. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

HERRING, Jonathan. *Criminal law*. 7. ed. Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2011.

HOSTETTLER, John. *Fighting for justice: The history and origins of adversary trial*. Winchester: Waterside Press, 2006.

HUNT, Lynn. *A invenção dos direitos humanos: uma história*. Tradução de Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

ILLUMINATI, Giulio. "*The frustrated turn to adversarial procedure in italy (italian criminal procedure code of 1988)*". Revista *Washington University Global Studies Law Review*, Vol. 4, p. 567-581, 2005. Disponível em:

https://heinonline.org/HOL/Page?lname=&public=false&collection=journals&handle=hein.journals/wasglo4&men_hide=false&men_tab=toc&kind=&page=567. Acesso em: 14 out. 2019.

ITALIA, Il Consiglio d'Europa. Roma: Instituto Poligrafico dello Stato, 1971.

JACKSON, John. "*The effect of human rights on criminal evidentiary processes: Towards Convergence, Divergence or Realignment?*" Revista *The Modern Law Review*, Londres, Vol 68, p. 737-764, 2005.

KAFKA, Franz. O processo. Tradução e posfácio de Modesto Carone. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

KARASEK, Franz. *Il Consiglio d'Europa: Breve guida*. Strasburgo: Consiglio d'Europa, 1983.

KUNKEL, Wolfgang. *Linee di storia giuridica romana*. Trad. Tullio e Bianca Spagnuolo Vigorita. Napoli: E.S.I., 1973.

LACCHÈ, L. *et al.*, *Penale giustizia potere: Metodi, ricerche, storiografie Per ricordare Mario Sbriccoli*, Macerata: Eum, 2007.

LANGBEIN, John Harriss. *The origins of adversary criminal trial*. Oxford: Oxford University Press, 2005.

LINDQUIST, Kim R. *Lo inquisitivo hacia lo acusatorio: una odisea (manual práctico del derecho comparado)*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Andrés Morales, 2015.

LOPES JR, Aury. Por que o juiz não pode condenar quando o Ministério Público pedir a absolvição? Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-dez-05/limite-penal-juiz-nao-condenar-quando-mp-pedir-absolvicao>. Acesso em: 18 jul. 2019.

LUZZATTO, Giuseppe Ignazio. *Il problema d'origine del processo extra ordinem. Premesse di metodo: i cosiddetti rimedi pretori*. Bologna: Pàtron, 2004.

MASSA, Carlo. *Il principio dispositivo nel processo penale*. Milano: Giuffrè, 1961.

MANZINI, Vincenzo. *Trattato di diritto processuale penale italiano secondo il nuovo codice: Storia; principi fondamentali; la legge processuale penale; l'oggetto del processo penale (connessione, azione civile, spese, ecc.)*. vol I. Torino: UTET, 1931.

MAZZA, Oliviero. *L'illusione accusatoria: carnalutti e il modello dell'inchiesta preliminare di parte*. In: GARLATI, Loredana. (Org.) *L'inconscio inquisitorio: L'eredità del codice rocco nella cultura processualpenalistica italiana*. Milano: Giuffrè: 2010.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. "O sistema regional europeu de proteção dos direitos humanos". Revista: Cadernos da Escola de Direito, Vol 2, N°. 13, p. 33-58, 2010. Disponível em: <http://revistas.unibrasil.com.br/cadernosdireito/index.php/direito/article/view/520/485>. Acesso em: 19 jul. 2019.

MENDONÇA, Andrey Borges de. *Prisão preventiva na Lei 12.403/ 2011: análise de acordo com modelos estrangeiros e com a Convenção Americana de Direitos Humanos*. Salvador: JusPodivm, 2016.

MEREU, Italo. *Il metodo inquisitorio tra ideologia ed effettività nella dialettica del potere dell'Europa continentale*. In: *Quarto Congresso internazionale della Società italiana di storia del diritto: diritto e potere nella storia europea: atti in onore di Bruno Paradisi*. Firenze: Olschki, 1982, p. 1127-1147.

MEREU, Italo. *Storia dell'intolleranza in europa. Sospettare e punire: l'inquisizione come modello di violenza legale*. Milano: Bompiani, 1988.

MICHELE, Pifferi. *Diritto comune e inquisitio ex officio*. In: *Dizionario storico dell'inquisizione*, vol. I. A cura di: Adriano Prospero, John Tedeschi, Vincenzo Lavenia. Pisa: Scuola Normale Superiore, p.492-495, 2010.

MODONA, Guido Neppi. *Diritto e giustizia penale nel periodo fascista*. In: LACCHÈ, L. *et al.*, *Penale giustizia potere: Metodi, ricerche, storiografie Per ricordare Mario Sbriccoli*, Macerata: Eum, 2007.

MODONA, Guido Neppi. *Quali giudici per quale giustizia nel ventennio fascista*. In: GARLATI, Loredana. (Org.) *L'inconscio inquisitorio: L'eredità del codice rocco nella cultura processualpenalistica italiana*. Milano: Giuffrè: 2010.

MORENO, Juan Damián. *La decisión de acusar: un estudio a luz del sistema acusatorio inglés*. Madri: Editorial Dykinson, 2014.

MOHR, Lawrence B., *Organizations, decisions, and courts*. Revista: *Law and Society Review*, Vol 10, N° 4, p. 621-642, 1976. Disponível em: https://www.jstor.org/stable/3053299?read-now=1&seq=1#metadata_info_tab_contents. Acesso em: 18 out. 2019.

NESPRAL, Bernardo. *El derecho romano en el siglo XXI: historia e instituciones: su vigencia en las legislaciones modernas*. Mendoza: Ediciones Jurídicas Cuyo, 2002.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. Curso de processo penal. 18. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014.

PERCHINUNNO, Vincenzo. (Org.) *Percorsi di procedura penale: Dal garantismo inquisitorio a un accusatorio non garantito. vol I.* Milano: Giuffrè, 1996.

PIETRINI, Stefania. *Sull'iniziativa del processo criminale romano (IV-V secolo).* Milano: Giuffrè, 1996.

PRADO, Geraldo. Sistema Acusatório: A conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais. 4 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

RAIMONDI, Guido. *Il Consiglio d'Europa e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo.* Napoli: Editoriale Scientifica, 2005.

RAMOS, André de Carvalho. Curso de direitos humanos. São Paulo: Saraiva, 2014.

SACCUCCI, Andrea. *Profili di tutela dei diritti umani: tra Nazioni Unite e Consiglio d'Europa.* Padova: Cedam, 2002.

SANTALUCIA, Bernardo. *Diritto e processo penale nell'antica Roma.* 2. ed. Milano: Giuffrè, 1998.

SANTIN, Valter Foletto. O Ministério Público na investigação criminal. 2. ed., rev. e ampl. Bauru: Edipro, 2007.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. Direito Constitucional: Teoria, história e métodos de trabalho. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

SPENCER, John, "*Adversarial vs inquisitorial systems: is there still such a difference?*" Revista: *The International Journal of Human Rights*. Vol. 20, N°5, p. 601-616, 2016. Disponível em:

<https://www.doi.org/10.1080/13642987.2016.1162408>. Acesso em: 27 out. 2019.

SPRACK, John. *A practical approach to criminal procedure*. 12 ed. Oxford: Oxford University Press, 2008.

TAORMINA, Carlo. *Diritto processuale penale: Teorie Generali*. Torino: Giappichelli, 2014.

TAORMINA, Carlo. *Procedura penale*. Torino: Giappichelli, 2015.

TONINI, Paolo. *Manuale di procedura penale*. 11.ed. Milano: Giuffrè Editore, 2010.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Código de processo penal comentado, Vol I. 10 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

UBERTIS, Giulio. *Principi di procedura penal europea: le regole del giusto processo*. 2. ed. Milão: Raffaello Cortina, 2009.

WEDY, Miguel Tedesco; LINHARES, Raul Marques. "Processo penal e história: a origem dos sistemas processuais penais acusatório e inquisitivo". Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, ano 23, N° 114, p. 379-412, maio-jun 2015.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de Direito Penal Brasileiro: Parte Geral. 2ª ed. Revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

ZANGHÌ, Claudio. *La Protezione internazionale dei diritti dell'uomo*. 2. ed. Torino: Giappichelli, 2006.

ZANON, Giorgia. *Le strutture accusatorie della cognitio extra ordinem nel principato*. Padova, CEDAM, 1998.

ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. *A iniciativa instrutória do juiz no processo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.