

A incompatibilidade do ativismo judicial no Processo Penal à luz da Constituição Federal

Bruna Vicari, Aury Lopes Junior (orientador)

Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – Direito, PUCRS, Instituto FADIR, FAPERGS

Resumo

A partir do presente estudo, pretende-se analisar a figura do juiz no direito processual penal, partindo-se da origem e da evolução histórica dos sistemas processuais penais, identificando suas principais características e finalidades, para que, então, possamos entender que o papel exercido hoje pelo órgão julgador encontra resposta nesses sistemas.

O Código de Processo Penal é fruto de um regime ditatorial, tendo sido sancionado em 1941, possuindo uma essência inquisitória, na medida em que possibilita que o órgão julgador colha a prova de ofício. Com a promulgação da democrática Constituição Federal de 1988, foi adotado o modelo acusatório, sendo sua essência incompatível com aquela inquisitória do Código de Processo Penal, tendo em vista que na Lei Maior são proclamados os direitos e garantias fundamentais do cidadão. Logo, quer-se demonstrar a necessidade de as normas infraconstitucionais se amoldarem à Carta Magna, sendo indispensável, para tanto, uma filtragem constitucional do Código Processual Penal.

Pretende-se enfatizar, ainda, o papel do magistrado frente ao Processo Penal, dando ênfase à (in)compatibilidade do ativismo judicial à luz da Constituição Federal. Assim, busca-se debater se, dentro do nosso pacto constitucional, a gestão probatória pode ser feita de ofício pelo órgão julgador. Almeja-se demonstrar que tal permissão fere de morte o modelo acusatório consagrado na Constituição da República, na qual as atividades de julgar e acusar são feitas por órgãos distintos. Procuramos mostrar que enquanto o objetivo do processo penal for a busca inalcançável da “verdade real”, estaremos andando na marcha-ré, “rumo” a um processo inquisitório.

Por fim, busca-se destacar as recentes reformas processuais penais trazidas no projeto do Novo Código de Processo Penal, bem como procura-se analisar a figura do juiz das garantias, demonstrando a sua fundamental importância para a preservação da imparcialidade indispensável do órgão julgador.

Pretende-se demonstrar que a existência (ainda) de juízes inquisidores, colide com a principal função do processo penal, que é a tutela das garantias constitucionais do cidadão contra os abusos do

Estado. Assim, procura-se destacar que o juiz investigador-acusador não é nada mais que o Estado personificado descumprindo o seu papel de zelar pelas garantias fundamentais do indivíduo que, diante do aparato estatal, é o débil da relação processual.

Este estudo encontra-se inserido no projeto coordenado por Aury Lopes Junior, cujo título é: Processo Penal e Estado Democrático de Direito: A instrumentalidade Constitucional do Processo Penal como Limitação do Poder Punitivo

Introdução

O presente trabalho encontra-se focado na gestão probatória realizada de ofício pelo órgão julgador no processo penal, objetivando verificar se há (in)compatibilidade do ativismo judicial à luz da Constituição Federal. Para tanto, procura-se demonstrar a existência de contradições entre nossa Carta Processual Penal e a Constituição da República, partindo-se da premissa que o atual Código de Processo Penal é nascido de uma época ditatorial, fruto da realidade histórica e social do Estado Novo, possuindo princípios que não estão de acordo com os que norteiam a Constituição Federal democrática de direito, eis que essa é baseada no sistema acusatório. O processo penal deve funcionar como medidor democrático de um país. Nas palavras de (GOLDSCHIMIDT 2002) “o processo penal é o termômetro de uma nação”.

Procura-se demonstrar a necessidade de buscar sempre na Constituição a essência da norma, em especial a norma processual penal, de modo que o Código de Processo Penal não pode ser lido de forma desvinculada do texto Constitucional. Isso porque, o Texto Maior revela um avanço de conquista democrática e uma representação de fortalecimento em face da dignidade da pessoa humana, devendo ser o ponto de abertura para o direito processual penal (LOPES JUNIOR, 2008). Tratar dignamente o acusado não é utilizá-lo como objeto do processo penal, como bem observa (GIACOMOLLI 2008) quando diz que o ser humano é dotado de dignidade por ser pessoa, que ela (dignidade) não é um direito, mas essência do ser humano.

Na tentativa de justificar que a busca de provas pelo juiz retira a sua imparcialidade e desnatura o sistema acusatório (THUMS, 2006), revela-se que neste modelo não cabe ao juiz a perseguição probatória que sustentem a acusação, uma vez que é do órgão acusador o ônus de provar a imputação que faz ao réu. Assim, a problemática da verdade real é justamente a captura psíquica do julgador que busca a verdade, paranoicamente, deixando a inércia, o que traz grande prejuízo para sua indispensável imparcialidade (LOPES JUNIOR, 2008).

Portanto, pretende-se elucidar que o magistrado, no modelo acusatório, constitui-se num órgão imparcial, pois alheio aos interesses das partes, e tal imparcialidade somente é garantida quando desincumbida das mãos do juiz a gestão da prova, limitando, assim, a sua decisão ao material produzido pelas partes, uma vez que sua função é decidir.

Metodologia

A metodologia procedimental a ser utilizada nesta pesquisa é, essencialmente, revisão bibliográfica, bem como a análise das normas que recaem sobre o ativismo judicial no processo penal.

Resultados

Foram analisadas, até o presente momento, questões atinentes aos sistemas inquisitorial, acusatório e misto, bem como à coleta de provas realizada pelo magistrado.

Conclusão

A partir do presente estudo, à medida que se prossegue analisando o tema, pretende-se averiguar a importância da pesquisa, uma vez que, para se chegar à conformidade entre o processo penal brasileiro e a Constituição da República, a estrutura daquele precisa abandonar o modelo inquisitorial, adotando-se uma vertente acusatória. Necessário, pois, a compreensão da problemática que envolve o estudo, eis que, a partir de uma leitura constitucional, o magistrado deve posicionar-se como garantidor do processo, e não como juiz-ator, preservando-se a distinção entre as funções de julgar, investigar e acusar – questão problema da presente pesquisa.

Referências

CASTANHO de CARVALHO, L.G. Grandinetti. Constituição e ativismo judicial – uma perspectiva interdisciplinar. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; FRAGALE FILHO, Roberto e LOBÃO, Ronaldo (org.). **Constituição e Ativismo Judicial – limites e possibilidades da norma constitucional e da decisão judicial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

GIACOMOLLI, Nereu. **Reformas (?) do processo penal: considerações críticas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GOLDSCHMIDT, James. **Princípios Gerais do Processo Penal**. Trad. Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte, 2002.

LOPES JR., Aury Celso Lima. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

THUMS, Gilberto. **Sistemas processuais penais: tempo, tecnologia, dromologia e garantismo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.