

**Antonio Henrique Graciano Suxberger**

# **PROCESSO PENAL ACUSATÓRIO**

**Estrutura, Princípios e  
Medida Convencional**

**Prefácio:**

**Rogério Sanches Cunha**

**2026**



**EDITORA**  
*Jus***PODIVM**

[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

exatamente a finalidade voltada a prevenir a tortura, caso não se materializem cuidados severos para a *qualidade* do ato realizado por videoconferência. Admitida como exceção, onde o presencial seja faticamente impossível, a videoconferência pode ser tolerável; erigida em regra, contraria a relação que a fonte convencional pressupõe. As cautelas dos §§ 7.º a 13 mitigam o déficit, mas não substituem a aferição direta, pelos sentidos do juiz, do corpo e do estado de quem lhe é apresentado.

Embora a prática presencial seja preferível, assumamos como incontornável a modificação legislativa. Afinal, embora criticável, não parece que a previsão legal, apenas por isso, seja inconstitucional. O tema se situa mais em “como” realizar o ato a partir da determinação de videoconferência do que propriamente no rechaço do uso da tecnologia em si. É possível assegurar qualidade de audiência, ainda que o ato se dê em ação remota e síncrona. Alta qualidade de imagem e transmissão, garantia de palavra e manifestação livre do custodiado, canais de comunicação assegurados entre defensor e custodiado – são cuidados que minimamente devem ser observados para assegurar que o ato, ainda que realizado por videoconferência, não frustre o que a Corte IDH salientou como atendidos pela modalidade *presencial*.

As duas alterações compartilham uma direção. Ambas otimizam a execução do ato, para torná-lo mais rápido, menos oneroso, remoto. Isso, contudo, não pode se dar ao custo daquilo que ele existe para assegurar: a apresentação pessoal e tempestiva como controle da legalidade e salvaguarda da integridade. A audiência de custódia incide, ainda, sobre quem não foi julgado, e a Corte exige que esse sujeito seja tratado de modo compatível com a presunção de inocência. É o princípio que governa o tratamento do acusado antes da decisão definitiva, e a que se volta a seção seguinte.

## 10. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

A audiência de custódia, com que se encerrou a seção anterior, incide sobre quem ainda não foi julgado – e é exatamente essa condição, a de quem responde à persecução penal sem que sua culpa tenha sido afirmada, que a presunção de inocência disciplina. Poucos princípios do processo penal brasileiro concentraram, nas últimas décadas, tamanha densidade de controvérsia: dele se extraem regras que governam a distribuição da prova, o julgamento em caso de dúvida, o tratamento do

investigado e do acusado perante o Estado e a sociedade, a moldura da prisão processual e, no ponto mais disputado, o momento em que a condenação criminal se torna exigível. Esta seção percorre esse conjunto em movimento único: primeiro fixa o fundamento normativo do princípio e a peculiaridade do enunciado constitucional brasileiro (10.1); depois desdobra suas projeções como regra probatória e de julgamento (10.2), como regra de tratamento (10.3) e como regra de garantia, esta última a abrigar a moldura analítica da prisão processual (10.4); em seguida enfrenta o problema da exigibilidade da sentença condenatória, que o debate nacional nominou como “execução provisória da pena” (10.5); e fecha com o julgamento do tema de repercussão geral 1068, que instituiu, para as condenações do Tribunal do Júri, regime de eficácia distinto do que vige para as demais condenações criminais (10.6). A fonte interamericana acompanha cada etapa do percurso, porque a jurisprudência da Corte IDH organizou a presunção de inocência precisamente nas projeções que estruturam esta seção.

## **10.1. FUNDAMENTO NORMATIVO: O ENUNCIADO CONSTITUCIONAL E A FONTE CONVENCIONAL**

O ponto de partida é um desencontro de textos. A Constituição de 1988 e a Convenção Americana positivaram o mesmo princípio com fórmulas distintas, e a diferença entre elas, longe de constituir minúcia redacional, alimentou o mais persistente dos debates do processo penal brasileiro contemporâneo. Convém, por isso, examinar os enunciados antes de extrair deles qualquer consequência.

### **10.1.1. A dupla positivação e a linhagem universal do enunciado**

A Constituição de 1988, no inciso LVII do art. 5.º, estabelece: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, formalizada em 1969 e internalizada pelo Decreto n.º 678/1992, enuncia de modo diverso: “toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa” (art. 8.2). O texto convencional reproduz a fórmula do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 1966 (art. 14.2, internalizado pelo Decreto n.º 592/1992), encontra paralelo na Convenção Europeia de Direitos Humanos (art. 6.2) e remonta à Declaração Universal dos Direitos

Humanos de 1948 (art. 11). Há, pois, um enunciado de circulação universal no mundo ocidental – a inocência presumida até a comprovação legal da culpa – e há a fórmula brasileira, que se afasta dele em dois pontos: enuncia o princípio pela negativa (“ninguém será considerado culpado”) e substitui a comprovação legal da culpa por uma categoria técnica definida pelo legislador ordinário, o trânsito em julgado.

A comparação dos textos já indica onde reside o problema. Entre a clareza – que se deseja alcançável pela leitura de qualquer cidadão, ainda que juridicamente leigo – e a remissão a uma categoria de direito processual cujo conteúdo a própria Constituição não define, melhor teria andado o constituinte se tivesse prestigiado a dicção convencional. O texto constitucional não traz palavras inúteis; a escolha por “trânsito em julgado” cobraria seu preço décadas depois, quando o Supremo Tribunal Federal se debruçou sobre o enunciado para definir o momento de exigibilidade da condenação criminal.

### **10.1.2. A genealogia portuguesa do texto e a pretensão de assepsia do constituinte**

A fórmula brasileira não nasceu aqui. O constituinte de 1988 extraiu-a, com nitidez, da Constituição portuguesa de 1976, cujo art. 32.º, n.º 2, dispõe que “todo o arguido se presume inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação, devendo ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa”. O contexto da importação ajuda a entendê-la: a Constituição de 1988 foi discutida entre 1985 e 1987, quando a Itália debatia o seu novo Código de Processo Penal em meio a conhecido antagonismo entre as escolas penais e processuais italianas. O constituinte brasileiro adotou um enunciado com certa pretensão de neutralidade, de assepsia, como se não quisesse comprometer-se com o tema e o deixasse para ser delimitado pela doutrina e pela jurisprudência que se seguissem à promulgação. Essa pretensão asséptica restou parcialmente frustrada: ainda que formulado pela negativa, o enunciado assegura a qualidade jurídica de inocente, de modo a exigir excepcionalidade de toda medida que a contrarie – e jamais se pôs em dúvida, entre nós, que o Brasil adota a presunção de inocência.

O dado decisivo da genealogia, contudo, é outro, e o desenvolvimento da seção 10.5 dele dependerá. Na ordem jurídica portuguesa, a exigência de trânsito em julgado tem sentido unívoco porque os recursos extraordinários – a revisão e a fixação de jurisprudência, disciplinadas nos arts.

449 e seguintes e 437 e seguintes do Código de Processo Penal português – pressupõem o trânsito em julgado da decisão que impugnaram. São, em rigor, meios de impugnação *rescisórios*: atacam decisão já definitiva. Por lá, portanto, o trânsito em julgado opera com o encerramento da instância ordinária, e a eventual provocação das vias extraordinárias nada interfere na exigibilidade da condenação. O enunciado importado produziu no Brasil um problema que não existe em sua terra de origem: aqui, os recursos especial e extraordinário se interpõem contra decisão ainda não transitada em julgado e, por isso, a remissão constitucional ao trânsito em julgado abriu a disputa sobre se a definitividade reclamaria o esgotamento também das instâncias extraordinárias.

Há um ponto. Embora essa assimetria seja claramente perceptível hoje, não o era na década de 1980. Isso em boa medida explica-se pela cultura processual então vigente, de que a redação do art. 637 do CPP é bem ilustrativa: “O recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância, para a execução da sentença”. Não há qualquer registro em doutrina ou mesmo na discussão do texto constitucional de que se tenha pretendido, com a referência ao trânsito em julgado da sentença condenatória no enunciado da Constituição, recusar exigibilidade da condenação na pendência de recurso especial (STJ) ou extraordinário (STF). Essa advertência é relevante porque não raro se vê, no debate sobre o momento de exigibilidade da condenação e, portanto, superação da presunção de inocência, o uso do argumento da “literalidade” do enunciado. Não havia literalidade, quando da promulgação da Constituição, no sentido de que o trânsito em julgado significava aguardar instância extraordinária de apreciação recursal.

Resta liquidar uma falsa questão antes de avançar. Parte da literatura processual penal, especialmente nos manuais editados na década de 1990, problematizou a própria expressão “presunção de inocência”, propondo alternativas como “presunção de não culpabilidade” ou “presunção do estado de inocência”, ao argumento de que a fórmula negativa do texto constitucional não presumiria inocência alguma.<sup>210</sup> O esforço semântico não

---

210. Tome-se, por exemplo, o que lecionava Mirabete, ao indicar – referenciando Florián – que, entre nós, teríamos um princípio do estado de inocência, “um estado jurídico no qual o acusado é inocente até que seja declarado culpado por uma sentença transitada em julgado”. Essa fórmula, segundo o saudoso professor, responderia ao tema melhor que a afirmar a presunção da inocência do acusado. Inclusive, chega a dizer que melhor seria formular um

rende fruto dogmático: do ponto de vista convencional, o Brasil reconhece e positiva a presunção de inocência com todas as letras, e as projeções normativas do princípio – que são o que verdadeiramente importa – independem do rótulo que se lhe aponha.

### 10.1.3. As projeções do princípio: a estrutura tripartite e a quarta regra

Do enunciado, qualquer que seja a fórmula, extrai-se um princípio de dimensão e alcance variáveis conforme o campo de aplicação, que irradia normatividade para todo o ordenamento e se decompõe em regras operativas. A Corte Interamericana sintetizou essa estrutura no caso Poggioli Pérez vs. Venezuela: a presunção de inocência refere-se simultaneamente a um *princípio*, a uma regra de *prova* e a uma regra de *trato*.<sup>211</sup> A sistematização que esta seção adota acompanha essa decomposição e a ela acrescenta, na esteira da doutrina brasileira, uma quarta projeção – a regra de *garantia*, pela qual o investigado ou acusado não pode ser tolhido de instrumentos processuais unicamente porque pesa contra si uma persecução penal. À regra probatória soma-se ainda, como seu desdobramento no momento decisório, a regra de julgamento, que governa o que fazer diante da dúvida. As subseções seguintes desenvolvem cada projeção nessa ordem: a prova e o julgamento, o tratamento, a garantia.

## 10.2. A REGRA PROBATÓRIA E A REGRA DE JULGAMENTO

Se a inocência do acusado é presumida até a comprovação legal da culpa, a primeira consequência operativa do princípio incide sobre a prova: quem afirma a culpa deve prová-la. A regra parece singela e, no entanto, concentra distinções que a prática forense confunde com frequência – entre o ônus da prova e o ônus de produzir prova, entre a regra que governa a atividade probatória e a que governa o julgamento, entre o que decorre da presunção de inocência e o que decorre do standard de prova. Abordemos essas aparentes confusões uma a uma.

---

“princípio de não culpabilidade”. Cf. MIRABETE, Júlio Fabbrini, **Processo Penal**, 10. ed. Atlas: São Paulo, 2000, p. 42.

211. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), Caso Poggioli Pérez Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de abril de 2024. Serie C No. 523, par. 164.

### 10.2.1. O ônus da prova e o ônus de produzir prova

Todo o ônus da prova da imputação recai sobre a acusação. O enunciado encontra formalização no próprio Código: “a prova da alegação incumbirá a quem a fizer”, diz a primeira parte do art. 156 do CPP. Como, na ação penal, o titular do direito de ação imputa ao acusado a prática de fato criminoso, todo o encargo probatório da imputação incumbe a quem a deduz. A Corte Interamericana afirma o mesmo conteúdo desde o caso Ricardo Canese vs. Paraguai: o acusado não deve demonstrar que não cometeu o delito que se lhe atribui, porque o *onus probandi* corresponde a quem acusa.<sup>212</sup> No caso Petro Urrego vs. Colômbia, a Corte reiterou que o imputado goza de um estado jurídico de inocência enquanto se resolve sobre sua responsabilidade, sem que sobre ele recaia a demonstração de que não cometeu a falta imputada.<sup>213</sup>

A regra, porém, exige refinamento, e aqui presta serviço a distinção anglo-saxã que Ferrer Beltrán incorpora à análise: uma coisa é o *burden of proof*, o ônus da prova em sentido próprio, que determina qual das partes se verá prejudicada pela falta de prova – quem perde o processo se o *standard* aplicável não for satisfeito; outra coisa é o *burden of producing evidence*, o ônus de *produzir* prova, que rege qual das partes deve trazer ao processo todas ou algumas provas. Os dois sentidos não precisam favorecer a mesma parte: é perfeitamente possível que o ônus da prova recaia sobre a acusação e que, ao mesmo tempo, recaia sobre a defesa o encargo de produzir determinada prova, porque lhe é mais fácil trazê-la ou porque os elementos estão em seu poder.<sup>214</sup> No processo penal, o ônus da prova – no primeiro sentido – recai integralmente sobre a acusação, e essa distribuição é inegociável; o ônus de produzir prova, no segundo sentido, distribui-se conforme a dinâmica da atividade probatória.<sup>215</sup>

212. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, par. 153–154.

213. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), Caso Petro Urrego Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2020. Serie C No. 406, par. 125.

214. FERRER BELTRÁN, Jordi, Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência, *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, v. 4, n. 1, p. 149–182, 2018, p. 175.

215. O já referenciado art. 156 do CPP materializa essa distinção entre o ônus da prova e o ônus de produzir prova. Se a alegação incumbe a quem a fizer, parece evidente que é ônus da parte que *agrega* fatos à hipótese acusatória a tarefa de produzir a prova respectiva. Evidentemente, a distinção relevante entre atividade acusatória e atividade defensiva se

A distinção desfaz um equívoco corrente na jurisprudência. Afirma-se, em julgados sobre a receptação de aparelho celular ou de veículo automotor, que se “inverte o ônus da prova” para que o acusado comprove a aquisição lícita do bem. O uso da expressão é errado. Não há inversão alguma. O Ministério Público desincumbe-se do ônus de provar o fato imputado e os elementos que o integram: demonstrada a posse de aparelho com registro de roubo ou furto, está provada a posse de coisa que se sabia produto de crime, e a prova do dolo se faz pela apreciação das circunstâncias do fato – a habilitação do aparelho pelo particular pressupõe a afirmação de aquisição regular, assim como a condução de veículo pressupõe a regularidade cadastral e documental que o Código de Trânsito disciplina. O que incumbe ao acusado, a partir daí, é o ônus de produzir prova – de *ir adiante*, no que a tradição norte-americana designa como *going forward* – trazendo minimamente os elementos que o levaram a crer na origem lícita do bem, como a alegação de erro de tipo que afaste o dolo. Tanto a exigência se calibra pelas circunstâncias que o padrão probatório varia conforme o objeto: a receptação de uma bicicleta não convoca as mesmas cautelas documentais que a de um veículo automotor, cercado de disposições registrais que não se aplicam àquela.

A mesma lógica governa as alegações defensivas de justificação. Se a demonstração do fato típico em juízo se projeta, do ponto de vista material, na essência da antijuridicidade, o início de demonstração de que o acusado agiu amparado em justificante incumbe à defesa – é dela o ônus de produzir essa prova. Da defesa, contudo, não se exige a demonstração cabal de *todos* os elementos que compõem a excludente: basta que instale dúvida razoável para que a absolvição se imponha. O processo penal não se confunde com o Direito Penal por ele veiculado. Para o Direito Penal, a justificante só existe quando presentes todos os seus elementos; para o processo, a projeção fática da alegação defensiva opera na medida em que torne incerta ou dúbia a própria acusação. A Corte Interamericana formulou essa assimetria com precisão no caso Zegarra Marín vs. Peru: a possibilidade de aportar contraprova é um *direito* da defesa – para opor contra-hipóteses compatíveis com a inocência –, e é a acusação que carrega o encargo de invalidá-las.<sup>216</sup> No mesmo julgado, a Corte censurou a

---

destacará na oportunidade de *julgamento*, pois, afinal, se inviável o alcance da certeza sobre a hipótese acusatória, a dúvida favorecerá o réu.

216. ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), Caso Zegarra Marín Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 331, par. 140.

sentença peruana que registrara não haver surgido prova conclusiva de exoneração da responsabilidade em favor do acusado: a fórmula, familiar também ao foro brasileiro, inverte a carga probatória e viola o art. 8.2 da Convenção.<sup>217</sup> E no caso Canese a violação se consumou por via análoga: os tribunais paraguaios *presumiram* o dolo do acusado e dele exigiram que o desvirtuasse, com o que deixaram de presumir-lhe a inocência.<sup>218</sup>

### 10.2.2. Os cinco pontos para superar (vencer) a presunção

A presunção de inocência, na sua face probatória, define o que significa condenar: a prolação de um decreto condenatório nada mais é do que superar ou vencer a presunção que milita em favor do acusado. A jurisprudência constitucional espanhola, a partir da sentença 31/1981 do Tribunal Constitucional, decompôs esse vencimento em exigências procedimentais que a doutrina sistematizou em cinco pontos, e que servem de roteiro seguro para a leitura de qualquer sentença condenatória.<sup>219</sup> A condenação deve ser, primeiro, a conclusão de um procedimento no qual tenha ocorrido ao menos uma mínima atividade probatória – entre nós, a exigência encontra eco direto na segunda parte do art. 155 do CPP, que veda ao juiz fundar sua convicção exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação. Segundo, essa atividade deve ter aptidão para servir de prova de autoria: materialidade sem autoria não autoriza certeza condenatória. Terceiro, a prova deve ter sido produzida pela acusação – e aqui o roteiro espanhol conversa diretamente com a arquitetura brasileira: o juiz não pode substituir-se à atividade do acusador, vedação que o art. 3.º-A do CPP positivou e cujo alcance a seção 3.1 examinou ao distinguir a iniciativa instrutória substitutiva, que é vedada, da residual, expressa e sistematicamente admitida. Quarto, a prova deve ser praticada em juízo oral, marcado pela imediatidade, pela concentração e pela identidade física do julgador – a prova produzida diante do juiz que julgará o fato, condição de fiabilidade do material probatório. Quinto, a prova deve ter sido obtida com respeito a todas as garantias constitucionais e

217. *Ibid.*, par. 141. No original, a Corte IDH menciona “prova de descargo contundente”, que ora traduzimos como prova conclusiva da exoneração da responsabilidade do acusado.

218. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, par. 161.

219. FERRER BELTRÁN, Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência.

legais: a verdade que o processo alcança é verdade processual, aproximativa e condicionada por garantias.<sup>220</sup>

Lida nessa chave, a sentença condenatória ganha estrutura inteligível: ela é o percurso argumentativo que vence, um a um, esses cinco pontos. O roteiro tem, ainda, valor sistemático que ultrapassa a matéria probatória – ele mostra que a presunção de inocência, o modelo acusatório do art. 3.º-A e o regime da prova do art. 155, ambos do CPP, compõem peças de um mesmo desenho, e que a compreensão de cada instituto reclama a leitura conjunta dos demais.

### 10.2.3. A regra de julgamento: para compreender o momento da dúvida

Da regra probatória distingue-se a regra de julgamento, e a distinção tem consequência prática imediata: ela diz respeito ao *momento* em que a dúvida opera. A dúvida não incide no curso da atividade probatória. O juiz não julga a cada ato da instrução; se durante ela lhe sobrevém dúvida sobre ponto relevante, o que se abre é o exercício do poder instrutório residual – complementar à atividade das partes, nos limites que já fixamos ao longo do livro –, e não a aplicação do *in dubio pro reo*. A dúvida que favorece o acusado é a que subsiste no momento do julgamento, encerrada a atividade probatória, quando o juiz valora o conjunto da prova: se ali não alcança a certeza, a absolvição se impõe. A Corte Interamericana enuncia a regra sem rodeios: se contra a pessoa obra prova incompleta ou insuficiente, não procede condená-la, mas absolvê-la, e qualquer dúvida deve ser usada em benefício do acusado.<sup>221</sup>

Resta articular a regra de julgamento com os *standards* de prova: eles são critérios de suficiência probatória que estabelecem, para cada tipo de decisão, o grau de confirmação exigível para que a hipótese fática se considere provada, e o *standard* da condenação criminal corresponde à prova para além da dúvida razoável.<sup>222</sup> O que importa acrescentar é a depuração analítica que Ferrer Beltrán impôs ao conjunto. Examinando os cinco

220. Como fixamos na seção 4.1.

221. ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Caso Zegarra Marín Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 331, par. 122.

222. Novamente, remetemos o leitor para o que desenvolvemos, sobre os *standards* probatórios, na seção 4.1.

pontos da jurisprudência espanhola, o autor demonstra que a mínima atividade probatória e a prova de autoria se subsumem ao *standard* – determinar quando a prova de autoria é suficiente para condenar é precisamente a função de um *standard* de prova –; que a exigência do juízo oral é requisito de fiabilidade igualmente absorvido pelo *standard* e pelo devido processo; e que a exclusão da prova ilícita decorre da proteção de outros direitos fundamentais, e não da presunção de inocência – tanto que a prova ilícita favorável à defesa é, como regra, admissível.<sup>223</sup> Depurado o conjunto, a presunção de inocência opera, no plano probatório, como aquilo que Ferrer denomina regra de segunda ordem: por preciso que seja o *standard* adotado, sempre restará uma margem de vagueza sobre o exato grau de dúvida compatível com a condenação, e é nessa margem que o *in dubio pro reo* cumpre sua função – em caso de dúvida sobre a satisfação do próprio *standard*, a absolvição é devida.<sup>224</sup>

A leitura minimalista não é exercício abstrato. Há repercussões práticas relevantes. A jurisprudência interamericana já opera nesse registro depurado. No caso Zegarra Marín, a Corte exigiu que a condenação resulte de prova plena ou para além de toda dúvida razoável, após processo substanciado com as devidas garantias; qualificou o princípio como eixo reitor do juízo e *standard* fundamental da apreciação probatória, a estabelecer limites à subjetividade e à discricionariedade da atividade judicial; e atribuiu à motivação da sentença a função de demonstrar que as hipóteses de inocência foram racionalmente examinadas e desvirtuadas – no caso concreto, a condenação fundada na palavra não corroborada de corréus, sem análise das provas de descargo e de ofício, violou simultaneamente a presunção de inocência e o dever de motivação.<sup>225</sup> O julgado rende ainda uma lição de direto interesse forense: as declarações de corréus revestem valor meramente indiciário e, sozinhas, são objetivamente insuficientes para desvirtuar a presunção de inocência, devendo ser valoradas em conjunto com os demais elementos segundo a *sana crítica*.<sup>226</sup> Teoria e fonte

223. FERRER BELTRÁN, Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência, p. 165.

224. *Ibid.*, p. 175.

225. ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Caso Zegarra Marín Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 331, par. 122, 125 e 159. "properties": {"formattedCitation": "ORGANIZA\\uc0\\u199{\\uc0\\u195}O DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA

226. *Ibid.*, par. 127 e 130. A expressão *sana crítica* designa, na tradição processual hispano-americana, o método de valoração da prova que se situa entre os dois extremos históricos do

convencional convergem, portanto, no mesmo desenho: ônus integral da acusação, standard controlável, motivação que o demonstre e dúvida resolvida em favor do acusado.

Registre-se, ao final e a título de curiosidade doutrinária, que parte da literatura atribui à presunção de inocência projeção também no direito penal material. Luiz Flávio Gomes, reproduzindo autores espanhóis, sustentava que o princípio impõe aos tipos penais um mínimo de delimitação, certeza e clareza em seus enunciados – o que, em última análise, reconduz a exigência ao princípio da legalidade estrita na construção dos tipos incriminadores.<sup>227</sup> A projeção é discutível como derivação autônoma do princípio, mas vale o registro. Vencida a prova e o julgamento, a presunção de inocência cobra do Estado outra coisa: que trate como inocente aquele cuja culpa ainda não afirmou. É a regra de tratamento, objeto da subseção seguinte.

### 10.3. A REGRA DE TRATAMENTO: A CONDIÇÃO DE INOCENTE PERANTE O ESTADO E A SOCIEDADE

A segunda projeção do princípio desloca o foco da prova para a pessoa. Todo investigado ou acusado tem o direito de ser tratado como inocente, e eventual gravame que se lhe imponha exige razão legal que explicita a necessidade da imposição e juízo concreto de adequação da medida

---

tema: nem a prova legal ou tarifada, em que a lei predetermina o valor de cada elemento probatório, nem a íntima convicção, em que o julgador decide sem dever de externar as razões do convencimento. Pela sana crítica, o juiz valora livremente a prova, mas vinculado às regras da lógica, às máximas da experiência e aos conhecimentos cientificamente consolidados, e com o dever de demonstrar, na motivação, o percurso racional que conduziu da prova à conclusão. A fórmula remonta às *reglas de la sana crítica*, tal como positivadas na Ley de Enjuiciamiento Civil espanhola de 1855 e dali se difundiu pelas codificações latino-americanas, com elaboração doutrinária clássica em Eduardo J. Couture. Cf. **Fundamentos del Derecho Procesal Civil**, 3. ed. Buenos Aires: Roque de Palma Editor, 1958, p. 270 et seq. "title": "Fundamentos del Derecho Procesal Civil", "author": [{"family": "Couture", "given": "Eduardo J."}], "issued": {"date-parts": [{"1958"}]}, "locator": "270 et seq.", "label": "page", "suppress-author": true}], "schema": "https://github.com/citation-style-language/schema/raw/master/csl-citation.json"} É por essa razão que a jurisprudência da Corte Interamericana a emprega com naturalidade como parâmetro de valoração probatória. O direito brasileiro conhece o mesmo conteúdo sob outro nome: o sistema da persuasão racional, ou livre convencimento motivado, que o art. 155 do CPP positiva e o art. 93, IX, da Constituição assegura pela exigência de fundamentação das decisões. As expressões são, em substância, equivalentes – e a equivalência autoriza a leitura direta dos julgados interamericanos sem necessidade de tradução conceitual.

227. GOMES, Luiz Flávio, **Estudos de Direito Penal e Processo Penal**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, seq. Princípio da presunção de inocência.

restritiva. A regra de tratamento vincula, portanto, qualquer manifestação do poder estatal que alcance quem responde à persecução penal – e a jurisprudência interamericana demonstra que essa vinculação ultrapassa, em muito, a figura do juiz.

### 10.3.1. A vedação da condenação informal: a presunção perante qualquer autoridade

A construção interamericana da regra de tratamento nasce de um caso de exposição midiática. No caso *Lori Berenson Mejía vs. Peru*, a acusada foi exibida pela autoridade policial aos meios de comunicação como autora do delito de traição à pátria antes de ser processada e condenada, e a Corte, apoiando-se na jurisprudência europeia, fixou duas premissas que desde então estruturam o tema: a presunção de inocência pode ser violada não apenas por um juiz ou tribunal, mas por qualquer autoridade pública; e o direito extraído do art. 8.2 exige que o Estado não condene informalmente uma pessoa nem emita juízo perante a sociedade, contribuindo para formar opinião pública, enquanto a responsabilidade penal não for legalmente comprovada.<sup>228</sup> O caso *Acosta y otros vs. Nicarágua* aplicou o parâmetro à conduta do próprio julgador: o juiz que declara à imprensa, em processo em curso, que a manifestação da investigada “se enquadra” em forma de participação criminosa, antecipa publicamente juízo sobre culpa, revela animosidade e compromete o tratamento devido – e a Corte declarou violado o art. 8.2 ainda que, no dia seguinte, sobreviesse decisão favorável à investigada.<sup>229</sup>

O caso *Petro Urrego vs. Colômbia* acrescentou ao quadro a articulação entre tratamento e imparcialidade: a presunção de inocência implica que os julgadores não iniciem o processo com ideia preconcebida de que o acusado cometeu o delito imputado, e a garantia se vulnera se, antes da declaração de culpa, decisão judicial concernente ao acusado refletir que ele já é tido por culpado.<sup>230</sup> O vínculo conduz diretamente à imparciali-

228. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, par. 158–160.

229. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), *Caso Acosta y otros vs. Nicaragua*. Sentencia de 25 de marzo de 2017 (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), par. 190–191.

230. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), *Caso Petro Urrego Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2020. Serie C

dade objetiva que examinamos anteriormente.<sup>231</sup> o juiz contaminado por pré-julgamento não viola apenas a garantia orgânica da imparcialidade – viola, simultaneamente, a regra de tratamento que a presunção de inocência impõe. E o caso *Poggioli Pérez vs. Venezuela* arremata com hipótese de notável plasticidade: cartazes oferecendo recompensa pela captura do acusado permaneceram afixados em quartéis e nos próprios tribunais militares onde tramitava o processo, depois de o acusado já se haver apresentado às autoridades; a Corte distinguiu a publicação original na imprensa – informativa e lícita, porque destinada à localização de quem não se apresentara – da exibição posterior dos cartazes, que já não servia a finalidade processual alguma e só operava o escárnio público, e declarou violado o art. 8.2 porque a exposição comprometeu o direito do acusado de ser tratado como inocente no curso do procedimento.<sup>232</sup>

### 10.3.2. Algemas e imagem: as projeções domésticas da regra

O direito brasileiro conhece bem as duas situações que a jurisprudência interamericana descreve, e as disciplinou por vias próprias. A primeira é o uso de algemas. O Supremo Tribunal Federal formalizou o tema no enunciado 11 de sua súmula vinculante: o uso de algemas, por versar sobre a forma de tratamento do cidadão, reclama justificação concreta – por escrito – das razões que o tornem necessário, fundadas em resistência, fundado receio de fuga ou perigo à integridade, sob pena de responsabilidade do agente e de nulidade do ato processual a que a pessoa compareça algemada sem necessidade.<sup>233</sup> A súmula mira, principalmente, o julgamento pelo júri,

No. 406, par. 125.

231. Confira a seção 3.5.

232. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), *Caso Poggioli Pérez Vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de abril de 2024. Serie C No. 523, par. 165–174.

233. BRASIL, Supremo Tribunal Federal (STF), Súmula Vinculante 11. Pleno. Aprovação 13/8/2008. Dje 22/8/2008. Enunciado: Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado. Formalizado o enunciado, a par de seu conteúdo, duas considerações merecem destaque. A primeira: trata-se de enunciado sumular aprovado a partir de quatro precedentes (HC 91952, HC 89429, HC 71195 e RHC 56465). A segunda: a discussão no Tribunal, sobre os enunciados indicados como precedentes, versava sobre uso de algemas em plenário de júri. No entanto, a redação do enunciado não referenciou essa situação e, assim, acabou atraindo sua incidência para temas mais abrangentes – inclusive o referente à atividade policial. Essa ausência de

e a razão é exatamente a que a regra de tratamento ilumina: a composição cênica do plenário pode levar o jurado a coisificar o acusado que ali permanece desnecessariamente algemado, ativando heurísticas de prejulgamento que contaminam a decisão sobre os fatos. Se algemado sem necessidade, o acusado poderia passar uma imagem de culpado aos leigos que o julgarão.

A segunda situação é a exposição da imagem do preso, e dela já nos ocupamos<sup>234</sup> ao tratar da tutela da integridade na audiência de custódia: a exibição do custodiado como espetáculo de constrangimento – o *perp walk* que o Supremo Tribunal Federal referiu – encontra hoje tipificação como abuso de autoridade no art. 13 da Lei 13.869/2019. Acrescentamos, a esta altura, uma fundamentação sistemática: a vedação da exposição vexatória não protege apenas a integridade e a honra do preso; ela realiza a regra de tratamento extraída da presunção de inocência, porque a exibição pública de quem ainda não foi julgado opera precisamente a condenação informal perante a sociedade que a Corte Interamericana proíbe desde o Caso Lori Berenson. Temos, assim, um mesmo conteúdo normativo a operar em institutos distintos – e essa convergência confirma que as projeções da presunção de inocência não são compartimentos estanques, mas faces de um único mandamento.

### 10.3.3. A prisão cautelar como tensão máxima da regra de tratamento

Nenhuma medida desafia a regra de tratamento como a prisão processual. Prender quem se presume inocente é, à primeira vista, contradição nos próprios termos – e a Corte Interamericana enfrentou a aparência de paradoxo desde o caso Suárez Rosero vs. Equador. Do art. 8.2 da Convenção deriva a obrigação estatal de não restringir a liberdade do detido além dos limites estritamente necessários para assegurar que ele não impedirá o desenvolvimento eficiente das investigações nem eludirá a ação da justiça, porque a prisão preventiva é medida cautelar, e não punitiva; o contrário equivaleria a antecipar a pena, em afronta a princípios gerais de direito universalmente reconhecidos, e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos é expresso em que a prisão preventiva das pessoas

---

precedentes consolidados e o afastamento da deliberação em relação aos casos ensejados da provocação sumular amparou debates sobre a constitucionalidade do enunciado. A propósito do tema, confira-se: 2014.

234. Conforme a seção 9.3.

que hajam de ser julgadas não deve ser a regra geral (art. 9.3).<sup>235</sup> A prisão processual só se compatibiliza com a presunção de inocência, portanto, enquanto cautelar – enquanto servir a fim processual concreto, e não à punição que ainda não pode existir.

A compatibilização opera por juízo de proporcionalidade. Diante do caso concreto, o resguardo do processo ou da coletividade, de um lado, e a presunção de inocência, de outro, colocam-se em relação de precedência condicionada.<sup>236</sup> a decretação da prisão preventiva atenua a presunção de inocência para que outro postulado a preceda, e essa precedência só se legitima mediante a conjugação de necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito. Como toda incidência de proporcionalidade, porém, a precedência condicionada exige a preservação do núcleo ou conteúdo essencial do princípio que cede. No caso da prisão cautelar, esse núcleo impõe que a medida observe sua decretação na exata medida da manutenção do binômio de relevância e urgência: a prisão processual que se perdura indefinidamente no tempo viola o núcleo essencial da presunção de inocência como regra de tratamento, porque a duração dissolve a cautelaridade e converte a custódia em pena antecipada. A jurisprudência interamericana oferece a régua dessa degradação: no caso Ricardo Canese, a restrição de sair do país mantida por mais de oito anos, depois de esgotada sua função de asseguramento processual, significou na prática a antecipação de uma pena que jamais foi executada;<sup>237</sup> no caso Herrera Espinoza vs. Equador, a prisão preventiva que consumiu mais da metade do tempo da pena afinal imposta, sem revisão da pertinência da medida, equivaleu

235. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, par. 77.

236. Convém resgatar a lição do Direito Constitucional, própria da teoria dos direitos fundamentais. Robert Alexy anota, quando da aparente contradição entre princípios, que "(...) um princípio restringe as possibilidades jurídicas de realização do outro. Essa situação não é resolvida com a declaração de invalidez de um dos princípios e com sua consequente eliminação do ordenamento jurídico. Ela tampouco é resolvida por meio da introdução de uma exceção a um dos princípios, que seria considerado, em todos os casos futuros, como uma regra que ou é realizada, ou não é. A solução para essa colisão consiste no estabelecimento de uma relação de precedência condicionada entre os princípios, com base nas circunstâncias do caso concreto. Levando-se em consideração o caso concreto, o estabelecimento de relações de precedências condicionadas consiste na fixação de condições sob as quais um princípio tem precedência em face do outro. Sob outras condições, é possível que a questão da precedência seja resolvida de forma contrária." Cf. **Teoria dos direitos fundamentais**, 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 96.

237. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, par. 162.

a antecipar um castigo.<sup>238</sup> E o caso Norín Catrimán vs. Chile completou o parâmetro pelo ângulo dos fundamentos: a gravidade do delito imputado e a gravidade da pena cominada não são, por si mesmas, justificação suficiente da prisão preventiva, e fundar a medida *unicamente* nesses critérios vulnera a presunção de inocência – eles só podem ser considerados na avaliação da necessidade da cautela nas circunstâncias do caso concreto.<sup>239</sup>

A regra de tratamento fixa, assim, o porquê da excepcionalidade da prisão processual; falta a moldura que diga como essa excepcionalidade se controla. Esse controle é obra da quarta projeção do princípio – a regra de garantia – e da categorização analítica que disciplina toda cautela pessoal, como veremos a seguir.

## 10.4. A REGRA DE GARANTIA E A MOLDURA DA PRISÃO PROCESSUAL

A quarta projeção do princípio tem enunciado simples: o investigado ou acusado não pode ser tolhido de instrumentos processuais ou de garantias jurídicas para o exercício de seus direitos unicamente porque pesa contra si uma persecução penal. A simplicidade do enunciado contrasta com a história legislativa brasileira, que por décadas o contrariou – e é por essa história que convém começar.

### 10.4.1. O conteúdo clássico da regra: o acesso aos instrumentos processuais

O exemplo positivo é imediato: o acusado sempre disporá do habeas corpus, em qualquer fase da investigação ou do processo, contra ilegalidade ou abuso que atinja sua liberdade ambulatoria. Os exemplos negativos é que ilustram o conteúdo da regra com mais força. O ordenamento brasileiro já exigiu que o acusado se recolhesse à prisão, quando condenado em primeira instância, para que pudesse interpor seu recurso de apelação; e já determinou que, recolhido, se dali fugisse, seu recurso seria julgado

238. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2016. Serie C No. 316, par. 198.

239. ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Caso Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activista del pueblo indígena mapuche) vs. Chile. Sentencia de 29 de mayo de 2014 (fondo, reparaciones y costas), par. 361–364.