

# UMA PERSPECTIVA COMPARADA DE APLICAÇÃO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO E GUINEENSE

Delcio João Lopes Fernandes<sup>1</sup>

**RESUMO:** o reconhecimento ao acusado o direito de ser presumido inocente talvez seja uma, senão a maior conquista do Estado Democrático do Direito. Em verdade, a presunção de inocência mudou radicalmente toda a fisionomia do processo penal, que passou a ser concebido mais de que um mero instrumento de aplicação do direito de punir do Estado. Ao lado desta função, há igualmente, a função convencional do processo, de garantir a máxima eficácia e efetividade dos direitos e garantias individuais, previstas nos tratados internacionais e incorporados aos ordenamentos jurídicos interno. Assim, o presente trabalho tem como objeto de estudo o conflito entre direito de punir de Estado e a necessidade de presumir a inocência do acusado no sistema processual penal brasileiro e guineense, numa perspectiva comparada. Demonstrou-se a dimensão, alcance, as diferenças, bem como as semelhanças do tratamento do direito de ser presumido inocente nos dois sistemas jurídicos. Por fim, analisou-se alguns julgados da Supre Corte dos dois países sobre o assunto.

**Palavras-chaves:** processo penal; presunção de inocência; direitos humanos.

## Introdução

O declínio do sistema inquisitivo e o conseqüente surgimento do sistema acusatório foi responsável por mudanças radicais no processo penal; que perdeu o seu conceito tradicional, segundo o qual o processo nada mais era do que um mero instrumento de aplicação de pena. Logo, suplantou-se a tese de que o processo se tratava de uma relação de poder estabelecida entre o Estado e o indivíduo, passando a ser compreendida como uma relação jurídica travada entre três sujeitos: Juiz, acusação e o acusado. Por conseqüência, houve a valorização humana da pessoa acusada, a quem foi reconhecida o status de sujeito processual deixando de ser um objeto de investigação e destinatário das decisões judiciais como sucedia outrora. Nesta condição do sujeito processual, ao acusado é assegurado direitos que

---

<sup>1</sup> Graduado em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte Mestrando em Ciências Jurídicas- CCJ/UFBA.

funcionam como freio ao Estado, ainda que esteja no legítimo exercício da sua pretensão punitiva.

Dentre os direitos assegurados ao acusado, destaca-se aquele que protege seu estado de inocência até que as eventuais dúvidas sobre a sua culpabilidade forem dissipadas. O objetivo é possibilita-lo travar um embate em igualdade de condições com o Estado. Como se sabe, na relação processual, o Estado parte em grande vantagem, pois tem a sua disposição instituições (Polícia, Ministério Público, Poder Judiciário), que o colocam numa posição superior em relação ao indivíduo. E a forma de corrigir esta desigualdade é impor regras à atuação estatal no campo criminal, como forma de assegurar ao acusado direitos inerentes a sua condição humana.

No presente trabalho, analisa-se como a presunção de inocência é aplicada no processo penal brasileiro e guineense, numa perspectiva comparada. O objetivo consiste em verificar se a presunção de inocência é efetivamente garantida nos dois sistemas. Assim, primeiramente é feito um apanhado histórico sobre construção da presunção de inocência até atingir o grau de direito humano universal. O segundo momento é dedicado a análise de como esta garantia é incorporada ao direito brasileiro e guineense, bem como as suas respectivas consequências.

Para alcançar o objetivo da presente pesquisa, adota-se a seguinte metodologia: o método de procedimento é indutivo; O método de abordagem é o monográfico; e a técnica de pesquisa é levantamento bibliográfico e análise de caso concreto.

## **1 Surgimento e Consolidação da Presunção de Inocência como Direito Humano**

A presunção de inocência é um direito assegurado ao acusado de que a não ser por meio da sentença do juiz, ele manterá a sua condição de inocente, devendo ao final do devido processo legal, se valer de todos os meios necessários para se defender e rebater as provas fornecidas pela parte acusadora, exercendo assim, o direito à ampla defesa e ao contraditório. É, em última análise, um direito natural do homem que o garante que quando for imputado a prática de um delito, a sua culpa não será presumida, mas sim provada por órgão responsável pela sua acusação.

Sustenta-se que historicamente a primeira manifestação da presunção de inocência tenha ocorrido na Carta Magna de 1215<sup>2</sup>, e se consolida após a revolução francesa, com Declaração Universal dos Direitos dos Homens e dos Cidadãos, que em seu artigo 9º, estabelece que “todo o acusado se presume inocente até ser declarado culpado e, se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor não necessário à guarda de sua pessoa, deverá ser severamente reprimido pela lei.”

A Declaração Universal dos Direitos dos Homens e dos Cidadãos, como se vê, assegura em seus dispositivos ideais de garantia de liberdade do cidadão, propostas pelo iluminismo, tendo em vista o cerceamento da ação do Estado no campo criminal. Pela leitura do art.9º, infere-se que a todos os acusados são assegurados o direito de serem considerados e tratados como inocentes enquanto a sentença final não for proferida de forma definitiva. Não obstante fortes indícios de autoria e materialidade de crime, todo ser humano merece respeito e tratamento de um inocente.

Devido a sua importância, dois séculos mais tarde, a presunção de inocência foi elevada ao status de direito humano universal, conferido a todos os indivíduos sem distinção de qualquer natureza. Foi positivada no art. 11 da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, mediante a seguinte dicção: “toda a pessoa acusada de um ato delituoso presume-se inocente até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público em que todas as garantias necessárias de defesa lhe sejam asseguradas”.

O conteúdo do dispositivo acima reflete a grande preocupação da declaração com a questão da prova de culpabilidade do acusado. Pretende-se no artigo em comento, proteger a condição da inocência do acusado durante o caminhar processual, atribuindo-lhe o privilégio de não comprovar e demonstrar a sua inocência. Sendo assim, atribui a quem acusa o ônus de demonstrar o lastro

---

<sup>2</sup>5 No mesmo sentido o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, no artigo 14 dispõe: “Qualquer pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma a sua inocência até que se prove a sua culpa conforme a lei”.

6 D,ALMEIDA, Rafael. **A presunção de inocência e seu alcance e aplicação a partir da constituição federal de 1988**. Disponível em:<< file:///C:/Users/User/Downloads/1412-5290-1-PB.pdf>>.Acesso em: 27.Dez.2023.

probatório suficiente a embasar a condenação, eliminado qualquer dúvida que resta sobre o processo, pois caso contrário, a absolvição faz-se imperativa. Neste sentido, percebe-se que a presunção de inocência é efetivado pela declaração como regra probatória no processo penal. Com base nela, o ônus da prova será distribuído no processo. E, é neste contexto que nasce o chamado *in dubio pro reu*, segundo o qual em caso de insuficiência da prova, deve-se absolver o acusado, pois somente certeza do cometimento do delito teria o condão de afastar o estado da inocência.

A Convenção Americana dos Direitos Humanos de 1969, da qual Brasil seja parte, seguiu o mesmo caminho da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Com o escopo de proteger a dignidade e liberdade do cidadão, elenca no art. 8º garantias mínimas que devem ser assegurados a quem se vê na condição de acusado do crime. Dentre os pontos mais significativos, destaca-se o direito de ser julgado por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. No mesmo dispositivo estão garantidos o direito de defesa, presunção de inocência, direito à informação, bem como o direito de não se auto incriminar-se.

A mesma preocupação é externada na Carta Africana dos Direitos dos Homens e dos Povos assinada pela República da Guiné Bissau. O documento africano no art. 7º fala do direito de todos os cidadãos envolvidos em conflito com a lei de terem a sua causa apreciada. Este direito compreende: a) o direito de recorrer aos tribunais nacionais competentes contra qualquer ato que viole os direitos fundamentais que lhe são reconhecidos e garantidos pelas convenções, leis, regulamentos e costumes em vigor; b)

o direito de presunção de inocência até que a sua culpabilidade seja reconhecida por um tribunal competente; c) o direito de defesa, incluindo o de ser assistido por um defensor de sua livre escolha; d) o direito de ser julgado em um prazo razoável por um tribunal imparcial.

A consagração desta garantia pelo documento universal e regionais dos direitos humanos, demonstra a enorme preocupação da Comunidade Internacional com a garantia do direito à liberdade.

## **2 Reconhecimento, Dimensão e Alcance da Presunção de Inocência no Direito Brasileiro e Guineense**

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, enquanto documento de proteção da dignidade Humana foi assinada pelo Brasil e Guiné Bissau, na qualidade dos membros da Comunidade Internacional. E, ainda com objetivo de demonstrar a seu compromisso com a causa dos direitos humanos, as duas Nações assinaram igualmente as Convenções que tratam sobre matéria no âmbito regional, o Pacto de São José de Costa Rica (1969) e a Carta Africana dos Direitos dos Homens e dos Povos (1981), conhecida como Carta de Banjul<sup>3</sup>.

Ao concretizar os documentos supracitados, a Constituição da República da Guine Bissau (1984) determina em seu artigo 42<sup>o</sup>-2 que todo o acusado se presume inocente até o trânsito em julgado da sentença condenatória, devendo ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa. Destaca-se a última parte do dispositivo, pois assegura ao acusado o direito de ser julgado no tempo necessário para não comprometer outros valores constitucionais, como garantias de defesa. É a tentativa de harmonizar o tempo com segurança, justiça e equidade, devendo o julgamento durar o prazo mínimo compatível com esses valores. Isto porque, a demora no desfecho do processo traduz para a sociedade uma sensação de culpabilidade do acusado.

Por sua vez, no Brasil, o reconhecimento expresso da presunção da inocência como direitos humanos se deu apenas com a Constituição de 1988, que em seu art. 5<sup>o</sup>, LVII, preceituou que “ninguém será considerado culpado até a sentença condenatória. Em verdade antes de 1988, a presunção de inocência existia apenas de forma implícita como consequência do devido processo legal, pois não mereceu atenção expressa das Constituições anteriores.

---

<sup>3</sup> 9Ibid.p.538. 10 MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 24<sup>a</sup> ed. São Paulo: atlas, 2009, p.118. 7 SILVA JUNIOR, Walter Nunes. **Curso de Direito Processual Penal: Teoria (Constitucional) do Processo Penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 530.8 SILVA, Germano Marques da. **Curso de Processo Penal**. 1<sup>a</sup> ed. Lisboa: Verbo, 1996, p.74

Para operacionalizar esta garantia, estabelece-se duas grandes regras no processo penal brasileiro e guineense, oriundas dos documentos de proteção dos direitos humanos assinados pelo Brasil e Guiné Bissau. A primeira é regra probatória; a segunda é regra de tratamento. A regra probatória isenta o acusado de provar a sua inocência, recaindo o ônus de demonstrar a sua culpabilidade no órgão acusador. Desta forma, “impõe ao Ministério Público o dever de apresentar todas as provas reunidas, seja a favor ou contrárias ao acusado. Esta regra se aplica no momento da apreciação das provas através da máxima *in dubio pro réu*<sup>4</sup>. Ou seja, havendo dúvida sobre a culpabilidade do réu, a decisão tem de ser em seu favor, vez que a condenação requer provas que transmitem a certeza de que ele é realmente o culpado.<sup>9</sup> Logo, percebe-se que a presunção de inocência apresenta-se com maior contundência quando da decisão de condenação ou não; devendo o juiz em caso de dúvida entre a inocência e direito de punir do Estado, privilegiar a liberdade do acusado, decidindo pela sua absolvição.

A regra de tratamento estabelece que o acusado deve ser tratado como inocente enquanto pender a decisão definitiva, não podendo perder a sua liberdade se efetivamente ainda não foi condenado. Sobre esta questão a Constituição da Guiné-Bissau no artigo 38-2º, preceitua que “ninguém pode ser total ou parcialmente privado de liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória pela prática de ato punido pela lei com pena de prisão ou de aplicação judicial de medida de segurança.” Nota-se que o presente artigo não fala em trânsito julgado da sentença condenatória, mas isso não significa que o alcance da presunção de inocência se restringe apenas à condenação, pois o artigo 42-2 diz que este direito é assegurado até que sentença transite em julgado.

Entretanto, a consagração do direito de ser presumido inocente não acarreta a inconstitucionalidade das prisões provisórias, isto porque não é absoluta a regra que impede a privação da liberdade do acusado sem que tenha sido condenado. O

---

<sup>4</sup> 7 SILVA JUNIOR, Walter Nunes da. **Curso de Direito Processual Penal**: Teoria (Constitucional) do Processo Penal. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.530.

<sup>8</sup> SILVA, Germano Marques da. **Curso de Processo Penal**. 1ª ed. Lisboa: Verbo, 1996, p.74.

<sup>9</sup> Ibid.p.538.

<sup>10</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 24ª ed. São Paulo: atlas, 2009, p.118.

sistema jurídico brasileiro e guineense admitem atenuação desta regra, podendo o acusado, a título de medida cautelar, ser preso antes da sua condenação definitiva. Dessa forma, são válidas no sistema jurídico brasileiro as prisões em flagrante delito, temporárias e prisão

preventiva. Igualmente, no sistema jurídico guineense, antes da sentença final, são válidas as medidas de coação ou de privação da liberdade provisória, a prisão preventiva e a detenção.

Constata-se, portanto, que a perda do direito de liberdade antes da sentença final, conforma-se ao princípio da necessidade, visando a preservar a ordem ou segurança pública. Isto porque a prisão antes da condenação definitiva não depende da comprovação da culpabilidade do acusado, pois seu objetivo não é cumprimento de pena, mas garantir o desenvolvimento útil do processo, razão pela qual a suspeição de fuga, de periculosidade, destruição da prova, justifica a sua imposição. A utilidade e necessidade da prisão provisória, representam o ponto de equilíbrio entre o direito de punir do Estado e garantia dos direitos do acusado no curso do processo penal.

Em síntese, a presunção de inocência impõe um verdadeiro dever de tratamento, que funciona em duas dimensões<sup>5</sup>: uma interna e outra externa ao

---

<sup>5</sup> 11 Ibid.p.118.

12 As medidas de coação são medidas processuais de cerceamento da liberdade individual, que têm como propósito acautelar os fins do processo, quer para garantir o cumprimento da decisão final condenatória, quer para assegurar o normal desenvolvimento do processo.

13 A prisão preventiva não implica em cumprimento antecipado da pena, caso o acusado venha a ser condenado, é apenas uma medida cautelar que tem por finalidade prevenir o descumprimento das medidas de coação. Para a sua imposição deve-se preencher os seguintes requisitos: a) Fortes indícios da prática de crime doloso punível com pena de prisão superior a 1 ano; b) Inadequação ou insolvência de qualquer outra medida prevista na lei.

14 A detenção é definida pelo Código de Processo Penal guineense, em seu art. 183, como toda privação de liberdade durante o lapso temporal não superior a 48 horas, na qual o detido não deve ser posto no estabelecimento prisional destinado ao cumprimento da pena definitiva ou da prisão preventiva. A detenção visa a garantir a presença do detido no julgamento, no procedimento sumário

processo. Na dimensão interna requer a determinação judicial no sentido de fazer recair a carga probatória sobre a acusação e que a dúvida acarrete a absolvição da pessoa acusada. Além disso, impõe limitações à decretação da prisão cautelar. Na dimensão externa ao processo, a presunção de inocência funciona como limites democráticos à publicidade abusiva e ao pré-julgamento por parte da mídia.

### **3 Direito ao Silêncio e de Não Autoincriminação como Consequência da Aplicação da Presunção de Inocência**

Como foi dito anteriormente, a presunção de inocência é consagrada pelo princípio de *in dubio pro réu* “garantindo que, em caso de dúvida, deve sempre prevalecer o estado de inocência, absolvendo-se o acusado.” Por outro lado, impõe ao Estado o dever de intervenção mínima na esfera individual, já que não pode sofrer consequências próprias de um culpado aquele que ainda não foi definitivamente condenado. Ademais, consagra o direito ao silêncio, proibindo que a pessoa seja coagida a produzir prova contra si.

Com efeito, a Carta Magna da Guiné-Bissau não reconhece expressamente o direito ao silêncio. Porém, “a falta da enunciação expressa, não impede o reconhecimento da dignidade constitucional do instituto<sup>18</sup>. Apesar desta omissão da Lei Maior, entende-se que o direito de permanecer calado existe de forma implícita no ordenamento jurídico guineense, como consequência do princípio da dignidade humana, liberdade de ação e da presunção de inocência.

A Lei processual penal guineense, felizmente, não seguiu a Constituição, assegurando expressamente o direito de permanecer calado, conferindo ao acusado a ampla liberdade de decidir ou não prestar declaração, podendo fazê-lo livremente

---

ou no ato processual que tenha faltado injustificadamente. A detenção pode ser efetuada em flagrante ou fora do flagrante delicto.

15 PARAGUASSU, Mónica. **Presunção de Inocência**: Uma questão de vingança e de princípio de justiça. Niterói: UFF, 2011, p. 133-134.

16 LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal e a sua Conformidade Constitucional**. 9ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 239

em qualquer momento da investigação ou da audiência da discussão e julgamento, nos termos do artigo 61, b do Código de Processo Penal.

Por sua vez, a Constituição Federal brasileira,<sup>6</sup> art. art. 5º, LXIII, proclama: “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado,<sup>7</sup> sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado”. A leitura do dispositivo em comento, tal como redigido, em um primeiro momento, dá impressão de que teve como destinatário apenas a pessoa que se encontra na posição processual de preso<sup>19</sup>. Todavia, em se tratando de regra processual penal, a garantia possibilita a interpretação extensiva,

reconhecida, inclusive, em favor do acusado que está em liberdade. Realmente, a expressão literal do dispositivo constitucional em apreciação diz muito menos do que corresponde o seu efetivo alcance exegético.

O direito de preso- a rigor o direito do acusado- de permanecer em silêncio é expressão do princípio da não autoincriminação, que outorga o preso e ao acusado em geral o direito de não produzir provas contra si mesmo. Tratar o acusado como sujeito processual significa conceder-lhe a oportunidade de dirigir com liberdade a

---

<sup>6</sup> 20 MELLO SOARES DE, Ana Beatriz Iwaki. **O Direito Fundamental do Acusado de Permanecer em silêncio**. Disponível em: <<<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/643/658>>>. Acesso em: 19 dez. 2024.

<sup>21</sup> Silva Júnior. Op. cit. p.731.

<sup>22</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO GONETT, Paulo Gustavo. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p.782.

<sup>23</sup> COSTA, Andrade. Apud. TROIS NETO, Paulo Mario Canabarro. Ibid. p.115-16.

<sup>24</sup> SILVA, Germano Marques da. **Curso de Processo Penal**. vol. II. Lisboa: Verbo, 1999, p. 169.

<sup>25</sup> Ibid. p.90.

<sup>7</sup> 17 NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 11ª ed. Rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 34.

<sup>18</sup> TROIS NETO, Paulo Mario Canabarro. **Direito a Não Auto Incriminação e Direito ao Silêncio**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p.89.

<sup>19</sup> Ibid., p. 727.

sua intervenção como parte do processo. Logo, o acusado pode recusar a prestar depoimento ou responder algumas perguntas, independentemente da fase processual que o fizer. O seu silêncio não servirá de prova para justificar a sua condenação, porquanto a sua recusa em colaborar com a acusação é também uma estratégia defensiva legítima que em nada poderá prejudica-lo.

Conquanto o acusado tenha o direito de ficar em silêncio, bem como de não colaborar para sua condenação, a lei processual penal guineense impõe severas restrições ao exercício deste direito, que se considera paradoxo a um sistema processual penal do tipo acusatório. No sistema jurídico guineense, “o direito ao silêncio estaria assegurado quanto ao interrogatório de mérito (sobre os fatos imputados) e não quanto o interrogatório de qualificação (sobre a pessoa do arguido).”<sup>25</sup> Diante desta limitação, o acusado apenas é permitido silenciar-se sobre a matéria fática, sendo obrigado responder e com verdade as perguntas acerca dos seus elementos da identificação pessoal e de informar os seus antecedentes criminais, nos termos do artigo 62, b do Código de Processo Penal. Além disso, o agente ainda tem a obrigação de “sujeitar-se as diligências de provas necessárias a investigação e ao julgamento, desde que não proibidas por lei, conforme determina o artigo 61, da lei processual.

De modo contrário, no direito brasileiro, por força do direito ao silêncio, o acusado não sofre nenhuma consequência ao mentir sobre a sua identidade, isso porque esse ato se insere na área de proteção da autodefesa. No mais, no sistema jurídico

brasileiro entende-se que a natureza do direito ao silêncio não permite que o agente seja imposto o dever cooperar ou colaborar para a sua condenação, ao fundamento de que, a imposição legal neste sentido seria equivalente a coação psicológica e a um tratamento desumano dado a pessoa processada. Ademais, o alcance do direito ao silêncio vai além da garantia ao acusado de não ser forçado a cooperar para a sua própria incriminação, por meio das declarações prestadas, abrangendo, igualmente a impossibilidade da sua participação ativa ou passivamente através de outras formas, como recusar a soprar bafômetro, submeter-se a teste de embriaguez, ao exame de DNA ou grafotécnico.

## **4 Análise das decisões Emblemáticas da Corte Suprema Brasileira e Guineense sobre a presunção de inocência**

### **4.1. Análise a luz da Suprema Corte brasileira**

A questão da presunção de inocência na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem gerado polêmica no seio jurídico, devido ao entendimento sedimentado por esta Excelsa Corte em setembro do corrente ano. Antes de prosseguir com a averiguação do referido julgado, cumpre tecer algumas considerações iniciais.

O disposto no art. 5, LXV, da CF/8827 embaça vários julgados do STF<sup>8</sup> sobre o princípio da presunção da inocência. Desses julgados, nasce a Súmula vinculante nº 11 durante os debates que integram a Ata da 20ª (vigésima) sessão ordinária, do Plenário, realizada em 13 de agosto de 2008. diante da possibilidade real de fuga e da periculosidade do agente.”<sup>28</sup> O referido posicionamento se assenta no art.º. 1º, III, da Carta Magna de 1988, o qual elege a dignidade da pessoa humana como um dos Pilares do modelo do Estado<sup>29</sup> vigente. Da dignidade humana, irradia todos os direitos humanos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro. Alguns o considera um metaprincípio, mas aqui não se pretende questionar essa afirmativa. O que se pretende, é demonstrar que a dignidade do ser humano é um princípio fundamental inerente à existência (art.º. 2º, do CC/2002) e a manutenção da vivência

---

<sup>8</sup> 26 Ibid. p. 732-734.

Cumpre esclarecer que este é o entendimento de Walter Nunes da Silva Júnior a respeito do acusado mentir sobre a sua identificação. O Supremo Tribunal Federal já firmou o entendimento de que é crime a conduta do acusado que mente sobre sua identidade. Se não vejamos: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO, DE USO DE DOCUMENTO FALSO E DE FALSA IDENTIDADE. ARTIGOS 297, 304 E 307 DO CÓDIGO PENAL. CRIMES DE POSSE DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO E DE POSSE DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. ARTIGOS 12 E 16 DA LEI Nº 10.826/03. É TÍPICA A CONDUITA DO INDIVÍDUO QUE ATRIBUI-SE FALSA IDENTIDADE PERANTE A AUTORIDADE POLICIAL (ART. 307 DO CÓDIGO PENAL), NÃO SE ENCONTRANDO AMPARADA PELO DIREITO CONSTITUCIONAL DE AUTODEFESA. (STF - RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO ARE 867802 PR PARANÁ 0004979-59.2011.8.16.0014). Data de Publicação: 11. Mar. 2015.

27 Art. 5º LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

do homem. Dele emerge, dentre outros, o respeito à integridade física, psíquica e moral. E esse dever de respeito não é imposto apenas às relações entre particulares, mas também às relações processuais entre o Estado e o indivíduo – devendo-se, sempre levar em consideração a constante ausência do contrapeso (equilíbrio) existente entre estes últimos nos processos criminais. Após uma calorosa debates, aprovou a Súmula vinculante nº 11, com o seguinte teor:

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 excecionalidade 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.<sup>9</sup>

A partir dessa explanação, vislumbra-se um nítido avanço da jurisprudência da Suprema Corte brasileira em relação aos direitos fundamentais, firmado sob a égide do princípio da presunção de inocência, seja do denunciado ou do acusado.

Outro julgado no qual o STF concedeu aos direitos humanos um especial realce teve lugar no julgamento dos Emb. Decl. no Recebimento de Denúncia na Petição nº 3.898/DF, quando sedimentou o brilhante entendimento infra reportada: QUESTÃO DE ORDEM. PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. ART. 89 DA LEI 9.099 /95. OPORTUNIDADE DE MANIFESTAÇÃO DO DENUNCIADO. PRINCÍPIOS DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E DA AMPLA DEFESA. Diante da formulação de proposta de suspensão condicional do processo pelo Ministério Público, o denunciado tem o direito de aguardar a fase de recebimento da denúncia, para declarar se a aceita ou não. A suspensão condicional do processo, embora traga

---

<sup>9</sup> 28 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Debates e aprovação da súmula vinculante nº 11. Min. Marco Aurélio. Sessão ordinária do Plenário. Brasília: STF, 2008, p. 13. Disponível em [http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/SUV\\_11\\_12\\_13\\_\\_Debates.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/SUV_11_12_13__Debates.pdf)> Acesso em: 24 de jun. 2024

29 Estado Democrático (primado da soberania popular) de Direito (primado dos direitos fundamentais).

30 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante nº 11. Brasília: STF, 2008. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumulaVinculante>> Acesso em: 31 maio. 2024

ínsita a idéia de benefício ao denunciado, que se vê afastado da ação penal mediante o cumprimento de certas condições, não deixa de representar constrangimento, caracterizado pela necessidade de submeter-se a condições que, viesse a ser exonerado da acusação, não lhe seriam impostas. Diante da apresentação da acusação pelo Parquet, a interpretação legal que melhor se coaduna com o princípio da presunção de inocência e a garantia da ampla defesa é a que permite ao denunciado decidir se aceita a proposta após o eventual decreto de recebimento da denúncia e do conseqüente reconhecimento, pelo Poder Judiciário, da aptidão da peça acusatória e da existência de justa causa para a ação penal. Questão de ordem que se resolve no sentido de permitir a manifestação dos denunciados, quanto à proposta de suspensão condicional do processo, após o eventual recebimento da denúncia. Emba. Decl. no Recebimento de Denúncia na Petição nº 3.898/DF, Min. Rel. Gilmar Mendes. Plenário do STF. 02. 06. 2010.

Na ocasião, o objeto da discussão versava sobre o uso de algemas. Inicialmente, o Ministro Marco Aurélio aferiu o seu posicionamento a respeito do tema por ele consignado no julgamento de HC nº 91.952, no sentido de que a utilização de algemas é sempre excepcional, sendo o último recurso

Esse posicionamento atesta que o princípio de presunção da inocência possui aplicabilidade ampla, desde que sua aplicação não implique um favorecimento ou livramento ilegal. A Constituição é clara quanto ao princípio do devido processo legal, impondo, o Constituinte originário, ao Estado o dever de observância dos meios justos e legais antes de proceder com a custódia do acusado, salvo em casos específicos previstos em lei. O processo na seara criminal, por si só, constitui uma afronta – apesar de ser um instrumento de limitação do *jus puniendi* estatal. Pois leva-se em consideração as angústias e pressões que naturalmente pairam sobre o acusado, desde o dia da ciência do feito criminal contra sua pessoa. Por derradeiro, reconhecer ao acusado o ônus de aceitar ou não a proposta de suspensão condicional do processo é medida da mais lúdima justiça, pois timbra uma nova página do sistema acusatório, e atribui um relevo especial ao direito de acusado.

Apesar dos citados avanços da Excelsa Corte brasileira, no dia 17 de fevereiro de 2016, houve um retrocesso profundo e abismado durante o julgamento de HC nº 126.292/SP. Na oportunidade, o STF assentou o entendimento no sentido de que, em

suma, a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal.”<sup>31</sup> Subitamente, a jurisprudência da Suprema Corte se aprofundou no *Ancien Régime* implantado na Idade Média na França, onde não brotavam mínimas “garantias” ao homem enquanto ser sequer “direitos”.

O fundamento utilizado pelos Ministros daquela Suprema Corte em seus votos são diversos – e ratificados pelos mesmos em 1º de setembro de 2016 na ocasião do julgamento das liminares suplicadas nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43 e 44, respectivamente. Todos os Ministros que proferiram o voto em favor da execução da pena e, conseqüentemente nesse caso, em desfavor da presunção de inocência trouxeram argumentos que não condizem com o modelo social, cultural e político-institucional do Brasil.

O Ministro Edson Fachin fundamentou o seu voto em três principais argumentos: (i) o Direito Penal como um dos instrumentos escolhido pela Constituição para a proteção de direitos humanos, embaçada no princípio da proibição de proteção deficiente; (ii) as conseqüências que a morosidade judicial gera ao Estado Brasileiro; (iii) o acesso individual às instâncias extraordinárias visa a propiciar a esta Suprema Corte e ao Superior Tribunal de Justiça exercer seus papéis de estabilizadores, uniformizadores e pacificadores da interpretação das normas constitucionais e do direito infraconstitucional.

O primeiro flanco do argumento do Ministro Fachin, vênia, ao defender o direito penal como instrumento de proteção de direitos humanos, atribui ênfase ao modelo de direito penal de inimigo. É o modelo de direito penal vigente nos períodos pré-clássicos e clássicos, sucessivamente, onde imperava o modelo da Lei de Talião cujo sinônimo se resume em “olho por olho e dente por dente”. Sob o clamor social em relação à impunidade, posiciona-se em favor de uma repressão penal proporcional à violação que, de certa forma, pode ser denominado de direito penal de vingança, com o nítido caráter de retaliação.

A Constituição brasileira é a Carta jurídico-política mais humana dentre as Constituições contemporâneas emergidas das revoluções e da redemocratização do século XX. Propor proteção aos direitos humanos e o conseqüente combate à

impunidade por meio da violência penal discrepa, no mínimo, com o atual estágio da civilização humana. O direito penal não possui apenas uma única função, como muitos ainda persistem a atribuí-lo: o de reprimir o crime. O direito penal contém múltiplas funções e, inclusive, ao incrível que possa parecer, dentre elas está a função pedagógica. O Ministro peça vênias, em seu voto ao apresentar uma visão unilateral da função do direito penal, olvidando que não há que se falar em justiça quando se utiliza de injustiça como meio para a sua concretização. A Constituição não pretende sacrificar a garantia da presunção de inocência do acusado em detrimento da proteção de direitos humanos da vítima e nem em favor de combate à impunidade. Na mesma linha, a Carta Magna de 1988 não pretende sacrificar o dever de proteção aos direitos fundamentais da vítima em prol do princípio da presunção de inocência. A proposta da Lei fundamental é alcançar a justiça pela justiça, o que não será possível, por óbvio, se ignorar possibilidades de erros judiciais nas duas instâncias. Além do mais, o direito não é lógica silogística nem matemática – pois nestas, é possível utilizar da fórmula pronta para resoluções de equações; ao passo que naquele, precisa-se de fatos concretos, evidências empíricas que não são alcançados por uma pura e simples dedução lógica. A confirmação da culpabilidade do acusado pelo juízo *ad quem* não implica cerceamento dos seus direitos e garantias processuais de cunho constitucional. Já teve inúmeros casos criminais desvendados após décadas sobre décadas de cumprimento de pena, seja por erro judicial seja por erro na investigação. Em um país como o Brasil, onde a estrutura institucional ainda padece de logísticas e, em algumas situações, de pessoal no quadro de agente público, essa possibilidade não se enquadra numa exceção. Por essa razão, em cada caso concreto há uma peculiaridade que, de certa forma, inviabiliza o uso fiel de precedentes quando se trata notadamente do processo judicial criminal. E está, justamente, se tratando de processo criminal, do princípio da presunção da inocência corolário do princípio da liberdade e da dignidade humana. A proteção é realmente deficiente quando protege apenas o clamor público e inobservado os direitos e garantias do acusado antes de trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Pois é cediço que o acusado só perde a condição de “acusado” após o esgotamento das instâncias ordinárias e extraordinárias, onde passa a ser denominado de condenado caso for considerado culpado. A própria terminologia “acusado” é de natureza protecionista, fruto da conquista do modelo acusatório que leva em consideração a real situação do curso processual.

No segundo flanco argumentativo, o Ministro aponta sobre a questão da consequência da morosidade judicial sobre o Estado Brasileiro, no que tange a sua responsabilização perante a Corte Interamericana dos Direitos Humanos. Vênia, o direito a um processo célere é garantia constitucional concedida tanto à vítima e/ou aos seus familiares, que suplicam pela reparação do dano, bem como ao acusado, que almeja um rápido resultado devido a pressão, constrangimento e aflições que o processo naturalmente o causa. A questão da condenação do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em casos emblemáticos de graves violações de direitos humanos, não detém ligação com o princípio da presunção da inocência sob enfoque aqui abordado. A presunção da inocência é uma garantia constitucional levada a categoria de princípio que em nada obsta o curso célere do processo criminal. Se fosse o contrário, não adquiriria o status de um princípio constitucional de natureza protecionista. A questão da morosidade no processo criminal é um debate mais de cunho político-institucional do que propriamente jurídico. O encarceramento prematuro não pode ser utilizado como pretexto de falhas do atual modelo institucional. Para que haja um processo célere, demanda, além de adoção de um modelo institucional eficiente, custos ao cofre do Estado com a estrutura organizacional, reforço no quadro do pessoal da administração da justiça entre outros requisitos. Há diversas políticas criminais no mundo, sendo que cada país adota uma política criminal que adequa ao modelo social, cultural e político-institucional que possui. Deste modo, não se vê a viabilidade de uma análise comparativa com outros países que admitem a prisão do acusado em segunda instância, tendo em vista que em tais países vige uma realidade distinta. Ademais, possuem um modelo e institucional eficiente, além de contarem com uma superestrutura e tecnologia de ponta. A própria questão da caótica situação de estabelecimentos prisionais no país refletem, ainda que de forma mediata, na lentidão do curso processual.

Por fim, o Ministro Fachin acentua que o acesso individual às instâncias extraordinárias visa a propiciar a esta Suprema Corte e ao Superior Tribunal de Justiça exercer seus papéis de estabilizadores, uniformizadores e pacificadores da interpretação das normas constitucionais e do direito infraconstitucional.”

De antemão, imperioso registrar que não existe divisor de água entre instâncias ordinárias e extraordinárias. Isso não fez parte do projeto do Constituinte originário de 1988. Ao contrário, definiu a independência e harmonia entre os três Poderes da

República Federativa do Brasil. Concedeu claramente ao Judiciário o papel típica de aplicar o direito ao caso concreto, seja pelas instâncias ordinárias seja pelas extraordinárias. Ao Supremo Tribunal Federal atribuiu a chave do documento mais importante da Nação brasileira, a Constituição dentre as atribuições de guardião tem-se o de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos emanados pelo Poder Público. O referido controle abarca as decisões judiciais proferidas em instâncias ordinárias, inclusive a segunda instância, quando provocados pelos instrumentos processuais hábeis, o recurso. Já o Ministro Barroso, por sua vez, argumentou em um dos trechos do seu voto de seguinte maneira: “A presunção da inocência é ponderada e ponderável em outros valores, como a efetividade do sistema penal, instrumento que protege a vida das pessoas para que não sejam mortas, a integridade das pessoas para que não sejam agredidas, seu patrimônio para que não sejam roubadas, que a ponderação é mitigada em relação aos outros valores, é fato inquestionável. Se assim não fosse, não haveria o instituto de prisão preventiva, haja vista ser este uma medida excecionalíssima que visa prevenir um mal eminente ou real, muito embora cabível nas hipóteses previstas em lei.

Há debates que se confundem e que, vênha, condicionou o Ministro Barroso, vênha, ao equívoco no seu voto. A primeira coisa a ser colocada em evidência é que, a falta de efetividade do sistema penal brasileiro não tem como causa o princípio da presunção de inocência. O mesmo pode ser vislumbrando neste quadrante: o princípio da presunção de inocência não gera ineficiência no sistema penal, pois respeitar esse princípio não implica estagnar o sistema. Há fatores que condicionam e perpetuam a falta de eficiência do sistema penal brasileiro, alhures apresentado. Não se está a defender a impunidade, mas sim está a se posicionar contra uma forma injusta e cega de combate à impunidade, sem justificativa constitucional contundente.

Para o Ministro Tori Zavascki “se de um lado a presunção da inocência e as demais garantias devem proporcionar meios para que o acusado possa exercer seu direito de defesa, de outro elas não podem esvaziar o sentido público de justiça. O processo penal deve ser minimamente capaz de garantir a sua finalidade última de pacificação social.

Mais uma vez, reafirma-se que não há como conceber a ideia de que o princípio da presunção da inocência obsta o sentido público da justiça. Essa tarefa é do Estado, pois é dele o dever de criar mecanismo eficientes para o funcionamento da justiça

como um todo, e não de criar fórmulas prontas que ferem o direito do acusado clarividente tutelado pela Constituição.

#### **4.2. Análise a luz da perspectiva da Suprema Corte guineense**

Considerando que o sistema da justiça guineense ainda está em fase de consolidação em termos de estrutura, a análise aqui será feita de forma objetiva, dada a falência meios de registros de decisões proferidas pela mais alta corte daquele país.

O caso a ser analisado trata-se de uma decisão do Supremo Tribunal de Justiça proferida em 2014, com fundamento na presunção de inocência, o Supremo Tribunal de Justiça da Guiné Bissau, não acatou o pedido de impugnação da candidatura do José Mário Vaz às eleições presidenciais realizadas em abril d mesmo ano, o pedido fora manejado pelo então Procurador-Geral da república, Abdu Mane, ao fundamento de que o processo de investigação instaurado contra a pessoa do candidato por suposto desvio de verba pública, quando o mesmo exercia as funções de ministro das finanças, o tornava inelegível. Em seu acórdão, no entanto, a Suprema Corte indeferiu o pedido nos termos seguintes: *«recusa-se provimento à pretensão do aqui impugnante, declarando-se o candidato pelo PAIGC às Presidenciais de 13 de Abril, José Mário Vaz, elegível nos termos da Lei Eleitoral»*. A Corte Suprema ainda lembra que *a presunção de inocência em momento algum deve ser invocada para inocentar o suspeito, mas sim assegurar-lhe a sua dignidade humana prevista na Constituição da República, na sua condição de suspeito para responder em juízo*. Por fim, o Supremo concluiu que *“Mário Vaz é apenas suspeito no processo em causa e, por isso, o seu estatuto processual não se enquadra nas alíneas b) e c) do artigo 102.º da Lei número 3/98 de 23 de Abril, bem como em quaisquer outras disposições referentes à capacidade eleitoral passiva*.

Disponível em: << <http://www.jornaldigital.com/noticias.php?noticia=40795>>>. Acesso em: 01 de Fevereiro de 2024.

Em outra decisão com base na presunção de inocência, A Suprema Corte mandou libertar o General Zamora Induta, que se encontrava detido preventivamente. Em julgamento do habeas corpus impetrado pelo advogado do acusado, A Suprema a Corte sustenta que, por força da presunção de inocência, a prisão antes da condenação apenas deve ser decretada em caráter excepcional, com preenchimento dos requisitos de necessidade e utilidade, o que não houve no caso.

Não obstante, a presunção de inocência não esteja consolidada, as decisões demonstra a consciência da justiça guineense tocante a respeito desta garantia.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A presunção de inocência é uma garantia importante para efetivação da cidadania. Sem ela, a liberdade do cidadão não teria sentido.

A pesar da consagração expressa desta garantia até o trânsito em julgado da sentença condenatória, foi sobremodo relativizado pelo Supremo Tribunal Federal, contrariando o texto da Constituição brasileira; ao decidir que a pena será cumprida após a confirmação da sentença condenatória no segundo grau.

Como se vê, a decisão da Suprema Corte brasileira viola uma das regras da presunção de inocência, a regra e tratamento; que diz que enquanto não houver a sentença definitiva, a pessoa acusado deve ser tratada como inocente, o que não pode ser presa enquanto existir a possibilidade de recorrer da decisão condenatória.

Por sua vez, no direito guineense, é difícil formular uma opinião sobre a posição da Suprema Corte daquele país. Pois como foi visto, julgou poucos casos em fundamento na presunção de inocência. Nos dois casos analisados no presente trabalho, verificou-se que a decisão do Supremo foi em conformidade com a Constituição, mas isso é insuficiente para avaliar como esta casa decide nos casos de presunção de inocência. Importante registrar que o respeito ao princípio da presunção de inocência está

## **REFERENCIAS**

D,ALMEIDA, Rafael. **A presunção de inocência e seu alcance e aplicação a partir da constituição federal de 1988.** Disponível em: <<file:///C:/Users/User/Downloads/1412-5290-1-PB.pdf>>. Acesso em: 27.Dez.2023.

FERREIRA MOREIRA, Atila Djawara. **Normas Constitucionais Programáticas na Ordem Jurídica Guineense.** Disponível em:<<<https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/9280/1/%C3%81TILA%20DJAWARA>

%20MOREIRA%20FERREIRA%20%20disserta%C3%A7%C3%A3o.pdf>>. Acesso em: 07. Maio. 2024.

GONDIN, Gisela. **Princípio da Inocência.** Disponível em:<<<http://www.osconstitucionalistas.com.br/o-principio-da-presuncao-de-inocencia>>>. Acesso em: 21. Abril.2024.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal.** 2ª ed. Niterói, Rio de Janeiro: impetus, 2012.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal e a sua Conformidade Constitucional.** 9ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO GONETT, Paulo Gustavo. **Curso de Direito Constitucional.** 5ª ed. rev e atual. São Paulo: saraiva 2010.

MELLO SOARES DE, Ana Beatriz Iwaki. **O Direito Fundamental do Acusado de Permanecer em silêncio.** Disponível em:<<<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/643/658>>>.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 24ª ed. São Paulo: atlas, 2009.

PARAGUASSU, Monica. **Presunção de Inocência:** Uma questão de vingança e de princípio de justiça. Niterói: UFF, 2011

SILVA, Germano Marques. **Curso de Processo Penal.** 1ª ed. Lisboa: Verbo, 1996\_\_\_ SISSE, Lamine. **Liberdade de Expressão e Democracia na Guiné Bissau.**

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal.** 11ª Ed. Rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SILVA JUNIOR, Walter Nunes. **Curso de Direito Processual Penal:** Teoria (Constitucional) do Processo Penal. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

TROIS NETO, Paulo Mário Canabarro. **Direito a Não Auto Incriminação e Direito ao Silêncio.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.