

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
GRADUAÇÃO DE DIREITO**

Matheus Soares Kistenmacker

A MATERIALIDADE DO CRIME DE HOMICÍDIO SEM CORPO

Juiz de Fora
2020

Matheus Soares Kistenmacker

A MATERIALIDADE DO CRIME DE HOMICÍDIO SEM CORPO

Artigo apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito.

Orientador: Dr. Cristiano Alvares Valladares do Lago

Juiz de Fora

2020

Ficha catalográfica elaborada através do programa de geração automática da Biblioteca Universitária da UFJF, com os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

Kistenmacker, Matheus Soares .

A materialidade do crime de homicídio sem corpo / Matheus Soares Kistenmacker. -- 2020.

29 p.

Orientador: Cristiano Alvares Valladares do Lago
Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Universidade Federal de Juiz de Fora, Faculdade de Direito, 2020.

1. Penal. 2. Processo Penal. 3. Homicídio. I. Lago, Cristiano Alvares Valladares do , orient. II. Título.

Matheus Soares Kistenmacker

A MATERIALIDADE DO CRIME DE HOMICÍDIO SEM CORPO

Artigo apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito.

Aprovado em ____ de _____ de 2020

BANCA EXAMINADORA

Dr. Cristiano Alvares Valladares do Lago - Orientador
Universidade Federal de Juiz de Fora

Dr. Cleverson Raymundo Sbarzi Guedes
Universidade Federal de Juiz de Fora

Dr. Luiz Antônio Barroso Rodrigues
Universidade Federal de Juiz de Fora

Agradeço aos meus pais pelo apoio incondicional em todos os momentos difíceis da minha trajetória acadêmica. Este trabalho é dedicado a eles.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, que me incentivaram nos momentos difíceis e compreenderam a minha ausência enquanto eu me dedicava à realização deste trabalho. Aos meus tios, tias, primos e primas que sempre me apoiaram e me incentivaram. Aos professores, pelas correções e ensinamentos que me permitiram apresentar um melhor desempenho no meu processo de formação profissional ao longo do curso, em especial ao meu orientador Dr. Cristiano e ao amigo e mestre Dr. Rafael. Aos amigos, que sempre estiveram ao meu lado, pela amizade incondicional e pelo apoio demonstrado ao longo de todo o período de tempo em que me dediquei a este trabalho. Aos meus colegas de curso, com quem convivi intensamente durante os últimos anos, pelo companheirismo e pela troca de experiências que me permitiram crescer não só como pessoa, mas também como formando. E a todos aqueles que contribuíram, de alguma forma, para a realização deste trabalho.

Meus sinceros agradecimentos.

(...) uma política criminal que pretenda fundamentar o sistema de direito penal tem de recepcionar em seu bojo os direitos humanos e as liberdades fundamentais internacionalmente reconhecidos. No entanto, isso pode não ocorrer de maneira real e efetiva — como é o caso brasileiro — os preceitos e interpretações deixam de estar vinculados a uma finalidade político-criminal legítima (...) (BITENCOURT, 2019, p. 141)

RESUMO

O presente artigo busca avaliar a possibilidade de responsabilização penal dos acusados nos casos de homicídio quando impossível de se realizar o exame pericial sobre o corpo da vítima. Busca-se desenvolver uma solução juridicamente plausível com as garantias e, principalmente, as exigências do Estado Democrático de Direito. Nesse sentido, a princípio, será estabelecido o entendimento dos direitos fundamentais, bem como a necessidade do Estado proteger os referidos direitos através da jurisdição penal. Assim, o presente estudo seguirá a doutrina da “proibição da proteção insuficiente” ou “vedação da proteção insuficiente”. Em seguida, será analisada a evolução da questão probatória nos sistemas de persecução penal, indicando as principais características de cada um deles, dando destaque a prova da materialidade dos delitos. Por fim, passa-se ao estudo das diretrizes legais e constitucionais sobre a prova do delito de homicídio, ressaltando posicionamentos doutrinários e legais. Concluindo-se que é possível a condenação do acusado nos crimes de homicídio, ainda que ausente o cadáver, através de uma produção probatória que comprove a autoria e a materialidade, desde que essa respeite as garantias do devido procedimento investigatório.

Palavras-chave: Penal, Processo Penal, Homicídio

ABSTRACT

This article aims to evaluate the possibility of criminal responsibility in homicide's cases when it is impossible to execute a forensic examination on the victim's body. The objective is to develop a plausible legal solution with the guarantees and, mainly, the requirements of the Rule of Law. In this sense, the article will start with the explanation of the concept of fundamental rights, as well as the requirement for the State to protect those rights through criminal jurisdiction. Thus, the present study will follow the doctrine of "prohibition of insufficient protection" or "prohibition of insufficient protection". Then, the evolution of the probationer question in the systems of criminal prosecution will be analyzed, indicating the main characteristics of each one of them, highlighting the evidence of the materiality of the crimes. Finally, we move on to the study of legal and constitutional guidelines on the proof of the crime of homicide, emphasizing doctrinal and legal positions about the possibilities of executing the criminal procedure even without a corpse. In conclusion, it is possible to convict the accused in crimes of homicide, even though the corpse is absent, through a probationer production that proves the authorship and materiality, provided that it respects the guarantees of the due investigation procedure.

Keywords: Criminal, Criminal Procedure, Homicide

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil/1988
CPP	Código de Processo Penal/ Decreto-Lei nº 2.848/40
CP	Código Penal/ Decreto-Lei nº 3.689/41
MP	Ministério Público
n.º	Número

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. PROCESSO PENAL E ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO	11
3. A PROVA E O PROCESSO PENAL	16
4. O CRIME DE HOMICÍDIO SEM CADÁVER	20
5. CONCLUSÃO	26
REFERÊNCIAS	27

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo busca avaliar a prova da materialidade do delito de homicídio nas situações em que o cadáver não pode ser localizado, o que inevitavelmente impede a elaboração do exame de corpo delito ou laudo cadavérico.

Como é sabido, o crime de homicídio, por deixar vestígios da prática delitiva – isto é, um crime material ou de resultado – exige para sua comprovação a elaboração do laudo de corpo delito, nos termos expressos pelo Art. 158 do Decreto-Lei n.º 3.689/1941 (BRASIL, 1941).

Nada obstante, em situações em que o corpo não foi localizado ou foi deliberadamente ocultado ou destruído pelo autor do crime, a realização dos laudos técnicos resta inviabilizada, já que o objeto da perícia – o cadáver – não se encontra disponível para apreciação.

Nesse contexto, pode-se arguir o risco da condenação do acusado por um crime que ele não cometeu – ou que sequer fora praticado – já que a suposta vítima pode estar simplesmente ausente. Assim, com o prosseguimento da ação penal e responsabilização penal do acusado poderia haver uma violação ao princípio da presunção de não culpabilidade, perpetrada pela condenação de um inocente.

Por outro lado, simplesmente inocentar o acusado tão somente pelo fato do corpo desfalecido não ter sido encontrado é ato igualmente falho, uma vez que se premiaria o autor do delito pela ocultação do cadáver. Nesse sentido, premiar-se-ia o desrespeito aos mortos, além de violar flagrantemente as proteções do direito à vida e a segurança, inscritas no texto constitucional em seu Art. 5º, *caput*, da CRFB/88 (BRASIL, 1988).

Dessa forma, o presente estudo buscará uma solução que permita a adequada punição dos homicídios sem cadáver, sem que se permita a condenação a esmo dos acusados, traçando limites e parâmetros para que a persecução penal seja tida como adequada no Estado Democrático de Direito.

Para obter essa solução, este artigo explorará a relação entre o Estado de Direito e a atividade punitiva do Estado, demonstrando como o processo penal deve se desenvolver a fim de resguardar a defesa dos acusados e permitir a aplicação das sanções devidas. Será abordado o aspecto positivo do garantismo penal e dos direitos fundamentais, especialmente a vedação à proteção deficiente.

Em seguida, avaliar-se-á a relação entre o devido processo penal e a produção de provas, enfocando nas necessidades probatórias do processo penal e nas garantias

constitucionais de defesa dos acusados. Também será abordado a natureza do regime probatório do processo penal brasileiro e as possibilidades de produção de provas.

Por fim, será analisada as eventuais possibilidades de se assegurar que a persecução penal seja plenamente exercida nos casos de homicídio com desaparecimento de cadáver, permitindo a apuração judicial desse delito com respeito aos ditames legais e constitucionais.

Justifica-se o presente recorte temático pela ampla necessidade de se dar uma solução juridicamente aceitável para o problema, notadamente por se tratar de um dos crimes de maior relevância social, a qual pode impor a punição de 30 (trinta) anos de reclusão, conforme o Código Penal (BRASIL, 1941).

Como marco teórico do presente artigo, utilizar-se-á a teoria da vedação à proteção deficiente, conforme explicada, majoritariamente, por Lênio Luiz Streck (2008). O questionamento que se almeja responder com o presente estudo é: É possível efetuar a condenação do acusado do crime de homicídio sem o cadáver em um Estado Democrático de Direito?

2. PROCESSO PENAL E ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

No bojo do Estado Democrático de Direito, o poder estatal é juridicamente limitado, sendo que seu exercício somente pode ocorrer dentro dos limites e determinações impostas pela ordem jurídico-constitucional. Nesse contexto, a legalidade e a constitucionalidade se tornam mecanismos essenciais para a proteção dos direitos fundamentais e da manutenção do modelo constitucional (BARROSO, 2019).

Isso ocorre pois o modelo do Estado de Direito pressupõe que os indivíduos são portadores de direitos indispensáveis e inalienáveis, os quais asseguram a existência digna e o desenvolvimento da personalidade humana, denominados direitos fundamentais (BRANCO, MENDES, 2018).

Assim, no Estado de Direito, os direitos fundamentais constituem duas dimensões do agir estatal: por um lado, representam barreiras intransponíveis contra a utilização arbitrária do agir estatal; por outro, representam direitos que devem ser assegurados e promovidos pelo Poder Público.

Nesse contexto, é amplamente defendido pela doutrina de Lênio Luiz Streck (2008) que os direitos fundamentais devem ser resguardados mesmo nas relações existentes entre particulares, ocorrendo a chamada eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

Elucidando a questão, é salutar transcrever o seguinte trecho da obra “*O dever de proteção do Estado (Schutzpflicht)*”:

Na verdade, a tarefa do Estado é defender a sociedade, a partir da agregação das três dimensões de direitos – protegendo-a contra os diversos tipos de agressões. Ou seja, o agressor não é somente o Estado. O Estado não é único inimigo! Registre-se, nesse sentido, a doutrina da eficácia horizontal dos direitos fundamentais ou de sua eficácia perante terceiros, produto de uma constatação básica e evidente: a de que os direitos fundamentais também são violados por particulares, e não apenas pelo Estado. No caso do direito penal, é exatamente essa a relação que se tem: uma pessoa física violando direito fundamental de outra. (STRECK, 2008)

No âmbito penal, a atividade repressiva do Estado em face dos indivíduos que praticam crimes é essencial para a manutenção dos direitos fundamentais. Por meio da repressão penal, o Estado assegura que os bens jurídicos mais relevantes – os quais refletem direta ou indiretamente direitos fundamentais – serão protegidos de injustas agressões.

Sobre o tema, a doutrina de Rodrigo Lennaco de Moraes, sobre os bens jurídicos e sua relação com os direitos humanos:

(...) numa visão humanista integral, o Direito Penal pode contribuir para a afirmação do propósito personalístico de mediação entre o momento individual que assegura a liberdade e o momento social que garante a igualdade, operando numa dúplice diretriz de fundo: a) a da liberalização do direito penal; b) a da socialização do direito penal. A primeira opera num plano de proteção de direitos humanos (vida, integridade física, saúde, honra etc.) e de liberdades invioláveis (consciência, expressão, religião etc.), com correlatas exigências de “deideologização”, despenalização e descriminalização, reservando-se o Direito Penal para autêntica função de salvaguarda da função de tutela dos interesses essenciais da comunidade. (...) (MORAES, 2014, p. 03)

E prossegue o autor:

(...) Esses direitos fundamentais expressam, na esfera do direito interno, a positivação dos direitos humanos, embora sejam complexos os estudos destinados a classificar e a estudar, a partir da terminologia diferenciada, as idiosincrasias que informam uma categoria e outra, do ponto de vista da teoria do direito. O direito penal deve ser aplicado de maneira fragmentária como ultima ratio, exclusivamente para proteção de interesses ou valores fundamentais, de envergadura constitucional, de natureza individual ou coletiva, em favor das liberdades plurais – e nunca em contrariedade a elas, por questões morais, religiosas ou sistêmico-instrumentais do próprio Estado. (MORAES, 2014, p.10)

Assim, a persecução penal exerce um papel essencial na manutenção do Estado de Direito. Por meio dele, os direitos fundamentais, sejam individuais ou sociais, são protegidos, garantindo a estabilização da ordem social quando os outros ramos e soluções jurídicas falham.

Nada obstante, em respeito aos mesmos direitos fundamentais, o exercício do poder punitivo estatal deve ser juridicamente limitado pelas garantias constitucionais e

legais, as quais norteiam a imposição da sanção penal. Nesse sentido, observam-se as proteções do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, da presunção de inocência, da motivação das decisões, dentre outras (LIMA, 2020).

Dessa forma, o processo penal constitui o instrumento pelo qual o Estado efetiva o seu poder punitivo, representando o instrumento necessário para a justa repressão das condutas lesivas, sem ferir o contraditório de seus administrados. Sobre a relação entre delito, pena e processo, Aury Lopes Júnior destaca que:

(...) Existe uma íntima e imprescindível relação entre delito, pena e processo, de modo que são complementares. Não existe delito sem pena, nem pena sem delito e processo, nem processo penal senão para determinar o delito e impor uma pena. (LOPES JÚNIOR, 2016, p. 31)

Por essa razão, o processo deve ser tido como uma garantia do indivíduo que está sendo acusado, ao passo que também deve ser considerado um mecanismo para efetivar a apreciação e a devida punição estatal.

A dupla função do processo penal – tanto assecuratória de direito, quanto efetivadora de sanções – tende a gerar conflitos de ordem prática, já que os princípios que regem a temática aparentemente colidem nos casos concretos.

Porém, em verdade, ambas as funções são decorrentes do mesmo sistema de garantismo penal, o qual preza tanto pela proteção dos indivíduos contra arbitrariedades estatais, quanto pela devida repressão estatal aos crimes praticados. Assim, apesar de aparentarem serem funções antagônicas, são em verdade duas faces da mesma moeda.

Por fim, ao ponderar as garantias concedidas ao acusado no processo penal, não se pode expandi-las a tal ponto que o próprio exercício da atividade jurisdicional reste indevidamente obstado. Assim, a atuação estatal, especialmente nos âmbitos executivos e judiciais, deve resguardar a vedação à proteção insuficiente.

Nesse contexto, Lênio Luiz Streck (2008) salienta que a proteção estatal dos direitos fundamentais deve respeitar a dupla face desses direitos, sendo que a proteção negativa consistiria na vedação do agir excessivo estatal, já a proteção positiva consiste na vedação a conduta estatal omissa.

Em ambas as situações a conduta estatal é defeituosa, não sendo desejável ou tolerável qualquer uma dessas práticas. Nesse contexto, Ingo Sarlet reforça a posição aqui defendida, explicitando que não basta vedar o excesso do agir estatal, sendo necessário vedar suas omissões no campo jurídico-penal:

(...) não se esgota na categoria da proibição de excesso, já que vinculada igualmente a um dever de proteção por parte do Estado, inclusive quanto a agressões contra direitos fundamentais provenientes de terceiros, de tal sorte que

se está diante de dimensões que reclamam maior densificação, notadamente no que diz com os desdobramentos da assim chamada proibição de insuficiência no campo jurídico-penal e, por conseguinte, na esfera da política criminal, em que encontramos um elenco significativo de exemplos a serem explorados. (SARLET, 2003, p. 86)

Nesse sentido, prossegue o autor em suas considerações:

O Estado - também na esfera penal - poderá frustrar o seu dever de proteção atuando de modo insuficiente (isto é, ficando aquém dos níveis mínimos de proteção constitucionalmente exigidos) ou mesmo deixando de atuar, hipótese por sua vez, vinculada (pelo menos em boa parte) à problemática das omissões inconstitucionais. É nesse sentido que – como contraponto à assim designada proibição de excesso – expressiva doutrina e inclusive jurisprudência têm admitido a existência daquilo que se convencionou batizar de proibição de insuficiência (no sentido de insuficiente implementação dos deveres de proteção do Estado e como tradução livre do alemão *Untermassverbot*. (SARLET, 2003, p.88)

Assim, a vedação à proteção insuficiente deve ser assim compreendida como uma importante integrante do garantismo penal, sendo a responsável por resguardar os interesses individuais e sociais de forma ampla.

Notoriamente, como leciona Gilmar Ferreira Mendes, a vedação a proteção insuficiente é a responsável por impor ao Estado o dever de segurança, o qual presa pela proteção dos demais direitos fundamentais, constituindo também o direito fundamental de proteção:

Os direitos fundamentais não contêm apenas uma proibição de intervenção (...), expressando também um postulado de proteção (...). Haveria, assim, para utilizar uma expressão de Canaris, não apenas uma proibição do excesso (*Übermassverbot*), mas também uma proibição de omissão (*Untermassverbot*). Nos termos da doutrina e com base na jurisprudência da Corte Constitucional alemã, pode-se estabelecer a seguinte classificação do dever de proteção: (...) (b) Dever de segurança (...), que impõe ao Estado o dever de proteger o indivíduo contra ataques de terceiros mediante adoção de medidas diversas; (...) Discutiu-se intensamente se haveria um direito subjetivo à observância do dever de proteção ou, em outros termos, se haveria um direito fundamental à proteção. A Corte Constitucional acabou por reconhecer esse direito, enfatizando que a não observância de um dever proteção corresponde a uma lesão do direito fundamental previsto no art. 2, II, da Lei Fundamental. (MENDES, 2002, p. 10-12).

Ademais, é possível observar que a vedação ao excesso configura uma decorrência lógica ao efeito de maximização da proporcionalidade, representando um núcleo duro dos direitos fundamentais que evita a excessiva diminuição de poderes estatais de proteção. Corroborando com essa postura, cita-se a lição Luiz Flávio Gomes, ao tratar do princípio da proibição de proteção deficiente:

Por força do princípio da proibição de proteção deficiente nem a lei nem o Estado pode apresentar insuficiência em relação à tutela dos direitos fundamentais, ou seja, ele cria um dever de proteção para o Estado (ou seja: para o legislador e para o juiz) que não pode abrir mão dos mecanismos de tutela, incluindo-se os de natureza penal, para assegurar a proteção de um direito fundamental. O princípio da proibição de proteção deficiente emana diretamente do princípio da

proporcionalidade, que estaria sendo invocado para evitar a tutela penal insuficiente. (GOMES, 2003)

Adicionando a esse entendimento, explica Fernanda Cabrini Rudolfo (2010) que o princípio da vedação ao excesso deve ser compreendido como um princípio de índole constitucional, sendo necessário efetuar a leitura dos mandamentos infralegais em conformidade com esse princípio. Assim, deve-se adequar hermenêutica das normas jurídicas de forma a não eliminar a proteção da tutela penal.

Essa prática, ao contrário de violar os ditames do garantismo penal, o torna mais completo, já que evita que a atuação estatal caia em desprestígio pelo rompimento das próprias expectativas de segurança e devido cumprimento das normas legais. Sintetizando brilhantemente essa postura, alude-se a lição de Douglas Fischer:

Sintetizando, em nossa compreensão, embora construídos por premissas e prismas um pouco diversos, o princípio da proporcionalidade (em seus dois parâmetros: o que não ultrapassar as balizas do excesso e da deficiência é proporcional) e a teoria do garantismo penal expressam a mesma preocupação: o equilíbrio na proteção de todos (individuais ou coletivos) direitos e deveres fundamentais expressos na Carta Maior. Quer-se dizer com isso que, em nossa compreensão (integral) dos postulados garantistas, o Estado deve levar em conta que, na aplicação dos direitos fundamentais (individuais e sociais), há a necessidade de garantir também ao cidadão a eficiência e segurança, evitando-se a impunidade. O dever de garantir a segurança não está em apenas evitar condutas criminosas que atinjam direitos fundamentais de terceiros, mas também (segundo pensamos) na devida apuração (com respeito aos direitos dos investigados ou processados) do ato ilícito, e, em sendo o caso, da punição do responsável. Se a onda continuar como está, poderá varrer por completo a também necessária proteção dos interesses sociais e coletivos. Então poderá ser tarde demais quando constataremos o equívoco em que se está ocorrendo no presente ao se maximizar exclusiva e parcialmente as concepções fundamentais do Garantismo Penal. (FISCHER, 2009)

Dessa forma, deve-se ponderar que o Estado de Direito, guardando respeito ao garantismo penal, detém o poder-dever de repreender adequadamente os delitos praticados pelos seus administrados, assegurando a manutenção dos direitos fundamentais por meio dos órgãos legítimos de atividade policial e jurisdicional.

É válido ressaltar que não se busca aqui defender uma postura desarrazoada do punitivismo cego, tão pouco transformar a atividade estatal em uma vingança pública irracional. Almeja-se apenas destacar a importância do devido exercício da atividade punitiva do Estado no desenvolvimento da atividade jurisdicional penal, vedando a adoção de condutas que inviabilizem a devida atuação estatal.

Assim, defende-se a devida aplicação da lei penal, sem excessos e sem omissões, a fim de resguardar as garantias constitucionais e legais dos acusados, mas sem

perpetrar uma situação de injusta impunidade. Com base nessa óptica constitucional, o presente estudo será desenvolvido.

3. A MATERIALIDADE DO DELITO E O PROCESSO PENAL

Para compreender a materialidade no processo penal, é fundamental investigar os modelos de persecução criminal que culminaram para o atual, observando, através das modificações dos sistemas a alteração nos limites e nas formas de gestão de prova.

Nos primeiros sistemas de persecução criminal institucionalizada, observava-se que a atuação dos entes – não necessariamente estatais – buscava a obtenção das provas mediante quaisquer meios (LIMA, 2020). Assim, era possível e válido a produção de probatória mediante tortura, não havendo nenhuma desconfiança sobre a veracidade das informações prestadas pelos torturados ou qualquer respeito à integridade psicofísica dos acusados (LOPES JÚNIOR, 2016).

De fato, nesse período, a união das funções punitivas e de julgamento tornava os procedimentos meros formalismos prévios a condenação, já que a sentença estava definida antes mesmo do início dos procedimentos. Essa técnica foi excessivamente utilizada pela Santa Inquisição Católica, motivo pelo qual o sistema é conhecido como inquisitorial (LOPES JÚNIOR, 2016).

Segundo Renato Brasileiro de Lima (2020), o processo realizado no sistema inquisitorial reputava que os acusados seriam meros objetos processuais, não lhes sendo concedidos quaisquer direitos ou proteções. Nesse contexto, era patente que o sistema não seria compatível com os preceitos do Estado Democrático de Direito, notoriamente por contrariar todas as limitações dos direitos fundamentais dos acusados.

Complementando essa visão, Norberto Avena (2018) sustenta que os sistemas inquisitoriais são frequentes em regimes absolutistas ou ditatoriais, sendo que a produção de provas nesse regime pode ser decretada de ofício pelos julgadores. Assim, é frequente a substituição do arbítrio das partes – ou, no caso, do acusado – para a produção probatória.

Ademais, o sistema de produção de provas no sistema inquisitorial era marcado pela presença da tarifação das provas (LOPES JÚNIOR, 2016), sendo que havia uma gradação pré-determinada sobre os pesos das evidências. Assim, a confissão do acusado poderia suprir a exigência de outras provas e seria capaz de suplantar todo um acervo probatório que indicava sua inocência.

Vale ressaltar que, em que pese Norberto Avena (2018) defender que o sistema inquisitorial imperava o dogma da verdade real – fato que provavelmente estaria de acordo com a possibilidade do juiz, de ofício, determinar a produção de provas – não é postura crível.

A razão para isso reside no fato do procedimento inquisitorial, por confundir as funções de acusar e de julgar, inevitavelmente contamina o julgador com a postura condenatória. Com isso, se tornava escassa a possibilidade de que ele determinasse a produção de prova que favorecesse a defesa.

Após a referida fase, com o maior respeito as garantias pessoais, o sistema misto ou francês, assegurava maiores proteções aos direitos dos réus, porém mantinham alguns vícios do procedimento inquisitorial. Elucidando esse sistema, a lição de Renato Brasileiro:

Após se disseminar por toda a Europa a partir do século XIII, o sistema inquisitorial passa a sofrer alterações com a modificação napoleônica, que instituiu o denominado sistema processual misto. Trata-se de um modelo novo, funcionando como uma fusão dos dois modelos anteriores, que surge com o Code d'Instruction Criminelle francês, de 1808. Por isso, também é denominado de sistema francês.

É chamado de sistema misto porquanto abrange duas fases processuais distintas: a primeira fase é tipicamente inquisitorial, destituída de publicidade e ampla defesa, com instrução escrita e secreta, sem acusação e, por isso, sem contraditório. Sob o comando do juiz, são realizadas uma investigação preliminar e uma instrução preparatória, objetivando-se apurar a materialidade e a autoria do fato delituoso. Na segunda fase, de caráter acusatório, o órgão acusador apresenta a acusação, o réu se defende e o juiz julga, vigorando, em regra, a publicidade, a oralidade, a isonomia processual e o direito de manifestar-se a defesa depois da acusação. (LIMA, 2020, p. 45)

Assim, a grande marca desse modelo é a separação de duas fases no mesmo procedimento de persecução penal. No primeiro momento, marcado pelo inquisitivo, a prova é produzida em processo sigiloso, sendo o procedimento notoriamente unilateral e oficioso. Já no segundo momento, são reconhecidas as garantias dos acusados, permitindo uma distinção entre as figuras do acusador e do julgador, o que assegura maior respeito às garantias processuais.

No momento de publicação do Código Processual Penal, em 1941, parcela considerável da doutrina enquadrava o sistema brasileiro no regime misto, reputando no inquérito parcela inquisitorial e, no processo judicial, a fase acusatória (AVENA, 2018).

Porém, ressalvada a posição minoritária, da qual faz parte Aury Lopes Júnior (2016), com o advento da Constituição Federal de 1988, a doutrina reconhece que o processo penal brasileiro se encontra no modelo acusatório (AVENA, 2018; LIMA, 2020; NUCCI, 2014).

Nesse sentido, o sistema brasileiro é marcado pela distinção entre as funções de acusação, defesa e julgamento, sendo que a produção probatória fica, majoritariamente, adstrita ao requerimento das partes (LIMA, 2020). Com isso, busca-se a maior proteção dos direitos fundamentais dos acusados e o respeito aos ditames do garantismo penal – indispensável em um Estado Democrático de Direito.

Dessa forma, a propositura da ação penal no Brasil é feita por meio de um órgão autônomo – o Ministério Público – o qual é responsável por demonstrar por indícios mínimos a autoria e a materialidade do delito no momento da denúncia (AVENA, 2018). Assim, o início de prova do crime deve ser fornecido pelo órgão acusador, o qual conta com o apoio das forças policiais nessa apuração prévia.

No curso do processo, competirá ao Ministério Público requerer a produção de outras provas que se fizerem necessárias para elucidar os fatos, devendo o acervo probatório judicial ser obtido em contraditório com o acusado.

Nada obstante, a produção de provas não ficam adstritas à acusação, competindo a defesa do réu também requerer e produzir as provas a respeito dos fatos que alegarem, bem como controverter o acervo probatório produzido pela acusação. Nesse teor, estabelece o Art. 156, caput, 1.^a parte, do CPP, que “a prova da alegação incumbirá a quem a fizer (...)” (BRASIL, 1941).

Sobre essa divisão dos ônus da prova no processo penal, importante a lição de Norberto Avena, o qual controverte a crença de que no sistema acusatório toda a prova deve ser exclusivamente produzida pelo Ministério Público:

(...) a prova cabe àquele que afirma determinado ato, fato ou circunstância, seja a acusação ou a defesa, não sendo verdade que somente o autor da ação penal tenha esta incumbência. Tudo dependerá da natureza da alegação. Neste contexto, à acusação caberá provar a existência do fato imputado e sua autoria, a tipicidade da conduta, os elementos subjetivos de dolo ou culpa, a existência de circunstâncias agravantes e qualificadoras. Já à defesa, por outro lado, incumbirá a prova de eventuais causas excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de tipicidade, circunstâncias atenuantes, minorantes e privilegiadoras que tenha alegado. (AVENA, 2018, p. 466)

Nada obstante, independente daquele responsável pela produção probatória, essa deverá resguardar as garantias constitucionais, sendo defeso a utilização de provas obtidas por meios ilícitos, como tortura ou violação da privacidade. Essas provas, conhecidas como provas ilícitas, não poderão ser consideradas (LIMA, 2020).

Além disso, no sistema acusatório, a produção das provas deixa de ser moldada pelo regime da prova tarifária, o qual é substituído pelo convencimento motivado do julgador. Com base nesse modelo, o julgador poderá apreciar livremente as provas que

lhes são apresentadas, devendo apenas fundamentar, em sua decisão, quais elementos estão sendo utilizados para formar seu convencimento (NUCCI, 2014).

Uma das poucas exceções a esse princípio é o já aludido Art. 158 do CPP, o qual exige a realização de exame de corpo delito nos casos em que o crime deixar vestígios, mesmo com a confissão do réu (AVENA, 2018). Assim, nos delitos que os traços de sua prática são mantidos no plano material – como agressões ou homicídio – deverão ser efetuados os respectivos laudos periciais.

Conforme explica Aury Lopes Júnior, a ausência do referido laudo pode ensejar até mesmo a nulidade do processo, já que ausente uma das causas essenciais para a justa causa da ação penal:

O exame de corpo de delito é a perícia feita sobre os elementos que constituem a própria materialidade do crime. Daí por que sua presença ou ausência afeta a prova da própria existência do crime e gera uma nulidade absoluta do processo (art. 564, III, “b”). (LOPES JÚNIOR, 2016, p. 365)

Não obstante, nos casos em que a prova pericial direta é de impossível realização – como ocorre com o desaparecimento do cadáver do crime de homicídio – torna-se possível reconstruir os fatos por meios de provas indiretas, sendo essa hipótese prevista pelo Art. 167 do Decreto-Lei n.º 3.689/1941 (BRASIL, 1941).

Nesse caso, exame de corpo de delito será efetuado com base em outros elementos probatórios, os quais permitiriam a construção de um entendimento esclarecido a respeito dos fatos descritos, viabilizando a devida apuração das eventuais condutas delitivas (LOPES JÚNIOR, 2016).

Como bem pontua Norberto Avena, o corpo de delito indireto “(...) não é propriamente exame, e sim o raciocínio e mesmo as experiências dos peritos baseados no que dizem as testemunhas ou qualquer outro elemento de prova.” (AVENA, 2018, p. 501). Assim, é um exercício técnico de probabilidade a respeito dos fatos ocorridos, garantindo a reconstrução mental das situações mais prováveis.

Ademais, ainda que o Código de Processo Penal explicitamente estipule que a ausência de perícia direta apenas poderá ser suprido por meio de prova testemunhal, a doutrina contemporânea, considerando o princípio do livre convencimento, aceita que outros meios de prova poderão ser utilizados para formar o convencimento judicial a respeito dos fatos. (LIMA, 2020)

Ressalta-se que o método indireto – seja testemunhal ou exames indiretos – deve ser utilizado apenas nos casos em que a elaboração dos laudos diretos for impossível,

cabendo ao Poder Público efetuar os devidos exames diretos quando os vestígios estiverem presentes (LIMA, 2020).

De toda forma, caso seja impossível a realização do exame direto, torna-se, não apenas recomendável, mas exigível que o Poder Público promova a investigação do delito com base nos indícios que forem encontrados. E, sendo o acervo probatório robusto e coerente, exige-se que o Poder Público promova a condenação dos acusados, a fim de evitar uma proteção insuficiente.

Com isso, torna-se viável a persecução penal, com respeito aos ditames constitucionais e legais do Estado de Direito e do garantismo penal, permitindo a verificação da materialidade dos delitos, ainda que os vestígios tenham sido perdidos.

4. A MATERIALIDADE NO HOMICÍDIO SEM CADÁVER

O crime de homicídio, tipificado pelo Art. 121 do CP, é um dos delitos de maior relevância jurídico social. Não por outro motivo, a Parte Especial do Código Penal tem como início sua estipulação (BRASIL, 1940), sendo que sua localização topográfica – antes dos demais delitos – assegura o devido local de importância.

O bem jurídico que ele resguarda – isto é, a vida – é coerente com o direito fundamental à vida, previsto pela Constituição Federal no Art. 5, *caput* (BRASIL, 1988), e é considerado justificadamente pela doutrina como a origem dos outros direitos fundamentais (BRANCO, MENDES, 2018).

Por sua essência, o crime de homicídio é responsável por deixar vestígios consolidados no tempo, sendo o mais relevante deles o cadáver. Por essa razão, o CPP estipula, como regra, a necessidade de realização do exame cadavérico a fim de atestar a morte, bem como suas causas.

O exame do cadáver deverá ser conduzido por um perito oficial, portador de diploma de curso superior, ou, na ausência desse, por dois profissionais idôneos com titulação em nível superior, conforme termos do Art. 159, do CPP (BRASIL, 1941). Esses profissionais deverão avaliar o cadáver, tecendo considerações técnicas e fundamentadas a fim de elucidar o óbito e suas causas.

Uma vez realizada a avaliação cadavérica, o perito ou a junta elaborará o laudo de necrópsia – ou o laudo cadavérico, no qual serão descritas as informações mais relevantes para a apuração dos fatos em juízo. Ademais, deverão os peritos apresentar

respostas aos questionamentos formulados pelas partes, os quais podem ser utilizados para a elucidação da causa (AVENA, 2018).

Além disso, na realização dos exames e elaboração dos laudos, as partes e o Ministério Público poderão, se assim o desejarem, indicar assistentes para a elaboração das perícias (LIMA, 2020). Busca-se, com isso, assegurar o contraditório e a ampla defesa na elaboração da prova que será avaliada em juízo.

Dessa forma, pode-se notar que o laudo cadavérico é uma peça de importante relevância para a apuração da materialidade delitiva do crime de homicídio, já que nele constaram importantes opiniões e considerações técnicas a respeito dos fatos ocorridos. Nada obstante, deve-se ter em mente que o referido laudo não é vinculante.

Ao contrário, conforme explica Aury Lopes Júnior, a prova pericial pode ser objeto de considerações equivocadas, uma vez que os peritos, ainda humanos, podem cometer impropriedades e equívocos, razão pela qual não se deve elevar a prova pericial a condição de “rainha das provas”. Nesse sentido, nos diz o seguinte fragmento:

Quanto às perícias, é importante afastar o endeusamento da ciência, ainda com forte presença no Direito. Como sublinhou DENTI “o progresso da ciência não garante uma pesquisa imune a erros e seus métodos, aceitos pela generalidade dos estudiosos em um determinado momento, podem parecer errôneos no momento seguinte”. (...) Assim, nenhuma dúvida temos do valor do conhecimento científico, mas não há que endeusá-lo com o absolutismo, pois mesmo o saber científico é relativo e possui prazo de validade. Dizemos isso para, desde logo, advertir que não existe “a rainha das provas” no processo penal, e muito menos o é a prova pericial. Uma prova pericial demonstra apenas um grau – maior ou menor – de probabilidade de um aspecto do delito, que não se confunde com a prova de toda complexidade que envolve o fato. (LOPES JÚNIOR, 2016, p. 351).

Corroborando com essa posição, é salutar a lição de Norberto Avena:

Sintetizando os termos do art. 180 e conjugando-o com o sistema-regra de valoração das provas no processo penal brasileiro – sistema do livre convencimento motivado –, conclui-se que três são as possibilidades que podem surgir da análise judicial de laudo elaborado por mais de um perito, quando assim for exigido pela lei: a) Peritos convergem nas conclusões e o juiz concorda integralmente com o resultado do laudo: a decisão será proferida em acordo com a perícia; Peritos convergem nas conclusões e o juiz discorda com o resultado do laudo: o juiz proferirá decisão contrária ao laudo, fundamentando-a, porém, em outros elementos de prova coligidos ao processo. (AVENA, 2018, p. 507)

Nesse contexto, deve-se reconhecer que a elaboração dos laudos técnicos, ainda que exigíveis nos casos em que o corpo está presente, não são suficientes para findar com o processo penal. Igualmente, deve-se considerar que, na impossibilidade de realizá-los, outros meios de prova podem ser utilizados para efetivar a persecução penal.

Com isso, ainda que não se tenha a mesma capacidade técnica das provas periciais, é possível reconstruir os eventos ocorridos de forma a elucidar, com certo grau de certeza, a ocorrência dos fatos.

Essa hipótese, ao invés de representar uma violação aos direitos dos acusados, representa uma valorização do garantismo penal, permitindo a persecução dos delitos praticados e favorecesse o dever de proteção estatal. Evita-se que, pelo rigor do formalismo, marcado pelo sistema de prova legal, para permitir a avaliação dos delitos eventualmente praticados.

Vale destacar que essa medida resta explicitamente prevista no Código Processo Penal, no já aludido Art. 167, não havendo razões para não aplicá-lo a hipótese do cadáver ter desaparecido por razões naturais ou por ação deliberada do autor do crime. Nesse sentido, a doutrina de Guilherme Nucci destaca:

Alternativa do exame de corpo de delito: especificou o art. 158 antecedente que, nas infrações que deixarem vestígios materiais, será indispensável o exame de corpo de delito direto ou indireto. Assim, é preciso que os peritos façam a análise da causa mortis ou dos rastros deixados pelo delito, podendo ser lesões corporais, sinais de arrombamento, causas de um incêndio, entre outros fatores, conforme a natureza do crime. Entretanto, pode ser que os vestígios tenham desaparecido, o que, geralmente, ocorre quando o delinqüente faz o possível para ocultar sua ação. Nessas situações, quando o cadáver é perdido por qualquer causa, ou é destruído pelo agente, (...) desfazendo-se de vez da anterior, enfim, inexistindo possibilidade dos peritos terem acesso, ainda que indireto ao objeto a ser analisado, pode-se suprir o exame de corpo de delito por testemunhas. As pessoas podem narrar ao juiz o que viram, v.g., o momento em que o agente desferiu tiros na vítima e esta caiu de um despenhadeiro, desaparecendo nas águas do oceano. Baseado nisso, forma-se a materialidade do homicídio, permitindo, então, a punição do réu. (NUCCI, 2014, 372-373)

Corroborando com a postura doutrinária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera possível a aplicação do Art. 167 do CPP nos casos em que o cadáver não pode ser encontrado, conforme ilustrativo precedente abaixo transcrito:

1. Embora o homicídio seja crime de resultado, daqueles que deixam vestígios, a ausência do exame de corpo de delito não é de molde a afastar a materialidade delitiva, especialmente nos casos em que há a imputação do crime de ocultação do cadáver. Precedentes deste STJ. 2. Da leitura dos artigos 158 e 167 do Código de Processo Penal, extrai-se que a perícia somente é essencial para comprovar a materialidade delitiva quando o crime deixa vestígios, admitindo-se a prova testemunhal quando estes não estiverem mais presentes ou quando houverem desaparecido, naturalmente ou por ação humana. (BRASIL, 2013b)

Além disso, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso em Habeas Corpus 113508/DF, da 2ª Turma afastou a alegação de que a ausência do laudo do exame de corpo de delito implicaria na ausência da materialidade do delito (BRASIL, 2013a). O STF ponderou que, se o conjunto probatório fosse suficiente para avaliar a efetiva ocorrência

do delito mediante outros meios capazes e idôneos, seria possível manter a condenação, em consonância com o disposto no art. 167 do CPP (BRASIL, 2013a).

Assim, a materialidade do delito de homicídio pode ser complementada por outros meios distintos do laudo cadavérico. Nada obstante, a elaboração desse acervo probatório deve guardar consonância com as diretrizes constitucionais, especialmente a vedação a provas ilícitas.

Evidentemente, ao elaborar o laudo indireto, não poderá o julgador, sob o pretexto de obter a verdade real, ultrapassar os limites legais para a produção de prova. Não se defende aqui a postura inquisitorial outrora presente. Assim, os direitos de privacidade e, principalmente, de integridade física devem ser guarnecidos na dilação probatória.

Para ilustrar esses limites a produção da prova, o presente estudo utilizará dois casos emblemáticos de homicídios julgados sem que fosse possível localizar o corpo.

O primeiro ficou amplamente divulgado pela mídia nacional como sendo o caso “Eliza Samúdio”. No referido incidente, a modelo e atriz paranaense, Eliza Silva Samúdio, conforme relatos de conhecidos, foi levada do Rio de Janeiro, local de sua residência, para Esmeraldas, na região metropolitana de Belo Horizonte (G1-RJ, 2011)

O propósito da viagem era se encontrar com Bruno Fernandes de Souza, então goleiro do Flamengo, com quem ela possuía um filho em comum. Por meio desse encontro, Eliza esperava entrar em consenso com relação aos valores de pensão alimentícia, já que o goleiro se recusava a pagar qualquer valor (FREITAS; TRIGINELLI, 2013).

A relação existente entre o goleiro e a modelo era conturbada desde a gravidez de Eliza. Conforme apurado pela imprensa, em outubro de 2009, a atriz prestou queixa a polícia afirmando que Bruno junto com seus amigos "Russo" e "Macarrão", teriam a mantido em cárcere privado, sendo que a obrigaram a tomar substâncias abortivas (LEITE, 2010).

Além disso, a modelo prestou queixas sobre ameaças e violências físicas sofridas do goleiro e de seus amigos, sendo que Bruno teria até mesmo apontado uma arma de fogo para a cabeça de Eliza a fim de obrigá-la a tomar substâncias abortivas (LEITE, 2010). Nada obstante, a modelo conseguiu manter a gravidez, dando a luz ao filho e iniciando a lide para receber as pensões alimentícias do filho.

Mesmo diante desse cenário, Eliza almejava se reconciliar com Bruno, esperando que sua visita, acompanhada do filho recém-nascido do casal, permitiria o fim das

disputas judiciais por pensão. Porém, após a sua ida ao sítio, tanto a modelo, quanto o filho desapareceram (SOUZA, 2020).

O filho do casal, após ampla investigação policial, foi localizado em uma cidade periférica na região metropolitana de Belo Horizonte (FREITAS; TRIGINELLI, 2013). A mulher que estava com a criança afirmou não saber de onde a criança veio, sendo que apenas deixaram para ela cuidar (SOUZA, 2020).

Ademais, conforme testemunho dado pelo primo do goleiro, na época com dezessete anos, que presenciou os fatos, a modelo teria sido levada desacordada até o sítio em Minas Gerais, sendo que lá foi morta e esquartejada por Bruno e seus comparsas (G1-RJ, 2011). Os restos mortais de Eliza teriam sido dados para cães da raça Rottweiler, sendo que os ossos foram depois cimentados em local incerto (G1-RJ, 2011).

Ainda que as investigações não tenham sido capazes de localizar os restos mortais, as informações colhidas no inquérito, somadas com as demais provas produzidas em juízo, indicavam que a modelo havia sido morta e teve seus restos mortais destruídos. Todo o acervo probatório era coerente, e foi produzido através de meios lícitos.

Ao fim, a condenação de Bruno, bem como de seus comparsas, ocorreu após a devida apreciação das provas pelo Tribunal do Júri, nos moldes constitucionais, sendo que o goleiro foi condenado a vinte e dois anos e quatro meses de reclusão (FREITAS; TRIGINELLI, 2013).

Como pode se ver, no referido caso, o inquérito policial e o procedimento judicial seguiram os ditames legais, sendo que os indícios de prova foram produzidos em conformidade com as exigências e garantias constitucionais, e demonstraram a materialidade do delito.

O exame direto sobre o corpo da vítima apenas não fora realizado por conta da impossibilidade de se obter acesso ao mesmo – o qual teria sido deliberadamente destruído pelos réus.

Assim, não haveria razão para obstar o julgamento do homicídio apenas pelo desaparecimento do corpo, já que presente um amplo acervo probatório, lícitamente constituído que demonstrava a materialidade do delito.

Situação diversa ocorreu no segundo caso de análise, o qual ficou conhecido como o caso dos “Irmãos Naves”. Esse caso, considerado como um dos mais graves erros do judiciário brasileiro, ocorreu em 1937, na cidade de Araguari (SILVA, 2010).

Nesse segundo caso, Sebastião José Naves e Joaquim Rosa Naves, dois irmãos que trabalhavam no ramo do arroz, foram acusados de planejar e executar o sócio

Benedito Pereira Caetano, além de roubar certa quantia em dinheiro do suposto morto (SILVA, 2010).

A investigação do referido homicídio contava com vícios procedimentais gravíssimos, já que todas as testemunhas ouvidas indicava que os irmãos não estavam próximos à vítima no momento do suposto assassinato (SILVA, 2010). De toda forma, os irmãos foram levados a delegacia, aonde sofreram diversas privações e torturas até que confessassem o crime nos moldes desejados (SILVA, 2010).

A sentença que os condenou, explicitamente, reconheceu que a confissão foi tomada mediante tortura, mas, ainda assim, manteve a aplicação da pena (SILVA, 2010). Essa condenação foi anulada anos mais tarde, quando a suposta vítima retornou para a cidade, sendo esclarecido que ele, em verdade, se apropriou do dinheiro dos sócios e mudou-se para o exterior (SILVA, 2010).

Nesse sentido, é inegável que o procedimento de averiguação do caso dos “Irmãos Neves” foi repleto de inconsistências, já que a condenação foi apenas calçada na confissão obtida mediante tortura.

O procedimento, em sua totalidade, foi dotado de caráter inquisitorial, violando todos os preceitos do Estado Democrático de Direito e do garantismo penal, já que a sentença estava estabelecida antes mesmo do início do julgamento. Assim, a ausência do corpo da vítima foi apenas um detalhe em meio a tantos vícios do procedimento.

Ademais, supondo que, no caso dos “Irmãos Neves”, vestígios de um corpo humano em avançado grau de decomposição tivesse sido encontrado – pertencente a um terceiro que não a vítima, a condenação teria se mantido inalterada e a surpresa do retorno da suposta vítima seria mantido. Assim, deve-se reconhecer que a ausência do cadáver pode representar apenas um detalhe se o processo estiver viciado.

Dessa forma, traçando um paralelo entre o caso dos “irmãos Neves” e de “Eliza Samúdio”, observa-se que o primeiro teve, como única fonte de prova, a confissão dos acusados, a qual foi obtida em flagrante violação aos direitos fundamentais. Já no segundo, o goleiro Bruno, ainda que tenha negado a ocorrência do crime, foi pronunciado e, posteriormente condenado, com base em um amplo acervo probatório, os quais indicavam coerentemente a existência do crime e a autoria.

Destarte, compreende-se que os elementos de convicção, desde que obtidos mediante fins lícitos, são suficientes à luz da legislação atual para configurar a materialidade do delito de homicídio na ausência do cadáver.

5. CONCLUSÃO

Portanto a questão da prova de materialidade do crime de homicídio com ausência de cadáver traz um saudável e necessário debate doutrinário que se arrasta ao longo dos anos, tendo como exemplo casos emblemáticos como os já citados acima.

Nesta toada as ponderações trazidas no presente estudo mostram que é necessária uma postura garantista por parte do estado, no entanto também faz-se necessário o respeito a vedação da proteção insuficiente, principalmente com relação a um crime em que o objeto é o bem jurídico tutelado da vida.

Contudo o trabalho mostrou a importância do respeito as garantias fundamentais bem como a importância da existência de provas que consigam suprir a ausência do laudo cadavérico em razão da ocultação ou não encontro do corpo, para se demonstrar a materialidade do crime de homicídio.

O trabalho desenvolvido conclui que desde que seja uma investigação séria, a qual possua provas, subjetivas ou objetivas, que consigam caracterizar a existência do crime, é possível se demonstrar a materialidade do crime de homicídio ainda que ausente o corpo da vítima, visto que o estado não pode ficar inerte frente a uma conduta tão grave a qual atinge o bem jurídico mais importante por ele tutelado.

6. REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Processo penal**, 10. ed. rev., atual. e ampl., Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2018.

BARROSO, Luís Roberto **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**, 8. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2019

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral v. 1**, 25. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira, **Curso de direito constitucional**, 13. ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva Educação, 2018

BRASIL. **DECRETO-LEI nº 3689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, 3 out. 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 29 set. 2020.

BRASIL. **DECRETO-LEI nº 2848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, 7 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 29 set. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**. Brasília: [s. n.], 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 29 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2ª Turma). **Recurso em Habeas Corpus nº 113508 / DF**. HABEAS CORPUS. PACIENTE PRONUNCIADO PELO CRIME DE HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA. IMPROCEDÊNCIA. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. EXAME DE CORPO DE DELITO. PRESCINDIBILIDADE. DESAPARECIMENTO DOS VESTÍGIOS. PROVA TESTEMUNHAL. SUPRIMENTO. RECURSO IMPROVIDO. Recorrente: Douglas Baptista, Recorrido: MPF, Relator: Min. Ricardo Lewandowski; Brasília: DJe, 17 abr. 2013a. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur228233/false> Acesso em: 23 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus nº 38.777/PE**. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. MOTIVO FÚTIL E DISSIMULAÇÃO. ABORTO PROVOCADO POR TERCEIRO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO EM SEDE DE PRONÚNCIA. EXISTÊNCIA DOS CRIMES. ALEGADA FALTA DE EXAME DE CORPO DE DELITO PARA A COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE. DESNECESSIDADE. DESAPARECIMENTO DOS VESTÍGIOS. POSSIBILIDADE DE SUPRIMENTO DO EXAME TÉCNICO POR PROVA TESTEMUNHAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 167 DO CPP. FRAGILIDADE DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. ILEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA. Recorrente: Antônio Gomes da Silva, Recorrido: MP-PE, Relator: Min. Jorge Mussi Brasília: DJe, 13 out. 2013b. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/865647405/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-38777-pe-2013-0197820-7/inteiro-teor-865647454?ref=juris-tabs>. Acesso em: 23 set. 2020.

FISCHER, Douglas. Garantismo penal integral [e não o garantismo hiperbólico monocular] e o princípio da proporcionalidade: breves anotações de compreensão e aproximação dos seus ideais. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 28, mar. 2009. Disponível em https://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao028/douglas_fischer.html Acesso em 10 set. 2020

FREITAS, Raquel; TRIGINELLI, Pedro. Últimos dois réus do caso Eliza Samudio são condenados em júri. **G1 - Brasil**, [Belo Horizonte.], 28 ago. 2013. Disponível em: <http://g1.globo.com/minas-gerais/julgamento-do-caso-eliza-samudio/noticia/2013/08/justica-de-mg-condena-ultimos-dois-reus-do-caso-eliza-samudio.html>. Acesso em: 30 set. 2020.

G1RJ (Rio de Janeiro). Menor diz em depoimento que ossos de Eliza Samudio foram concretados. **G1 - BRASIL**, Rio de Janeiro, On-line, 21 jul. 2011. Disponível em: <http://g1.globo.com/brasil/noticia/2010/07/menor-diz-em-depoimento-que-ossos-de-eliza-foram-concretados-em-sitio.html>. Acesso em: 28 set. 2020.

GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da proibição de proteção deficiente**. 16 dez. 2009, Disponível em http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=2009120712405123 Acesso em 16 set. 2020

LEITE, Liana. Exame sobre suposto abortivo tomado por ex de Bruno deve ficar pronto na sexta. **Folha Cotidiano**, Rio de Janeiro, On-line, 29 jun. 2010. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2010/06/759130-exame-sobre-suposto-abortivo-tomado-por-ex-de-bruno-deve-ficar-pronto-na-sexta.shtml>. Acesso em: 28 set. 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de, **Manual de processo penal**: volume único, 8. ed. rev., ampl. e atual., Salvador: JusPodivm, 2020

LOPES JÚNIOR, Aury, **Direito processual penal**, 13. ed., São Paulo : Saraiva, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira. Os Direitos Fundamentais e seus múltiplos significados na ordem constitucional. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, n. 10, jan. 2002. Disponível em <http://staticsp.atualidadesdodireito.com.br/marcelonovelino/files/2012/04/Direitos-fundamentaisM%C3%Baltiplos-significados-GILMAR-MENDES.pdf> Acesso em 12 set. 2020

MORAES, Rodrigo Iennaco. Do bem jurídico como dogma fluido: problemas em torno da ofensividade como critério de legitimidade da incriminação *In Desafios hermenêuticos, metodológicos e dogmáticos do Direito Criminal e da Execução Penal*, Juiz de Fora, p. 1-21, 1 jan. 2014. *E-book*, 21 p.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado** (E-book), 13. ed. rev. e ampl., Rio de Janeiro : Forense, 2014.

RUDOLFO, Fernanda Mambrini. A dupla face dos direitos fundamentais: a aplicação dos princípios da proibição de proteção deficiente e de excesso de proibição no direito penal. **Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI**, Itajaí, v.5, n.3, 3º quadrimestre de 2010.

SARLET, Ingo. Constituição e Proporcionalidade: o direito penal e os direitos fundamentais entre proibição de excesso e de insuficiência. *In: Revista de Estudos Criminais*, n. 12, ano 3. Sapucaia do Sul: Nota Dez, 2003.

SILVA, Camila Garcia. O caso dos irmãos Naves: Tudo o que disse foi no medo e na pancada.... **Revista Liberdades**, Rio de Janeiro, n.º 4, p. 78-85, ago. 2011. *E-book*. 10 p.

STRECK, Lenio Luiz. O dever de proteção do Estado (Schutzpflicht). O lado esquecido dos direitos fundamentais ou qual a semelhança entre os crimes de furto privilegiado e o tráfico de entorpecentes?. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 13, n. 1840, 15 jul. 2008. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/11493>. Acesso em: 10 set. 2020.

SOUZA, Percival. Segredos do caso Eliza Samudio, assassinada pelo goleiro Bruno. **Arquivo Vivo R7**, [S. l.], On-line, 23 mar. 2020. Disponível em: <https://noticias.r7.com/prisma/arquivo-vivo/segredos-do-caso-eliza-samudio-assassinada-pelo-goleiro-bruno-26032020>. Acesso em: 30 set. 2020.