

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE
PRESIDENTE PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**ANÁLISE DO JUIZ DAS GARANTIAS SOB A PERSPECTIVA
CONSTITUCIONAL**

Fernando Iacia Torres

Presidente Prudente/SP

2022

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE
PRESIDENTE PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**ANÁLISE DO JUIZ DAS GARANTIAS SOB A PERSPECTIVA
CONSTITUCIONAL**

Fernando Iacia Torres

Monografia apresentada como requisito
parcial de Conclusão de Curso para
obtenção do grau de Bacharel em Direito,
sob orientação do Prof. João Victor
Mendes de Oliveira

Presidente Prudente/SP

2022

ANÁLISE DO JUIZ DAS GARANTIAS SOB A PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

Monografia aprovada como requisito
parcial para a obtenção do Grau de
Bacharel em Direito.

João Victor Mendes de Oliveira

Sérgio Tibiriçá Amaral

Matheus da Silva Sanches

Presidente Prudente - SP, 06 de dezembro de 2022

“Rendam graças ao Senhor, por Ele é bom; o seu amor dura para sempre. Bendito seja o Senhor, o Deus de Israel, de eternidade a eternidade”.

1 Crônicas 16:34-36

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de agradecer a Deus pela dádiva da vida. À minha mãe, figura basilar da minha trajetória, pelo exemplo, amor e apoio. Aos meus avós Nilma e Walter, por tudo. Aos familiares, pelo companheirismo. Aos amigos e amigas, pela convivência.

Agradeço ao meu orientador e professor, Doutor João Victor Mendes de Oliveira, pela condução do trabalho e pelos valiosos ensinamentos. Ao Doutor Marcelo Agamenon Goes de Souza, advogado, pela minha primeira experiência como estagiário. Aos advogados Doutor João Henrique Guedes Sardinha e Doutora Fernanda Ongaratto Diamante, pela experiência e aprendizado incríveis como estagiário na Caixa Econômica Federal em Presidente Prudente. Ao médico Doutor Fábio Eduardo Costa, pelos ensinamentos e pelo meu acompanhamento desde 2012. À clínica Motivação, na pessoa na Dra. Flávia Lanzini, das psicólogas e fonoaudiólogas que passaram por mim (Amanda, Alice e Nathália Carvalho). À psicopedagoga Neuza Gibim, sempre disposta a ouvir e aconselhar nos momentos difíceis da vida e dos estudos. À supervisora de monografias e coordenadora do NDH do Centro Universitário, Carla Destro, pelos ensinamentos de direitos humanos e à Amanda Sertori dos Santos, pelos ensinamentos na utilização da ferramenta da base de dados bibliográficos. Aos pretéritos e presentes professores, sem os quais nada disso seria possível.

Aos amigos e amigas de longa data, do ensino médio e da faculdade, deixo meu muito obrigado.

RESUMO

A partir deste estudo, em um primeiro momento iremos analisar a evolução histórica do juiz das garantias no processo penal brasileiro, os modelos processuais penais, suas características, seus aspectos positivos e negativos além de tratar as variações dentro do sistema persecutório e as funções atribuídas ao magistrado. Em segundo momento, traremos as novidades trazidas pela Lei nº 13.469/19 com a figura do Juiz das Garantias com todas as implicações acerca do novo instituto, inclusive a decisão liminar proferida pelo Supremo Tribunal Federal que suspendeu a eficácia do dispositivo. Superado este momento, analisaremos o impacto do instituto na jurisprudência europeia, em especial o Tribunal Europeu de Direitos Humanos e seus casos mais relevantes julgados pela aquela corte. Por fim, mostremos os possíveis impactos do juiz das garantias em nosso processo penal brasileiro, sem deixar de lado as motivações, os fundamentos bem como as opiniões favoráveis e desfavoráveis ao instituto criado pela Lei Anticrime.

Palavras-chave: Juiz de garantias. Processo Penal. Aplicação. Constitucionalidade. Impactos. Instituto.

ABSTRACT

From this study, at first we will analyze the historical evolution of the judge of guarantees in the Brazilian criminal procedure, the criminal procedural models, their characteristics, their positive and negative aspects, in addition to dealing with the variations within the persecutory system and the functions assigned to the magistrate. Secondly, we will bring the news brought by Law n^o 13.469/19 with the figure of the Judge of Guarantees with all the implications about the new institute, including the preliminary decision handed down by the Federal Supreme Court that suspended the effectiveness of the device. After this moment, we will analyze the impact of the institute on European jurisprudence, in particular the European Court of Human Rights and its most relevant cases judged by that court. Finally, we show the possible impacts of the judge of guarantees in our Brazilian criminal process, without leaving aside the motivations, the grounds as well as the favorable and unfavorable opinions of the institute created by the Anti-Crime Law.

Keywords: Judge of guarantees. Criminal proceedings. Application. Constitutionality. impacts. Institute.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
AJUFE	Associação dos Juizes Federais do Brasil
AMB	Associação dos Magistrados Brasileiros
Art.	Artigo
CONAMP	Associação Nacional dos Membros do Ministério Público
CP	Código Penal
CPI	Comissão Parlamentar de Inquérito
CPP	Código de Processo Penal
JECRIM	Juizado Especial Criminal
Min.	Ministro
MP-SP	Ministério Público do Estado de São Paulo
PSL	Partido Social Liberal
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 AS NORMAS-PRINCÍPIO E AS NORMAS REGRAS	13
2.1 Princípios processuais penais	13-14
2.2 Princípio da imparcialidade	14-15
2.3 Princípio da verdade real	15-16
2.4 Princípio do juiz natural	16-18
3 SISTEMAS PROCESSUAIS	19
3.1 Sistema inquisitório	19-20
3.2 Sistema acusatório	20-21
3.3 Sistema misto	21-22
4 O JUIZ DAS GARANTIAS E AS IMPLICAÇÕES COM A LEI Nº 13/964	23
4.1 Conceito	23-24
4.2 Competência	24-26
4.3 As exceções ao novo instituto	26
4.3.1 Não cabimento aos delitos submetidos à Lei nº 9.099/95	26-27
4.3.2 Inaplicabilidade nos Tribunais de 2º instância e nos Colegiados	27-28
4.3.3 Inaplicabilidade nas Justiças Militar e Eleitoral	28-29
4.3.4 Não aplicação nos crimes de violência doméstica e familiar	29-30
4.3.5 A suspensão da eficácia do artigo 3-A e seguintes pelo STF	30-31
5 O JUIZ DAS GARANTIAS NA LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA	32
5.1 Em Portugal	32-33
5.2 Na Itália	33
5.3 Na Espanha	33-34
5.4 Nos Estados Unidos	34 -35
6 O JUIZ DAS GARANTIAS SOB A PERSPECTIVA JURISPRUDENCIAL EUROPEIA	36
6.1 Piersack vs Bélgica	36-37
6.2 De Cubber vs Bélgica	37-38
6.3 Hauschild vs Dinamarca	38-39
7 OS ASPECTOS FAVORÁVEIS AO NOVO INSTITUTO	40
7.1 A constitucionalidade do novo instituto	40-43

7.2 A viabilidade do novo instituto	43-45
7.3 A necessidade de um juiz na fase pré-processual	45-47
7.4 A compatibilização constitucional do juiz das garantias e a necessidade de uma reforma estrutural	47-50
7.5 A imparcialidade como pressuposto fundamental dentro do sistema democrático	50-51

1. INTRODUÇÃO

A Lei nº 13.964/19 que entrou em vigor em 24 de janeiro de 2020 promoveu inúmeras alterações no Código Penal e no Código de Processo Penal.

Entre as diversas alterações ocorridas em reação a operação Lava Jato gerando grande impacto foi a introdução de um juiz na fase pré-processual, denominado juiz das garantias.

Com isso, várias dúvidas começaram a surgir, sendo necessária uma análise detalhada do novo instituto, consequências e aspectos favoráveis no processo penal brasileiro. Embora aparentemente inovador, o juiz das garantias já vinha sendo debatido desde 2009 quando do anteprojeto do novo Código de Processo Penal.

Tamanho repercussão acerca do novo instituto, que o Supremo Tribunal Federal decidiu liminarmente suspender a eficácia do dispositivo. Em quatro ações diretas de inconstitucionalidade (ADIs) o maior questionamento recaiu sobre o sistema acusatório e a implementação da figura de um juiz na fase pré-processual.

O presente trabalho busca em primeiro momento analisar os princípios que norteiam a função jurisdicional. No segundo tópico, é feito um comparativo entre os sistemas processuais penais, suas origens e características. No terceiro tópico, será analisado o instituto na legislação comparada e sob a perspectiva jurisprudencial europeia. Por fim, no quarto e último tópico, será os aspectos favoráveis ao novo instituto no Código de Processo Penal.

2. AS NORMAS-PRINCÍPIO E AS NORMAS-REGRA

Antes de adentrar aos princípios processuais penais, é imprescindível diferenciarmos as normas-princípios e as normas-regras e sua aplicabilidade.

As normas-princípio são os vetores e que impulsionam a criação das demais normas. Pode-se citar a título exemplificativo o princípio da legalidade, disposto no artigo 5º, inciso II da Constituição Federal

Por outro lado, existem as normas-regra, que disciplina a norma processual propriamente dita. Pode-se citar como exemplo o Procedimento dos crimes dolosos contra a vida de competência do Tribunal de Júri, os procedimentos sumário e ordinário.

2.1. PRINCÍPIOS PROCESSUAIS PENAIS

O termo “princípio” é extremamente difícil de conceituar, caracterizando uma expressão de inúmeros significados.

Em sua origem, a palavra princípio derivava do latim principium e está relacionado à linguagem da geometria, na qual afirma que princípio é considerado um ponto de origem de um processo qualquer.

Celso Antônio Bandeira de Mello (2004, p. 451) define princípio:

Princípio é o mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.

A origem dos princípios inicia-se a partir da segunda metade do Período Moderno, tendo como principal acontecimento a Revolução Francesa, a qual derrubou o absolutismo monárquico e com ela universalizou os direitos sociais e

as liberdades individuais por meio da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789.

Quando se trata de direito processo penal, os princípios ganharam destaque após o fim da Segunda Guerra Mundial em 1945, com o restabelecimento da paz mundial. No mesmo período, buscava-se a condenação dos responsáveis direta ou indiretamente pela guerra e com isso houve a criação de tribunais *pos-factum* como ocorreu Nuremberg e em Tóquio.

No Brasil, os princípios processuais penais encontram seu fundamento no Código de Processo Penal, porém o maior avanço legislativo ocorreu com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Imperioso destacar a função que o processo penal deve exercer no atual cenário constitucional, devendo haver a prestação judicial, sem contudo, deixar de lado o respeito aos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos que sofrem a persecução penal.

Dentre os diversos princípios que norteiam a função jurisdicional, focaremos naqueles que possuem maior intimidade com o juiz das garantias e o sistema acusatório, introduzidos pela Lei nº 13.964/19 no Código de Processo Penal.

2.2 PRINCÍPIO DA IMPARCILIDADE

A função primordial da jurisdição é resolver o conflito de interesses que lhe é submetida. Para tanto, é necessário que a jurisdição atue conforme as regras e os princípios de um sistema democrático. É necessário também a atuação imparcial do magistrado, não podendo este atuar conforme seus próprios pensamentos e convicções, mas aplicar a lei conforme ocorrem os fatos.

Um dos principais objetivos deste princípio é a manutenção da ordem jurídica. O magistrado além de aplicador da lei penal, deve garantir direitos e garantias fundamentais aos indivíduos que sofrem a persecução penal.

Paulo Rangel (2021, p. 54) define:

Juiz imparcial pressupõe juiz independente e independência pressupõe garantias constitucionais que visem dar segurança ao juiz de que, no exercício de suas funções, não sofrerá coações políticas ou funcionais, constrangimentos que possam ameaçá-lo da perda do cargo. A imparcialidade do juiz, portanto, tem como escopo afastar qualquer possibilidade de influência sobre a decisão que será prolatada, pois o compromisso com a verdade, dando a cada um o que é seu, é o principal objetivo da prestação jurisdicional.

Com a Constituição Federal em 1988, houve a introdução do sistema acusatório e trouxe consigo no seu artigo 2º de forma explícita o princípio da imparcialidade do Poder Judiciário. Ocorre que o Código de Processo Penal, antes da Lei Anticrime nº 13.964/19, conferia ao magistrado amplos poderes investigatórios e instrutórios, causando um desequilíbrio na relação jurídica processual.

Sobre a imparcialidade conferida ao magistrado, Aury Lopes Jr (2019, p. 71) assevera:

A imparcialidade é garantida pelo modelo acusatório e sacrificada no sistema inquisitório, de modo que somente haverá condições de possibilidade da imparcialidade quando existir, além da separação inicial das funções de acusar e julgar, um afastamento do juiz da atividade investigatória/instrutória.

Portanto, ter um juiz imparcial à frente de um processo, fará com que ele atue sem qualquer interesse ou convicção, embora este no momento de sentenciar deva se dirigir à algum dos lados, porém de forma fundamentada.

2.3 PRINCÍPIO DA VERDADE REAL

O segundo princípio norteador da atividade jurisdicional é a verdade real, segundo o qual, o magistrado deverá estar mais próximo aos fatos ocorridos,

inclusive no tocante da investigação do fato criminoso e principalmente na instrução e julgamento da ação penal.

Sobre o princípio, Guilherme Nucci conceitua (2022, p. 17):

O princípio da verdade real significa, pois, que o magistrado deve buscar provas, tanto quanto as partes, não se contentando com o que lhe é apresentado, simplesmente. Mas deve fazê-los apenas durante a instrução. Note-se o disposto nos arts. 209 (“o juiz, quando julgar necessário, poderá ouvir outras testemunhas, além das indicadas pelas partes”, grifamos), 234 (“se o juiz tiver notícia da existência de documento relativo a ponto relevante da acusação ou da defesa, providenciará, independentemente de requerimento de qualquer das partes, para sua juntada aos autos, se possível”, grifo nosso), 147 (“o juiz poderá, de ofício, proceder à verificação da falsidade”, grifamos), 156 (“a prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: (...) II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante”, grifamos), 566 (“não será declarada a nulidade de ato processual que não houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa”, destaque nosso) do Código de Processo Penal, ilustrativos dessa colheita de ofício e da expressa referência à busca da verdade real.

É bem verdade que a busca pela verdade na grande maioria das vezes não atinge o resultado esperado. Não é possível o magistrado saber de forma exata a realidade fática do fato criminoso. Isso acontece porque na maioria das vezes as testemunhas são insuficientes na reprodução dos fatos perante o juízo.

Por este motivo, Renato Brasileiro afirma (2020, p. 70):

Por esse motivo, tem prevalecido na doutrina mais moderna que o princípio que vigora no processo penal não é o da verdade material ou real, mas sim o da busca da verdade.

Para que o magistrado não fira os princípios inerentes à função jurisdicional, existem limitações que impedem a busca da verdade.

Capez (2020, p. 104) descreve algumas dessas limitações:

O princípio da verdade real comporta, no entanto, algumas exceções: (i) a impossibilidade de leitura de documento ou a exibição de objeto que não tiver sido juntado aos autos com a antecedência mínima de três dias úteis, dando-se ciência à outra parte (CPP, art. 479, caput);

compreende-se nessa proibição a leitura de jornais ou de qualquer outro escrito, bem como a exibição de vídeos, gravações, fotografias, laudos, quadros, croqui ou qualquer outro meio assemelhado, cujo conteúdo versar sobre a matéria de fato submetida à apreciação e ao julgamento dos jurados (CPP, art. 479, parágrafo único); (ii) a inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos (CF, art. 5º, LVI, e CPP, art. 157); (iii) os limites para depor de pessoas que, em razão de função, ofício ou profissão, devam guardar segredo (CPP, art. 207); (iv) a recusa de depor de parentes do acusado (CPP, art. 206); (v) as restrições à prova, existentes no juízo cível, aplicáveis ao penal, quanto ao estado das pessoas (CPP, art. 155, parágrafo único).

Com a adoção expressa do sistema acusatório no Código de Processo Penal, o magistrado torna-se o destinatário da prova, incumbindo o ônus probatório ao órgão acusatório. Além disso, veda a iniciativa probatória do magistrado ou mesmo substituí-la, representando uma evolução, até antes não vista em reformas do Código de Processos desde sua entrada em vigor em 1941.

2.4 PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL

Este princípio significa que todo acusado pela prática delitiva tem a previsão da existência de um juízo adequado para julgamento do conflito, conforme regras de competências previstas em lei, vedando-se em qualquer hipótese juízos ou tribunais de exceções.

Em outras palavras, não pode o ornamento jurídico garantir ao acusado um “juízo de encomenda”. Portanto, é necessário a existência de um juiz e de um tribunal ao tempo do fato criminoso.

Sobre este princípio, Aury Lopes Jr (2021, p. 298) define:

O nascimento da garantia do juiz natural dá-se no momento da prática do delito, e não no início do processo. Não se podem manipular os critérios de competência e tampouco definir posteriormente ao fato qual será o juiz da causa. Elementar que essa definição posterior afetaria, também, a garantia da imparcialidade do julgador, como visto anteriormente.

Na mesma linha, Edilson Mougenot (2019, p. 72) conceitua:

No sistema jurídico brasileiro, o juiz natural é aquele cuja competência deriva de dispositivo constitucional (art. 5^o, LIII, da Constituição), configurando-se, portanto, no órgão jurisdicional instaurado previamente à ocorrência dos fatos que serão submetidos à sua apreciação. Abordado negativamente, o princípio representa uma vedação a que seja o acusado julgado por um tribunal ad hoc, constituído ex post facto. A vedação vem expressa em dispositivo constitucional, que determina que “ não haverá júízo ou tribunal de exceção ” (art. 5^o, XXXVII, da CF).

A princípio dúvida é a implementação do juiz de garantias, que atuará na fase investigativa (ou pré-processual), sem deixar de resguardar os direitos individuais do acusado, violaria o princípio do juiz natural?

Não, a inovação trazida pela própria Lei nº 13.964/19 divide a persecução penal entre dois magistrados, sendo que um ficará responsável pela fase investigativa até o momento do recebimento da denúncia ou queixa – o juiz das garantias. Por sua vez, entra em cena o juiz da instrução, a qual ficará designado pela fase instrutória até a fase decisória, onde condenará ou absolverá o acusado.

Além disso, o artigo 3-D do *Pacote Anticrime* prescreveu uma vedação:

O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências dos arts. 4^o e 5^o deste Código ficará impedido de funcionar no processo”.

Portanto, o juiz responsável pela instrução e julgamento não terá contato com os o procedimento investigatório que ficaram sob a guarda do juiz das garantias. A única exceção em que haverá a quebra desta “incomunicabilidade” entre os júízos ocorrerá nos casos de documentos de provas não repetíveis bem como nas medidas de antecipação probatória.

3. A EVOLUÇÃO DOS SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS

Antes de adentrar ao tema do presente trabalho, faz-se necessário analisar a evolução dos sistemas processuais penais, destacando suas origens, suas particularidades e seus aspectos negativos.

3.1 SISTEMA INQUISITÓRIO

O sistema inquisitório possui sua gênese na Idade Média, a qual perdurou do século V, d. C até o século XV, d. C, tendo o direito canônico como principal ordenamento jurídico, conduzido pelos interesses da Igreja Católica.

A principal característica do processo penal neste período é a junção ou aglutinação das funções de defender, acusar e julgar nas mãos de uma única pessoa.

Em um ambiente de graves violações à direitos e garantias fundamentais, colocar todas as funções no comando de uma única pessoa não traria resultados satisfatórios.

Sobre o sistema inquisitório, Aury Lopes Jr (2020, p. 156) explica:

É da essência do sistema inquisitório a aglutinação de funções na mão do juiz e atribuição de poderes instrutórios ao julgador, senhor soberano do processo. Portanto, não há uma estrutura dialética e tampouco contraditória. Não existe imparcialidade, pois uma mesma pessoa (juiz-ator) busca a prova (iniciativa e gestão) e decide a partir da prova que ela mesma produziu.

Neste sistema, ficou evidente a ausência de direitos e garantias fundamentais do acusado. Renato Brasileiro (2020, p. 41) ensina:

No sistema inquisitorial, o acusado é mero objeto do processo, não sendo considerado sujeito de direitos. Na busca da verdade material, admitia-se que o acusado fosse torturado para que uma confissão fosse obtida.

Diante esta situação, ficou evidente que o sistema inquisitório ofendeu os direitos e garantias fundamentais do acusado, não sendo possível um processo penal que atuasse de maneira justa e coerente.

3.2 SISTEMA ACUSATÓRIO

O sistema acusatório de persecução penal é o mais atual e decorre da própria organização de poderes trazida pela Constituição Federal em seu artigo 2º, no qual atribui a pessoas distintas as funções de defender, acusar e julgar.

Com a entrada em vigor da Lei 13.964/19, que provocou inúmeras mudanças no ordenamento jurídico pátrio, o artigo 3-A do Código de Processo Penal adota de forma explícita o sistema acusatório, apesar do juiz das garantias estar com sua eficácia suspensa por decisão liminar nas ADIs 6.298, 6.300 e 6.305, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

Com a referida lei, foi incumbido ao defensor a função de exercer a defesa do acusado, ao Ministério Público a função de acusar (artigo 129, inciso I da Constituição Federal e artigo 24, *caput*, do Código de Processo Penal) e ao juiz, a função de julgar a ação penal. Quanto à atividade investigatória, caberá a autoridade policial, na figura do delegado de polícia. Esta última, às vezes, inicia-se pelo próprio Ministério Público através de Procedimento Administrativo ou Investigatório Criminal. Como o presente trabalho tem como protagonista o juiz das garantias, não iremos tecer maiores detalhes sobre a atuação ministerial.

Quando comparado ao juiz do sistema inquisitório que atuava de forma ativa na produção de provas e durante a ação penal, o sistema acusatório surge para “frear” e limitar a atuação do magistrado. No sistema acusatório, as delimitações de funções conferidas ao magistrado atuam como certos “remédios”, diante à constante violação de direitos e garantias fundamentais. Atualmente, os princípios da publicidade, oralidade e do contraditório garantem uma proteção jurídica ao acusado frente à persecução penal.

Sábria lição trazida por Aury Lopes Jr (2019, p. 48):

É a separação de funções e, por decorrência, a gestão da prova na mão das partes e não do juiz (juiz- espectador), que cria as condições de possibilidade para que a imparcialidade se efetive.

Ferrajoli (2006, 518) compara os sistemas inquisitório e acusatório:

São características do sistema acusatório a separação rígida entre o juiz e acusação, a paridade entre acusação e defesa, e a publicidade e a oralidade do julgamento. Lado outro, são tipicamente próprios do sistema inquisitório a iniciativa do juiz em campo probatório, a disparidade de poderes entre acusação e defesa e o caráter escrito e secreto da instrução.

Agora, o juiz torna-se sujeito externo ao processo, não podendo estar ao lado de qualquer das partes, passando a vigorar a regra *“ne procedat iudex ex officio”*, ou seja, não poderá agir o juiz de ofício, podendo este apenas atuar quando for provocado pelas partes.

Atos inquisitórios até então permitidos, passam a ser proibidos, como nos casos de decretação da prisão preventiva, mandado de busca e apreensão, requisição de medidas cautelares, entre outros.

3.3 SISTEMA MISTO

O sistema misto tem sua gênese no Direito Francês, pois une as particularidades do sistema inquisitório e do sistema acusatório.

Guilherme Nucci (2022, p. 28) define este sistema:

Surgido após a Revolução Francesa, uniu as virtudes dos dois anteriores, caracterizando-se pela divisão do processo em duas grandes fases: a instrução preliminar, com os elementos do sistema inquisitivo, e a fase de julgamento, com a predominância do sistema acusatório. Num primeiro estágio, há procedimento secreto, escrito e sem contraditório, enquanto, no segundo, presentes se fazem a oralidade, a publicidade, o contraditório, a concentração dos atos processuais, a intervenção de juízes populares e a livre apreciação das provas

Neste sistema, as funções de defender, acusar e julgar continuar a pertencer a pessoas distintas. Ocorre que o maior debate surge quando estamos diante da persecução penal no ordenamento jurídico brasileiro. Por bastante tempo, o Brasil adotava o sistema misto, ainda que passível de críticas por alguns doutrinadores. No entanto, a atualização legislativa trazida pelo artigo 3-A do Código de Processo Penal esteja com sua eficácia suspensa, não restam dúvidas que o referido artigo trouxe expressamente a previsão do sistema acusatório, o que certamente provocará inúmeras mudanças na atividade persecutória e na função jurisdicional.

4. O JUIZ DE GARANTIAS E AS IMPLICAÇÕES COM A LEI Nº 13/964/19

Além da positivação do sistema acusatório no Código de Processo Penal, a Lei Anticrime trouxe uma nova figura na fase pré-processual: o juiz das garantias.

Embora pareça um novo instituto, o juiz das garantias já vinha sendo discutido desde 2009 no Congresso Nacional em razão do Anteprojeto do Novo Código de Processo Penal.

4.1 CONCEITO

As principais atribuições do juiz das garantias estão no artigo 3-B do CPP e foram inseridas pela proposta do Deputado Federal Marcelo Freixo (PSOL-RJ) ao PL 882/2019 enviado pelo então Ministro da Justiça e Segurança Pública Sérgio Moro.

É importante ressaltar que o juiz das garantias não estava inserido originalmente no projeto de lei e que o novo instituto, após passar por todo o procedimento legislativo no Congresso Nacional, foi sancionado pelo Presidente da República Jair Bolsonaro:

O artigo 3º do CPP preceitua:

Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente:

Com a implementação do instituto na legislação processual penal, pode-se dizer que nossa República estaria caminhando para um sistema persecutório digno e principalmente com respeito aos direitos e garantias fundamentais do acusado.

A figura do juiz das garantias estaria garantindo uma maior proteção aos direitos e garantias do acusado, especialmente àqueles previstos na Constituição Federal e no Código de Processo Penal.

Apesar de todo entusiasmo, muitos questionamentos são colocados em discussão sobre o juiz das garantias.

Sobre esta nova figura, Sanches esclarece (p. 69 e 70):

(...) visando harmonizar nosso CPP ao sistema constitucional, a nova Lei cria a figura do juiz das garantias, órgão jurisdicional com a missão de acompanhar as diversas etapas da investigação. O juiz das garantias é o responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário (art. 3º-B). Dessa forma, o juiz que julgará o caso – juiz de instrução – somente terá contato com o resultado da investigação depois de oferecida e recebida a inicial acusatória. A ideia que permeia a criação do instituto do juiz das garantias é a de distanciar o juiz de instrução da fase anterior, o que, acredita-se, lhe dará maior imparcialidade.

Assim, ocorre uma divisão no sistema persecutório previsto no CPP. Em um primeiro momento, na fase pré-processual, atuará o juiz das garantias e será responsável pelo controle de legalidade da investigação e pela tutela das garantias fundamentais do acusado. Após recebida a denúncia, entra em cena o juiz da instrução, que será responsável por todos os atos, inclusive presidir a audiência de instrução e ao final proferir uma sentença.

4.2 COMPETÊNCIA

Inúmeras competências foram atribuídas ao juiz das garantias. *In verbis*:

Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente:

I - receber a comunicação imediata da prisão, nos termos do inciso LXII do caput do art. 5º da Constituição Federal;

II - receber o auto da prisão em flagrante para o controle da legalidade da prisão, observado o disposto no art. 310 deste Código;

III - zelar pela observância dos direitos do preso, podendo determinar que este seja conduzido à sua presença, a qualquer tempo;

IV - ser informado sobre a instauração de qualquer investigação criminal;

V - decidir sobre o requerimento de prisão provisória ou outra medida cautelar, observado o disposto no § 1º deste artigo;

VI - prorrogar a prisão provisória ou outra medida cautelar, bem como substituí-las ou revogá-las, assegurado, no primeiro caso, o exercício do contraditório em audiência pública e oral, na forma do disposto neste Código ou em legislação especial pertinente;

VII - decidir sobre o requerimento de produção antecipada de provas consideradas urgentes e não repetíveis, assegurados o contraditório e a ampla defesa em audiência pública e oral;

VIII - prorrogar o prazo de duração do inquérito, estando o investigado preso, em vista das razões apresentadas pela autoridade policial e observado o disposto no § 2º deste artigo;

IX - determinar o trancamento do inquérito policial quando não houver fundamento razoável para sua instauração ou prosseguimento;

X - requisitar documentos, laudos e informações ao delegado de polícia sobre o andamento da investigação;

XI - decidir sobre os requerimentos de:

a) interceptação telefônica, do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática ou de outras formas de comunicação;

b) afastamento dos sigilos fiscal, bancário, de dados e telefônico;

c) busca e apreensão domiciliar;

d) acesso a informações sigilosas;

e) outros meios de obtenção da prova que restrinjam direitos fundamentais

do investigado;

XII - julgar o habeas corpus impetrado antes do oferecimento da denúncia;

XIII - determinar a instauração de incidente de insanidade mental;

XIV - decidir sobre o recebimento da denúncia ou queixa, nos termos do art. 399 deste Código;

XV - assegurar prontamente, quando se fizer necessário, o direito outorgado ao investigado e ao seu defensor de acesso a todos os elementos informativos e provas produzidos no âmbito da investigação criminal, salvo no que concerne, estritamente, às diligências em andamento;

XVI - deferir pedido de admissão de assistente técnico para acompanhar a produção da perícia;

XVII - decidir sobre a homologação de acordo de não persecução penal ou os de colaboração premiada, quando formalizados durante a investigação;

XVIII - outras matérias inerentes às atribuições definidas no caput deste artigo

Em primeiro lugar, é necessário afirmar que todas estas atribuições do juiz das garantias se referem à fase investigatória. Com isso, o sistema acusatório e o princípio da imparcialidade do magistrado são fortalecidos.

Com a ramificação da persecução penal, o juiz das garantias e o juiz da instrução não estão vinculados, apesar do artigo 3-C, §2º trazer uma importante questão:

§ 2º As decisões proferidas pelo juiz das garantias não vinculam o juiz da instrução e julgamento, que, após o recebimento da denúncia ou queixa, deverá reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso, no prazo máximo de 10 (dez) dias.

Além disso o juiz das garantias não é aplicável quando estamos diante de infrações de menor potencial ofensivo, tribunais de segunda instância (TJs e TRFs), Tribunal do Júri, Justiça Militar, Justiça Eleitoral, crimes que envolvem violência doméstica e familiar e crimes de competência do julgamento colegiado.

4.3 AS EXCEÇÕES AO NOVO INSTITUTO

A figura do juiz das garantias não é aplicável em todas as situações, razão pela qual à inúmeras críticas feitas pela doutrina.

4.3.1 NÃO APLICAÇÃO AOS DELITOS SUBMETIDOS À LEI 9.099/95

No tocante à não abrangência dos delitos submetidos ao Juizado Especial Criminal, Renato Brasileiro Lima (2020, p. 144) argumenta:

Pelo menos em tese, justifica-se a ressalva feita pelo legislador em virtude de a prática dessas infrações de menor potencial ofensivo darem ensejo, pelo menos em regra, à lavratura de um mero termo circunstanciado, e não à instauração de inquéritos policiais. Logo, se não há, em tais hipóteses, uma investigação criminal propriamente dita, mas tão somente a colheita de dados necessários à identificação dos envolvidos (autor e vítima), testemunhas, bem como a descrição resumida do fato delituoso, sendo remotíssima a possibilidade de adoção de meios de obtenção de provas (v.g., interceptação telefônica) ou de medidas cautelares de natureza pessoal ou real (v.g., prisão temporária), afigura-se, em princípio, sem qualquer sentido a implementação do juiz das garantias nesses casos.

Pela Lei 9.099/95 vigoram os princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade. A implementação de um juiz na fase pré-processual desvirtuaria o Juizado Especial Criminal, tornando-o moroso e contrariando as razões da Lei 9.099/95, que vieram para abrandar o rigorismo do processo penal.

4.3.2 INAPLICABILIDADE NOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA E NOS COLEGIADOS

Lima (2020, p. 146-147) questiona a inaplicabilidade nos Tribunais de segunda instância:

Respeitadas opiniões em sentido diverso, queremos crer que a mesma lógica utilizada para justificar a necessidade do juiz das garantias deve ser aplicada aos Tribunais, de segunda instância ou mesmo das Cortes Superiores, não apenas quando atuarem como instâncias recursais, mas também nos casos de foro por prerrogativa de função, sob pena de a imparcialidade restar garantida apenas em primeira instância.

Como exposto anteriormente, não há nenhuma lógica em se vedar ao juiz das garantias atuante em 1ª instância ulterior atuação na instrução e julgamento daquela mesma demanda e não aplicar o mesmo raciocínio aos Tribunais de 2ª instância e aos Tribunais Superiores. Onde impera a mesma razão, há de imperar o mesmo direito. A se admitir a aplicação da figura do juiz das garantias apenas para a primeira instância, ter-se-ia, ademais, evidente violação ao princípio da isonomia (CF, art. 5º, caput), porquanto não há, ontologicamente, nenhuma diferença entre a decisão de um juiz de 1ª instância que determina uma prisão preventiva, daquela mesma decisão, porém decretada por um Desembargador (ou órgão colegiado), seja no julgamento de eventual recurso interposto pela acusação, seja nos feitos de sua competência originária.

Portanto, de forma equivocada, o legislador excluiu da competência do juiz das garantias quando o processo é de competência dos tribunais de competência recursal e/ou de competência originária, o que violaria a isonomia, princípio fundamental de nossa Constituição Federal.

4.3.3 INAPLICABILIDADE NAS JUSTIÇAS MILITAR E ELEITORAL

Lima (2020, p. 149-150) também defende o novo instituto na Justiça Militar:

Isso, todavia, não deverá servir como óbice a sua introdução nessa justiça especializada. A uma porque o Código de Processo Penal Militar admite a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal. A duas porque a introdução do juiz das garantias no Código de Processo Penal nada mais é do que uma nova visão adotada pelo legislador brasileiro no sentido da consolidação do sistema acusatório previsto na Constituição Federal (art. 129, I), ao qual também se sujeitam aqueles que são processados perante a Justiça Castrense. Por fim, não parece haver nenhum critério razoável para um possível tratamento desigual ao jurisdicionado, negando-lhe um juiz das garantias militar pelo simples fato de ser processado nesta Justiça Especializada.

Idem quanto à aplicação do instituto nos crimes de competência da Justiça Eleitoral:

À primeira vista, poderíamos pensar que sim, aplicando-se a mesma lógica anteriormente trabalhada em relação à Justiça Militar, até mesmo porque o Código Eleitoral, à semelhança do CPPM, também tem norma expressa acerca da possibilidade de aplicação subsidiária do Código de Processo Penal, in verbis: “Art. 364. No processo e julgamento dos crimes eleitorais e dos comuns que lhes forem conexos, assim como nos recursos e na execução, que lhes digam respeito, aplicar-se-á, como lei subsidiária ou supletiva, o Código de Processo Penal.

Apesar do modelo trazido ao Código de Processo Penal, precisamos atentar ao artigo 121, *caput*, da Constituição Federal que estabelece a competência da justiça eleitoral e que esta somente poderá ocorrer através de lei complementar. A Lei nº 13.964/19 foi introduzida no Código de Processo Penal por meio de lei ordinária.

4.3.4 NÃO APLICAÇÃO NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR

A quarta hipótese de não incidência do juiz das garantias ocorre nos casos envolvendo violência doméstica e familiar.

Sobre o rito da Lei Maria da Penha, o Ministro do STF Dias Toffoli pontou:

Revela-se necessário, também, ressaltar os processos criminais relativos aos casos de violência doméstica e familiar. De fato, a violência doméstica é um fenômeno dinâmico, caracterizado por uma linha temporal que inicia com a comunicação da agressão. Depois dessa comunicação, sucede-se, no decorrer do tempo, ou a minoração ou o agravamento do quadro. Uma decisão rígida entre as fases de investigação e de instrução/julgamento impediria que o juiz conhecesse toda a dinâmica do contexto de agressão. Portanto, pela sua natureza, os casos de violência doméstica e familiar exigem disciplina processual penal específica, que traduza um procedimento mais dinâmico, apto a promover o pronto e efetivo amparo e proteção de violência doméstica.

Com isso, o que leva a crescer na fala do Ministro que o juiz das garantias se mostraria um obstáculo à proteção à vítima.

Contrariando o Ministro, Renato (2020, p. 152) faz uma comparação aos crimes hediondos:

Por mais grave e repulsivo que seja toda e qualquer forma de violência doméstica e familiar contra a mulher — e isso não negamos —, não se pode admitir essa crescente e perigosa restrição a direitos e garantias fundamentais nessa seara. Se a possibilidade de atuação de um juiz das garantias na fase preliminar da persecução penal, diverso do que conduzirá o processo e julgará o caso penal, oferece um espectro maior de diminuição dos fatores de contaminação subjetiva, auxiliando na exclusão de dúvidas acerca da sua imparcialidade, e se a Lei 13.964/19 admitiu sua aplicação em relação a delitos gravíssimos, como, por exemplo, crimes hediondos e equiparados (tráfico de drogas, terrorismo e tortura), por que não aplicar essa mesma sistemática às infrações penais praticadas no contexto da Lei Maria da Penha? A pretexto de viabilizar o conhecimento 'de toda a dinâmica do contexto de agressão', nas palavras do ministro Dias Toffoli, poderíamos outorgar ao autor desses delitos, então, um juiz menos parcial? Pensamos que não.

Portanto, mais uma vez equivocada ideia do legislador, ao não incluir entre as atribuições do juiz das garantias os casos de crimes envolvendo violência doméstica e familiar da Lei nº 11.340/06.

4.3.5 A SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DO ARTIGO 3-A E SEQUENTES PELO STF

As inovações trazidas pela Lei 13.464/19 geraram inúmeras insatisfações. Tamanha repercussão, fez com que fossem ajuizadas quatro ações diretas de inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal questionando a figura do novo instituto denominado juiz das garantias.

A primeira foi a ADI 6298, ajuizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros em litisconsórcio com a Associação dos Juízes Federais do Brasil, na qual foi requerida medida liminar pedindo a suspensão dos dispositivos dos

artigos 3-A a 3-F e 20, do Código de Processo Penal que falam sobre a figura do juiz das garantias.

A segunda ação, ADI 6299 foi requerida medida liminar pelos partidos políticos PODEMOS e CIDADANIA, impugnando além dos artigos anteriores, o artigo 157, §5º do CPP. Na mesmo intuito, o diretório do partido político PSL ajuizou a ADI 9300, impugnando os dispositivos referentes ao juiz das garantias.

Por fim, a Associação dos Membros do Ministério Público por meio da ADI 6305, questionou o juiz das garantias, na qual argumentou que os dispositivos ferem a autonomia e independência dos membros do Ministério Público e violam a autonomia orgânica dos Tribunais de Justiça.

5. O JUIZ DAS GARANTIAS NA LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA

A introdução da figura de juiz responsável pelo controle da investigação criminal e pela tutela dos direitos fundamentais do acusado é considerada uma verdadeira e necessária evolução em nosso sistema processual penal.

Em outros países, o juiz das garantias há vinha sendo aplicado há bastante tempo.

Entretanto, não podemos somente colocar um novo instituto sem antes mudar a estrutura da persecução penal. Assim, se faz necessária também uma mudança nas atribuições exercidas pelo Ministério Público e pela Polícia Judiciária. Acima de tudo, é preciso colocar limites nestes órgãos para evitar um desequilíbrio dentro do processo penal e objetivando uma harmonia entre todos os atores dentro do sistema democrático.

5.1 EM PORTUGAL

Semelhante ao processo penal brasileiro, o Código de Processo Penal de nossos colonizadores está vigente desde 1929 e desde 1987 foi implementado naquele ordenamento jurídico o juiz das garantias.

Sob a designação “juiz da instrução”, o CPP português (PORTUGAL, 1987) dispõe em seu artigo 17 suas atribuições:

Proceder à instrução, decidir quanto à pronúncia e exercer todas as funções jurisdicionais até a remessa do processo para julgamento.

Além deste, o artigo 40 do mesmo diploma traz de forma taxativa vedações ao magistrado:

Nenhum juiz pode intervir em julgamento, recurso ou pedido de revisão relativos a processo em que tiver:

- a) Aplicado medida de coacção prevista nos artigos 200.º a 202.º;
- b) Presidido a debate instrutório;
- c) Participado em julgamento anterior;
- d) Proferido ou participado em decisão de recurso anterior que tenha conhecido, a final, do objeto do processo, de decisão instrutória ou de decisão a que se refere a alínea a), ou proferido ou participado em decisão de pedido de revisão anterior.
- e) Recusado o arquivamento em caso de dispensa de pena, a suspensão provisória ou a forma sumaríssima por discordar da sanção proposta.

A divisão feita lei processual penal portuguesa é nítida quando diferencia as competências do juiz responsável pela instrução criminal das competências do juiz responsável pela instrução e julgamento da ação penal.

Importante lembrar que o CPP português é idêntico ao nosso Código.

Por fim, importante lembrar que a adoção de um novo instituto no processo penal brasileiro não significa necessariamente que ele terá os mesmos efeitos imediatos em nosso sistema processual.

5.2 NA ITÁLIA

Assim como na legislação portuguesa, o juiz das garantias está presente desde 1988 sob a denominação “*juiz das investigações preliminares*”.

No direito italiano, caberá a três magistrados decidirem sobre mandados de prisão e busca e apreensão.

O que não será no Brasil, apenas um magistrado é que exercerá a função de juiz das garantias, tendo sua atuação limitada a questões pré-processuais.

5.3 NA ESPANHA

Na legislação espanhola, sob a denominação “*juez instructor*”, há a figura do juiz das garantias, anterior ao sistema acusatório e tendo sua atuação somente até o término da investigação criminal.

Preceitua o artigo 622 da lei processual espanhola:

Practicadas las diligencias decretadas de oficio o a instancia de parte por el Juez instructor, si éste considerase terminado el sumario, lo declarará así, mandando remitir los autos y las piezas de convicción al Tribunal competente para conocer del delito.

Percebe-se uma clara distinção das competências do juiz que ficará responsável pela investigação das atribuições conferidas ao juiz da instrução, responsável por esta fase do processo e ao final julgar a ação penal.

5.4 NOS ESTADOS UNIDOS

No sistema norte-americano, de origem anglo-saxônica, o juiz das garantias somente aparece nas questões criminais, não somente no procedimento do Tribunal do Júri em casos de morte ou tentativa. Há uma separação natural entre os magistrados, sendo que um deles presidirá as audiências preliminares ou mesmo na fase de triagem antes da fase de julgamento conhecida como *pretrial screnning* bem como funções exclusivamente ligadas ao Tribunal do Júri.

O sistema *pretrial screnning* previsto no direito norte-americano não possui compatibilidade com o sistema brasileiro. Em primeiro lugar, porque as audiências preliminares só ocorrem no âmbito do Juizado Especial Criminal, conforme previsto no artigo 72 da Lei 9.099/95. Em segundo, porque a fase de triagem equivale ao que ocorre antes do julgamento de algum recurso ou incidente e que o Código Processo Penal atribui ao tribunal competente (TJs ou

TRFs) e inclusive no âmbito dos Tribunais de sobreposição (STJ e STF). A triagem no cenário jurídico brasileiro equivale a um juízo de admissibilidade.

6. O JUIZ DAS GARANTIAS SOB A PERSPECTIVA JURISPRUDENCIAL EUROPEIA

Independentemente de estar ou não vigor o instituto juiz das garantias em nosso ordenamento jurídico brasileiro, devemos analisar o modo que o instituto ocorre no direito estrangeiro e é interpretado. Caso contrário, sequer seria necessária uma atualização legislativa que traria enorme impacto na estrutura do poder judiciária e em especial a persecução penal.

O juiz das garantias mexe em uma estrutura vigente há mais de 70 (setenta) anos em nosso país. Na década de 1980, alguns chegam até o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, instância máxima fora do país de origem de cada cidadão e como a função primordial de defender os direitos humanos a nível europeu quando esta deveria ser dos Estados-membros.

6.1 PIERSACK VS BÉLGICA

Ocorrido em 1982, no presente caso foi reconhecida a violação do princípio da imparcialidade, no qual um magistrado exerceu o papel de órgão acusatório.

Sob a perspectiva processual penal brasileira, o Código de Processo Penal desde 1941 prevê em seus artigos 252 e 254 as hipóteses de impedimento e suspensão do magistrado, inclusive antes da decisão proferida pelo TDEH.

Assim sendo, Mauro Fonseca ensina (2020, p.17):

“Todavia, essa é uma lição do TEDH que o direito brasileiro pode considerar totalmente prescindível, já que, desde a década de quarenta do século passado, nosso CPP – sim, aquele apontado como superado, antidemocrático e antigarantista – já a prevê como uma das causas de impedimento judicial.

A busca pela imparcialidade somente com hipóteses de impedimento ou suspeição na legislação processual não é suficiente.

Portanto, necessária a introdução de um juiz responsável pela fase investigatória e desvinculado da instrução e julgamento da ação. A desvinculação impede o pré-julgamento, pois o magistrado que julgará o processo não teve contato com a fase investigatória marcada pela ausência de contraditório e ampla defesa.

6.2 DE CUBBER VS BÉLGICA

No presente caso ocorrido em 1984 e julgado por três magistrados, um deles teria participado durante a fase investigatória.

Entendeu assim o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, reconhecimento a violação da imparcialidade do magistrado quando este participou ativamente durante a fase investigatória e que iria refletir no momento de seu voto.

Nesse sentido, Renato Brasileiro (2020, p. 123 e 124) esclarece:

Na visão do TEDH, esse juiz investigador teria, na prática, o mesmo status de um oficial de investigação da polícia, cuja atuação é subordinada à supervisão do Ministério Público. Ante a constatação de que esse juiz investigador teria adquirido extenso conhecimento sobre os fatos delituosos, o Tribunal entendeu que isso permitiria crer, tanto ao acusado quanto à sociedade em geral, que o magistrado já teria formado sua convicção sobre a culpabilidade do acusado mesmo antes do julgamento, carecendo, pois, da necessária imparcialidade para julgar como terceiro desinteressado. Concluiu, assim, ter havido violação da imparcialidade no seu aspecto objetivo, vez que o sucessivo exercício das funções de juiz investigador e de magistrado julgador justificaria a dúvida acerca da perda da sua imparcialidade.

Após a ocorrência da operação Lava Jato e as cicatrizes por ela deixadas, ficou evidente a necessidade de uma mudança na estrutura persecutória.

No Brasil, o magistrado que teve contato desde a fase investigatória tem um “olhar contaminado” e que ao final irá proferir um julgamento, condenando o acusado. A instituição do juiz das garantias no Código de Processo Penal visa afirmar o princípio da imparcialidade insculpido no artigo 2º da Magna Carta e também evitar que o magistrado substitua o órgão de acusação.

6.3 HAUSCHILD VS DINAMARCA

Também ocorrido na década de 1980, o caso julgado pelo TDEH no qual foi decidido que nem sempre que um juiz que presenciou a fase investigatória estaria maculado com as provas produzidas e não haveria violação da imparcialidade.

Sobre o caso, Renato Brasileiro noticia (2020, p. 126):

(...) a Corte Europeia concluiu que o simples fato de o magistrado, em sistemas processuais penais em que a investigação e a acusação são funções exclusivas da polícia e do Ministério Público, ter proferido decisões na fase pré-processual, não justifica, por si só, o receio das partes quanto à perda de sua imparcialidade, o que deve ser analisado de acordo com o caso concreto.

Acontece que, embora não haja uma certeza de condenação acerca do juiz que teve o contato com as provas produzidas em sede de inquérito policial, a melhor maneira é de preservar o magistrado e evitar reformas na sentença proferida através dos mais variados recursos existentes no ordenamento jurídico brasileiro é bifurcar a função jurisdicional.

Sendo assim, a sentença proferida por um magistrado que não teve contato com as provas durante a fase investigatória ganhará maior autoridade e evitará de forma expressiva a utilização de forma exagerada dos recursos e/ou meios de impugnação das decisões judiciais.

No presente caso julgado pelo TDEH, o tribunal entendeu os possíveis impactos caso a parcialidade não fosse constatada e que justificaria o afastamento do magistrado parcial do julgamento da causa.

7. OS ASPECTOS FAVORÁVEIS AO NOVO INSTITUTO

Quando há uma mudança no sistema processual, sempre existirão vozes a favor ou contra a implementação de um novo instituto, criando certos pré-conceitos, sem o devido aprofundamento como fazem os estudiosos do direito.

Assim, se faz necessário destacar as opiniões dos principais atores do processo penal, quais sejam, o magistrado, a acusação representada pelo Ministério Público e a defesa, deixando de lado qualquer juízo de valor acerca do juiz das garantias.

7.1 A CONSTITUCIONALIDADE DO INSTITUTO

Toda lei ordinária para que entre em vigor e possa produzir efeitos é necessário um procedimento legislativo previsto na Constituição Federal. No caso da lei ordinária, é preciso o respeito ao procedimento previsto no artigo 61 da Constituição Federal e estar em harmonia com os demais regramentos previstos na Carta Magna.

Quando a Lei nº 13.964/19 entrou em vigor em 23 de janeiro de 2020, logo Ações Diretas de Inconstitucionalidade foram propostas contra o juiz das garantias, levando o STF de forma liminar a suspender a eficácia do dispositivo até a análise do pleno da Augusta Corte.

A primeira ADI nº 6.298 proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros em litisconsórcio com a Associação dos Juízes Federais questionava a inconstitucionalidade formal do juiz das garantias, afirmando que foram violados os artigos 96 e 110 da Constituição Federal, que atribuem a competência dos tribunais em criar órgãos do Poder Judiciário.

Renato Brasileiro (2020, p. 117) defende que o juiz de garantias atribuindo a ela norma de direito processual e assim não haveria violação constitucional:

Ora, firmada a premissa de que a norma de direito processual é aquela que afeta aspectos umbilicalmente ligados à tríade jurisdição, ação e processo, não há por que se afirmar que teria havido qualquer inconstitucionalidade nesse ponto, visto que os arts. 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, caput, 3º-E e 3º-F do CPP estão diretamente relacionados a questões atinentes ao próprio exercício da jurisdição no processo penal brasileiro. A matéria versada em tais dispositivos – criação de uma nova causa de impedimento e repartição de competências entre magistrados para as fases de investigação e de instrução processual penal (competência funcional por fase da persecução penal) – insere-se, portanto, no âmbito da competência legislativa privativa da União prevista no art. 22, inciso I, da Constituição Federal, porquanto versam sobre Direito Processual.

Ocorre que a introdução de um juiz destinado única e exclusivamente a fase pré-processual, modifica um paradigma.

Nesse sentido, Eugenio Pacelli (2020, p. 1292):

Mas também a nós parece ter havido excesso legislativo, em um único ponto, com invasão de matéria reservada ao Poder Judiciário. É que a previsão de criação de rodízio para comarcas em que funcionar apenas um juiz (parágrafo único, art. 3ºD) retira do Tribunal competente a escolha dos critérios mais adequados para a sua organização judiciária, e, em especial, para a substituição do juiz impedido por ter atuado na fase de investigação. Aí sim, parece-nos inconstitucional o citado parágrafo único.

Ao suspender a eficácia do dispositivo de forma liminar, o Ministro do STF Luiz Fux atribui ao juiz das garantias, norma materialmente híbrida, pois versa sobre direito processual penal (cuja competência é da União) e também norma de organização judiciária (cuja competência pertence aos tribunais).

Outro questionamento recaiu sobre o parágrafo único do artigo 3-D do Pacote Anticrime:

Art. 3º-D. O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências dos arts. 4º e 5º deste Código ficará impedido de funcionar no processo.

Parágrafo único. Nas comarcas em que funcionar apenas um juiz, os tribunais criarão um sistema de rodízio de magistrados, a fim de atender às disposições deste Capítulo.

Aqui não restam dúvidas, a competência dos tribunais em criar um rodizio a fim de designar seus magistrados para exercerem as funções na fase investigatória do processo penal.

Renato Brasileiro (2020, p. 119) opina:

Ao determinar a forma pela qual deverá ser implementado o juiz das garantias nas comarcas em que funcionar apenas um juiz, é de todo evidente que o art. 3º-D, parágrafo único, do CPP, cria uma obrigação aos tribunais no que tange a sua forma de organização, violando, assim, o poder de auto-organização desses órgãos (CF, art. 96) e usurpando sua iniciativa para dispor sobre organização judiciária (CF, art. 125, §1º).

A segunda ADIn, nº 6.299 proposta pelo Partido Trabalhista Nacional questionava a inconstitucionalidade material do novo instituto, afirmando que haveria violação aos artigos 99, *caput* e 169, §1º, ambos da Constituição Federal e os artigos 103 e 113 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, além de violar a autonomia financeira e administrativa do Poder Judiciário, tendo em vista que que é necessário uma análise prévia dos impactos financeiros que a lei poderia trazer além de violar o regime fiscal da União.

Sobre este fundamento, o Ministro Luiz Fux decidiu:

É inegável que a implementação do juízo das garantias causa impacto orçamentário de grande monta ao Poder Judiciário, especialmente com os deslocamentos funcionais de magistrados, os necessários incrementos dos sistemas processuais e das soluções de tecnologia de informação correlatas, as reestruturações e as redistribuições de recurso humanos e materiais, entre outras possibilidades. Todas essas mudanças implicam despesas que não se encontram especificadas nas leis orçamentárias anuais da União e dos Estados.

Por sua vez, Renato Brasileiro (2020, p. 116) refuta a decisão do Ministro:

(...) somos levados a acreditar que a Lei n. 13.964/19 não criou nenhuma atividade nova dentro da estrutura do Poder Judiciário. Com efeito, o controle da legalidade da investigação criminal e a salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Judiciário sempre foram atividades realizadas pelos juízes criminais Brasil afora. O que será necessário, portanto, é apenas redistribuir o trabalho que antes competia ao mesmo magistrado, seja através da especialização de varas, seja através da criação de núcleos de inquéritos. É dizer, haverá necessidade de uma mera adequação da estrutura judiciária já existente em todo o país para que as funções de juiz das garantias e juiz da instrução e julgamento não mais recaiam sobre a mesma pessoa, dando-se efetividade à norma de impedimento constante do caput do art. 3º-D do CPP. Não há, pois, criação de órgãos novos, competências novas. O que há é uma mera divisão funcional de competências criminais já existentes. Logo, não há falar em violação às regras constitucionais anteriormente citadas

É imperioso destacar que a introdução do juiz na fase pré-processual fortalecerá ainda mais a imparcialidade descrita no artigo 5º, inciso XXXVII da Constituição Federal.

Em que pese o mandamento constitucional, nosso CPP foi instituído em um período ditatorial e que possui inúmeros dispositivos inquisitoriais, como por ex: artigos 156 e 385, *in verbis*:

Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício: (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)
I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida;
II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

Art. 385. Nos crimes de ação pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição, bem como reconhecer agravantes, embora nenhuma tenha sido alegada.

Nota-se em ambos os dispositivos que o magistrado assume um protagonismo, substituindo o órgão de acusação, causando um desequilíbrio dentro do sistema acusatório trazido pela Constituição Federal.

7.2 A VIABILIDADE DO NOVO INSTITUTO

Viabilidade significa a aptidão ou a qualidade daquilo que pode dar certo ou ser desenvolvido.

Sempre que ocorre a criação de um cargo na administração pública, haverá um dispêndio de recursos públicos.

Apesar do juiz das garantias aparentar a criação de uma nova função dentro do Poder Judiciário, o que deverá ocorrer é uma reestruturação na persecução penal e conseqüentemente uma reorganização administrativa, conferindo novas competências ao magistrado, sem qualquer onerosidade aos cofres públicos.

A introdução do juiz na fase pré-processual visa uma prestação jurisdicional adequada e constitucional.

A Lei nº 13.964/19 quer que o juiz responsável pelo controle da investigação criminal não seja o mesmo que irá conduzir a instrução e posteriormente julgar a ação penal.

Sobre a figura do juiz das garantias, Capez (2020, p.) dispõe:

A referida norma, popularmente conhecida como pacote anticrime foi criada com o escopo de aperfeiçoar a legislação penal e processual com inovações significativas, entre elas, a figura do juiz das garantias, a quem caberá atuar na fase investigatória, restando a outro magistrado do processo, a instrução e julgamento. O objetivo precípua da lei foi tentar preservar ao máximo a imparcialidade do juiz do processo, pois em tese, sua participação na fase persecutória poderia viciar sua participação na formação de juízo, interferindo crucialmente em seu julgamento.

Se não houvesse uma lei aplicável em todo o território nacional, cada Estado federativo poderia criar seu próprio “juiz das garantias” e suas próprias peculiaridades.

É bem verdade que o Brasil apresenta contextos e realidades distintos, dada a sua dimensão continental.

Apesar do cenário nacional desfavorável, merece destaque a fala o Ministro do STJ e Corregedor do CNJ Humberto Martins:

O normativo apresenta um roteiro bastante didático, com opções de diversos caminhos para a implantação. Os tribunais não serão obrigados a adotar nenhum dos moldes organizacionais listados, pois cada Corte terá a discricionariedade para optar pelo desenho institucional mais adequado a sua realidade.

No mesmo evento, Humberto Martins destacou que a implementação do juiz das garantias se dará de forma eletrônica, tornando o instituto mais acessível e eficiente a qualquer das partes.

Por fim, o Corregedor comprometeu-se que o CNJ através de minuta disponibilizará o sistema eletrônico referente aos atos de competência do juiz das garantias a todos os órgãos do Poder Judiciário bem como aperfeiçoar o módulo criminal do Processo Judicial Eletrônico (PJE).

7.3 A NECESSIDADE DE UM JUIZ NA FASE PRÉ-PROCESSUAL

Uma mudança no paradigma existente há 70 anos em nosso ordenamento jurídico é difícil, mesmo para a advocacia, os delegados de polícia, os membros do Ministério Público e a Magistratura.

A famosa operação Lava-Jato, responsável pela investigação e punição de indivíduos praticantes de crimes contra a administração pública deixou cicatrizes e que urgentemente necessitavam de “medicamentos” para tratar certas enfermidades.

Um dos principais fundamentos a favor da implementação do juiz das garantias no Código de Processo Penal é garantir a atuação de um juízo imparcial e evitar o diálogo deste com a acusação, garantindo um equilíbrio dentro do sistema acusatório.

Sobre a necessidade de um juiz das garantias, Pacelli (2020, p. 1.287) nos ensina:

Embora a determinação de criação do juiz de garantias tenha ocupado a preferência nos debates, o grande passo dado pela Lei 13.964/19 foi na direção de um maior esclarecimento legislativo em torno da estrutura acusatória de processo. O novo art. 3º-A, ao estipular a vedação expressa da iniciativa judicial como substitutiva do ônus acusatório que recai no autor da ação penal, vem consagrar, em definitivo, o modelo acusatório no processo penal brasileiro, deixando claro que o juiz não é detentor de iniciativa probatória autônoma, mas apenas para fins de esclarecimento de dúvida surgida na instrução

O principal propósito trazido pela Lei nº 13.964/19 é evitar um olhar contaminado do magistrado das provas produzidas a fase investigatória e a formulação de pré-julgamentos do acusado. Após recebida a denúncia, os atos serão remetidos ao juiz da instrução, que presidirá a audiência de instrução e posteriormente julgar a ação penal. Este magistrado precisa ser independente do juiz das garantias, o qual teve contato com as informações colhidas durante o inquérito policial.

No atual estágio da persecução penal, o magistrado que decreta uma prisão em flagrante ou outra medida cautelar, certamente terá um maior espírito condenatório, ficando contaminado e assim a fase instrutória passa a ter um valor menor, passando a ser uma mera formalidade processual.

As produzidas durante o inquérito policial têm como seu destinatário imediato o Ministério Público. Seus membros possuem independência funcional e poderão promover o arquivamento do inquérito, propor denúncia em desfavor do acusado ou ainda requisitar novas diligências no inquérito policial. Poderão também propor o acordo de não persecução penal se presentes os requisitos autorizadores.

A necessidade um juiz das garantias é necessário porque este em nenhuma hipótese poderá formar seu convencimento sobre o mérito da ação penal, ficando adstrito a fase pré-processual.

O artigo 3-C do CPP foi claro ao limitar atuação do juiz das garantias:

Art. 3º-C. A competência do juiz das garantias abrange todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo, e cessa com o recebimento da denúncia ou queixa na forma do art. 399 deste Código.

A introdução do juiz das garantias bifurca a persecução penal e proíbe ao juiz da instrução ter contato com as informações colhidas na fase investigatória.

A não formulação de pré-julgamentos do acusado pelo juiz da instrução trará a certeza de um julgamento mais coerente e em conforme com as normas constitucionais.

7.4 A COMPATIBILIZAÇÃO CONSTITUCIONAL DO JUIZ DAS GARANTIAS E A NECESSIDADE DE UMA REFORMA ESTRUTURAL

Sérgio Buarque de Holanda, um dos principais sociólogos brasileiros, em sua obra *Raízes do Brasil* (2014), constata as dificuldades encontradas para implementação da cultura europeia em nosso país, tendo em vista as particularidades existentes e em contradição ao modelo do Velho Continente.

Sendo assim, após criar um cenário e irá se sustentar ao longo da obra, o autor finaliza:

“[...] Assim, antes de perguntar até que ponto poderá alcançar bom êxito a tentativa, caberia averiguar até onde temos podido representar aquelas formas de convívio, instituições e ideias de que somos herdeiros” (HOLLANDA, 2014, p. 35).

Tendo como partido os pensamentos trazidos pelo ilustre autor, cabe trazer a problemática da implementação de um instituto de raiz europeia ao nosso ordenamento jurídico.

O juiz das garantias de origem europeia visa como principal objetivo garantir a imparcialidade do magistrado em toda a persecução penal (desde a fase investigatória até a fase decisória).

Acontece que no Brasil, vigora desde 1941 um Código de Processo Penal instituído durante um período antidemocrático e que enfrenta dificuldades para mudança de um paradigma em um cenário constitucional totalmente distante e distinto daquele.

A imparcialidade é pressuposto necessário para que a jurisdição cumpra seu papel de solucionador de conflitos. Nosso CPP de origem inquisitorial permite ao magistrado atuar de ofício, sem qualquer provocação das partes.

A título de exemplo: O CPP autoriza o magistrado condenar o acusado, ainda que o *Parquet* peça a absolvição, nos termos do artigo 385 do CPP.

Nesse sentido, o magistrado torna-se protagonista do processo penal. No atual sistema acusatório trazido pela Constituição Federal de 1988, faz-se necessário compatibilizar o CPP com a ordem constitucional vigente.

Jacinto Nelson de Miranda Coutinho (2004, p. 86-87) ensina:

No nosso processo penal, no entanto, onde a estrutura é inquisitória – e daí ser tão infeliz a afirmação de parte da doutrina de que temos um processo acusatório porque se trata de um processo de partes – é muito pior: ainda que exista um arremedo de ônus da prova (art. 156 do CPP), o vero e próprio dever de sair à sua cata é do juiz, o que se percebe pela simples leitura da segunda parte do precipitado artigo: “A prova da alegação incumbirá a quem a fizer; mas o juiz poderá, no curso da instrução ou antes de proferir a sentença, determinar, de ofício, diligência para dirimir a dúvida sobre ponto relevante”. Eis, então, o núcleo do sistema; e a sua verdadeira forma de identificação: a gestão da prova.

A tendência do legislador pós-Constitucional Federal de 1988 é a reforma pontual do CPP através de lei ordinária. Desde 1988, várias reformas pontuais foram feitas para adequar o texto processual à moldura constitucional.

O problema de nosso Código de 1941 é a referência constitucional de 1937, no qual a inspiração advém do Código Rocco Italiano de 1930. Este diploma europeu servia de ferramenta para perseguição política durante o fascismo italiano.

Fauzi Hassan Choukr (2000, p. 2) expõe:

A Constituição em vigor, no que tange ao processo penal, é mais que uma carta de direitos mínimos, ela verdadeiramente impôs um sistema processual penal de caráter exclusivamente acusatório, quadro esse não completamente entendido pelos operadores do direito de forma geral e pelos processualistas penais em particular. [...] O sistema processual penal é, pois, o acusatório, com toda sua fundamentação democrática. E se choca definitivamente com o Código em vigor, de índole marcante inquisitiva, onde as meras concessões democratizantes foram feitas ao sabor do momento.

Ademais, apesar da fixação de um sistema acusatório no texto constitucional, é necessária uma reforma estrutural para que haja a expulsão definitiva do sistema inquisitorial.

Chourk (2017, p. 32) descreve:

Sem uma intransigente alteração na espinha dorsal da investigação criminal, da opção definitiva da oralidade como método no processo, da funcionalidade legítima das cautelares, do exercício das vias impugnativas típicas de forma racional.

Uma estrutura inquisitorial impede que institutos importados possam ter o mesmo efeito no ordenamento jurídico pátrio.

Glauco Gumerato Ramos (2020, p. 37) explica:

[...] há fatores históricos que – muito provavelmente – introjetaram em nosso DNA social uma espécie de inquisitividade da qual ainda não nos imunizamos. Gerouse, a partir daí, uma superestrutura que segue apostando – talvez inconscientemente, talvez não – numa inexistente onipotência das autoridades que nos julgam, como se só elas, e somente elas, fossem capazes de redimir os males que contaminam o tecido social. O problema é grave. Afeta o espaço do processo onde são julgados temas de conotação criminal com a mesma contundência

que afeta o espaço do julgamento das relações públicas ou privadas ocorridas no extramuros da criminalidade. [...] Em miúdos: parcela representativa daqueles que nos julgam e nos acusam não conseguem compreender a estrutura acusatória do processo. Não conseguem, pois, fazer-nos livrar do fantasmagórico espectro que segue a nos rondar e que ignora a ordem constitucional vigente: o espectro da inquisitividade.

Portanto, o juiz das garantias trazida pela Lei nº 13.964/19 representa um grande avanço, mas que é necessária uma mudança em toda a estrutura persecutória, que ainda infelizmente possui resquícios inquisitoriais.

7.5 A IMPARCIALIDADE COMO PRESSUPOSTO FUNDAMENTAL DENTRO DO SISTEMA DEMOCRÁTICO

O processo penal dentro do sistema democrático sempre lida com dois valores e atores diferentes.

Do lado da acusação, via de regra, atua o Ministério Público e dentro do processo penal tem a função de ingressar em juízo com a ação penal a fim de que o Estado-juiz possa aplicar o direito penal ao caso que lhe é submetido.

De outro lado, está o acusado, dotado de direitos e garantias fundamentais descritos no texto constitucional e defender seu principal bem da vida: a liberdade.

Assim sendo, para que o processo penal seja justo e atue conforme os preceitos democráticos, é necessário um juiz imparcial e distante de qualquer pré-julgamento baseado em suas crenças e convicções próprias.

A imparcialidade subjetiva é positivada inclusive nos tratados internacionais como no Pacto de San José da Costa Rica do qual o Brasil é signatário.

Além desta, temos a imparcialidade objetiva baseada na aparência do magistrado, devendo este oferecer todas as garantias para não gerar desconfiança e incerteza das partes, as maiores interessadas no julgamento da ação penal.

Aury Lopes Jr (2020, p. 93) define imparcialidade objetiva:

A imparcialidade objetiva diz respeito a se tal juiz se encontra em uma situação dotada de garantias bastantes para dissipar qualquer dúvida razoável acerca de sua imparcialidade. Em ambos os casos, a parcialidade cria a desconfiança e a incerteza na comunidade e nas suas instituições. Não basta estar subjetivamente protegido; é importante que se encontre em uma situação jurídica objetivamente imparcial (é a visibilidade ou estética de imparcialidade a seguir tratada).

Conclui-se que um julgamento adequado e justo conforme as normas constitucionais se fazem com imparcialidades subjetiva e objetiva conferidas ao magistrado. O Juiz das Garantias trazido pela Lei nº 13.964/19 quer garantir ao máximo a imparcialidade do magistrado, sendo atribuído a um juiz a competência dos atos na fase pré-processual, enquanto outro pela instrução e julgamento do feito.

8. CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, foi possível mostrar que a introdução do juiz das garantias e do sistema acusatório pela Lei nº 13.964/19 se fez necessária, a fim de concretizar a garantia processual do sistema acusatório previsto do artigo 129. I da Constituição Federal, muito embora o dispositivo esteja suspenso após decisão liminar proferida pelo Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal Luiz Fux.

A introdução do juiz das garantias objetiva fortalecer a imparcialidade do magistrado afastando-o das funções dos outros atores do processo penal, quais sejam, o Ministério Público e a defesa. O instituto inspirado nas legislações da Espanha, Portugal, Itália, França e Alemanha e dos Estados Unidos já adotavam o juiz das garantias. Não poderia no Brasil ser diferente, especialmente após as cicatrizes deixadas pela Operação Lava Jato (2014-2021), na qual ganhou destaque um juiz federal, Sérgio Moro) atendendo aos desejos da sociedade à busca pela condenação de indivíduos conhecidos na seara política nacional. Ocorre que muitas das decisões proferidas por Sérgio Moro passaram por cima de direitos e garantias fundamentais dos acusados.

Apesar das resistências, atribuir a um juiz a função de fazer o controle da legalidade de legalidade e a salvaguarda dos direitos fundamentais do acusado será a concretização do sistema acusatório constitucional no Código de Processo Penal e evitando que a comunicação deste com o juiz da instrução, que instruirá e julgará a ação penal.

A implementação do sistema acusatório e a vedação da substituição acusatória mostra uma enorme evolução no processo penal que vige desde os anos de 1940 concebido por uma visão inquisitorial, fruto do período ditatorial da época que o CPP foi elaborado.

Toda mudança em nosso ordenamento jurídico deve sempre ter como base a nossa Constituição Federal, sob pena de confrontar o seu principal vetor: o sistema democrático.

A busca pelo equilíbrio entre os atores do processo penal até então era uma utopia. Muitas das vezes o magistrado atua como órgão acusatório, afetando cada vez mais sua imparcialidade.

Desde 2009, vigora no Congresso Nacional o anteprojeto do Novo Código de Processo Penal, que somente em 2019 com a Lei nº 13.964 ressuscita um instituto até então esquecido: o juiz das garantias.

Além de introduzir o juiz das garantias, é necessário também que os demais dispositivos inquisitoriais se amoldem ao modelo constitucional acusatório, como nos casos dos artigos 157, *caput*, e 385, ambos do Código de Processo Penal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das Garantias**. 3. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2020.

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2020.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 12 Jun. 2022.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12 Jun. 2022.

ARAÚJO, Fábio Roque. **A investigação criminal no Projeto do novo Código de Processo Penal**. In ALVES, Leonardo Barreto Moreira; ARAÚJO, Fábio Roque (Coord.). **O Projeto do Novo Código de Processo Penal**. Salvador: Juspodivm, 2012.

BOSCHI, José Antonio Paganella. **Notas Introdutórias ao PLS n. 156 – Projeto de Código de Processo Penal**. In ALVES, Leonardo Barreto Moreira; ARAÚJO, Fábio Roque (Coord.). **O Projeto do Novo Código de Processo Penal**. Salvador: Juspodivm, 2012.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 27. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2020.

COUTINHO, Jacinto de Miranda. Glosas ao Verdade, dúvida e certeza de Francesco Carnelutti para operadores do direito. In: **Revista de Estudos Criminais**, n. 14., p. 77-94, 2004, p. 86-87.

CHOUKR, Fauzi Hassan. As reformas pontuais do Código de Processo Penal in: **Revista de Estudos Criminais**. N. 5. 2000, pp. 2-13.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime – Lei 13.964/2019: Comentários às Alterações no CP, CPP e LEP**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

GOMES. Abel Fernandes. **Juiz das garantias: inconsistência científica; mera ideologia – como se só juiz já não fosse garantia**. Revista CEJ, Brasília, Ano XIV, n. 51, p. 98-105, out/dez. 2010.

GUMERATO. Glauco. INQUISITIVIDADE ESTRUTURAL E O JUIZ DE GARANTIAS. In: **Revista de Direito Penal e Processo Penal**, v. 2, n. 1, jan./jun. 2020.

HOLLANDA, Sergio Buarque de. **Raízes do Brasil**. Rio de Janeiro: Companhia das Letras Editora,

PIMENTEL. Mauro. **Atualmente, o juiz que analisa pedidos de polícia e do Ministério Público é o mesmo que pode condenar ou absolver o réu**. https://www.em.com.br/app/noticia/politica/2020/01/15/interna_politica,1114613/juiz-de-garantias-nao-se-aplica-em-violencia-domestica-e-familiar.shtml. Acesso em: 12. Junho. 2022.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único. 11. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: JusPODIVM, 2022.

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 16. ed. São Paulo: Editora Saraiva Educação, 2020.

MAYA, André Machado. Imparcialidade e Processo Penal. **Da prevenção da competência ao juiz de garantias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 17 ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p .451.

Migalhas. Redação do. **Corregedor Nacional confirma viabilidade do juiz das garantias e propõe resolução**. Migalhas. <https://www.migalhas.com.br/quentes/329574/corregedor->

nacional-confirma-viabilidade-do-juiz-das-garantias-e-propoe-resolucao. Acesso em: 12. Jun. 2022.

MOUGENOT, Edilson. **Curso de processo penal** – 13. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal** – 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2022.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

PORTUGAL. **Código de Processo Penal**. Decreto-Lei n.º 78, de 17 de fevereiro de 1987. Disponível em: <https://dre.pt/legislacao-consolidada-/lc/34570075/view>. Acesso em: 12 Jun. 2022.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal** – 29. ed. – Barueri [SP]: Atlas, 2021.

REALE JÚNIOR, Miguel. **O Juiz das Garantias**. Revista do Advogado, Ano XXXI, setembro de 2011, nº 113.