

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
CURSO DE DIREITO

CRISTIANE GUIMARÃES PEREIRA PINTO

**JUIZ DAS GARANTIAS: uma análise crítica desse instituto jurídico no cenário
brasileiro**

RECIFE

2021

CRISTIANE GUIMARÃES PEREIRA PINTO

**JUIZ DAS GARANTIAS: uma análise crítica desse instituto jurídico no cenário
brasileiro**

Monografia apresentada à Faculdade Damas da
Instrução Cristã como requisito parcial para
obtenção do Título de Bacharel em Direito

Orientador: Prof. Dr. André Carneiro Leão

RECIFE

2021

Catálogo na fonte
Bibliotecário Ricardo Luiz Lopes CRB-4/2116

P659j Pinto, Cristiane Guimarães Pereira.
Juiz das garantias: uma análise crítica desse instituto jurídico no cenário brasileiro / Cristiane Guimarães Pereira Pinto. - Recife, 2021. 50 f.

Orientador: Prof. Dr. André Carneiro Leão.
Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia - Direito) – Faculdade Damas da Instrução Cristã, 2021
Inclui bibliografia.

1. Juiz das garantias. 2. Imparcialidade do juiz. 3. Constituição. I. Leão, André Carneiro. II. Faculdade Damas da Instrução Cristã. III. Título

340 CDU (22. ed.) FADIC (2021.1-002)

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
CURSO DE DIREITO

CRISTIANE GUIMARÃES PEREIRA PINTO

JUIZ DAS GARANTIAS: uma análise crítica desse instituto jurídico no cenário
brasileiro

Defesa Pública em Recife, _____ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA:

Presidente:

Examinador(a):

DEDICATÓRIA

A meu pai, José Alcy Pereira Pinto (em memória)
pelo seu exemplo de homem trabalhador,
generoso, forte e destemido, qualidades, as quais
eu admiro e, por sorte, herdei.

AGRADECIMENTOS

Em cinco anos de uma árdua jornada acadêmica, tenho que reconhecer que todas as minhas conquistas, vitórias, realizações, em especial, a conclusão do curso de direito são feitos realizados por várias mãos, as quais, não apenas suportaram bravamente meu cansaço, dor, derrotas, decepções, mas também confortaram minha alma; proveram minhas necessidades financeiras, sustentaram meu corpo que, por vezes, sofreu necessárias intervenções cirúrgicas e; seguraram as minhas mãos com afeto, amizade e amor.

São mãos de pessoas como meu marido, Dr. Marcus André Costa Ferreira, pelo qual tenho imensa gratidão; minha querida mãe, Milene Guimarães Pinto, pelas suas infinitas orações e apoio; familiares e amigos, pela paciência e tolerância das minhas justificadas ausências; colegas de turma da Faculdade Damas, os quais trouxeram a necessária leveza para passar por períodos de prova, apresentação de trabalhos, dificuldades na construção de peças jurídicas, simulação de banca etc. – lembro com inevitáveis gargalhadas as brincadeiras em sala, as cômicas intrigas entre colegas, as gafes de alguns e, tantas outras situações; todos os meus professores, em especial, meu orientador do trabalho de conclusão de curso, Professor Doutor André Carneiro Leão, pela sua atenção e ajuda na elaboração do meu TCC; todos os funcionários da Faculdade Damas, pela gentileza, educação e suporte logístico e também; a Faculdade Damas, uma casa que nos acolheu com tanto respeito.

Por último, mas não menos importante, eu agradeço a Deus, pela sua infinita bondade e cuidado comigo. Toda a minha força, capacidade, inteligência, saúde, determinação, coragem e esperança são frutos da fé que tenho no meu maravilhoso Deus e da minha convicção de que sem ele, eu nada seria. Sob essa gratidão e consciência da presença de Deus na minha vida, eu entrego os meus sonhos aos seus cuidados, na certeza da vitória em Cristo, nosso intercessor perante o Pai.

RESUMO

O presente trabalho de monografia tem por escopo analisar a viabilidade da introdução do instituto do juiz das garantias no ordenamento jurídico brasileiro, em especial, a viabilidade perante a lei maior do país, qual seja, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. O instituto do juiz das garantias não é algo novo no cenário jurídico internacional, sendo uma realidade em vários países europeus e também na América Latina, como por exemplo, na Alemanha, em Portugal, na Itália e no Chile. No entanto, a introdução do referido instituto no ordenamento pátrio, tem gerado muitas divergências, inclusive com repercussões jurídicas, conforme se verifica na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.298/DF, movida pela Associação dos Magistrados Federais do Brasil (Ajufe) e pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB). Dessa forma, é relevante a análise detalhada desse instituto, sua aplicabilidade prática e seus efeitos, tendo em vista a não violação da Constituição brasileira e, conseqüentemente, a garantia da segurança jurídica nacional. Dessa forma, a hipótese, a qual foi confirmada parcialmente, está respaldada na constatação de que, de fato, existem barreiras constitucionais, as quais inviabilizam a introdução do mencionado instituto. Para chegarmos a tal conclusão, realizamos a pesquisa descritiva, com metodologia qualitativa e método hipotético-dedutivo.

Palavras-Chave: Juiz das garantias. Imparcialidade do juiz. Constituição.

ABSTRACT

This monograph work aims to analyze the feasibility of introducing the institute of the judge of guarantees in the Brazilian legal system, in particular, the feasibility before the highest law of the country, namely, the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988. The institute of the judge of guarantees is not something new in the international legal scenario, being a reality in several European countries and also in Latin America, for example, in Germany, Portugal, Italy and Chile. However, the introduction of the aforementioned institute in the national legal system has generated many divergences, including legal repercussions, as verified in the Direct Action of Unconstitutionality nº 6.298/DF, filed by the Association of Federal Magistrates of Brazil (Ajufe) and by the Association of Brazilian Magistrates (AMB). Thus, a detailed analysis of this institute, its practical applicability and its effects is relevant, in view of the non-violation of the Brazilian Constitution and, consequently, the guarantee of national legal certainty. Thus, the hypothesis, which was partially confirmed, is supported by the finding that, in fact, there are constitutional barriers, which make the introduction of the aforementioned institute unfeasible. To reach such a conclusion, we performed descriptive research, with qualitative methodology and hypothetical-deductive method.

Keywords: Judgment of guarantees. Judge's impartiality. Constitution.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS	11
2.1	Sistema processual penal acusatório	14
2.2	Sistema processual penal inquisitivo	16
2.3	Sistema processual penal misto	18
2.4	O sistema processual penal adotado no Brasil	20
3	O JUIZ DAS GARANTIAS – A EXPERIÊNCIA DO JUIZ DAS GARANTIAS EM OUTROS ORDENAMENTOS JURÍDICOS	24
3.1	Juiz das garantias na Alemanha	24
3.2	Juiz das garantias em Portugal.....	24
3.3	Juiz das garantias na Itália	26
3.4	Juiz das garantias na América Latina	27
3.4.1	Juiz das garantias no Paraguai	29
3.4.2	Juiz das garantias na Argentina	30
3.4.3	Juiz das Garantias no Chile.....	31
4	A IMPLEMENTAÇÃO DO JUIZ DAS GARANTIAS NO BRASIL E SUAS (IN)CONSTITUCIONALIDADES	34
4.1	Conceito e fundamentos teóricos do instituto do juiz das garantias	34
4.2	Princípios da jurisdição penal afetos ao instituto do juiz das garantias	36
4.3	Análise dos artigos que foram acrescentados ao Código de Processo Penal brasileiro, os quais estão suspensos por decisão do Ministro do Supremo Tribunal Federal, V. Ex. ^a Luiz Fux.	41
5	CONCLUSÃO	45
	REFERÊNCIAS	48

1 INTRODUÇÃO

A área de pesquisa do presente trabalho acadêmico é o ramo do Direito Processual Penal, tendo como proposta pesquisar a constitucionalidade do instituto do juiz das garantias no cenário brasileiro. O referido instituto foi suspenso por decisão do Ministro Luiz Fux em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.298/DF, movida pela Associação dos Magistrados Federais do Brasil (Ajufe) e pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB). Na referida Ação de Inconstitucionalidade, foram defendidos argumentos contra os artigos 3-A, 3-B, 3-C, 3-D, 3-E e 3-F acrescidos ao Código de Processo Penal pela Lei 13.964/19, que institui o juiz das garantias.

A introdução do instituto do juiz das garantias no Código de Processo Penal despertou a insatisfação em vários segmentos da sociedade, em especial, dos magistrados brasileiros que não concordam com a criação do instituto. O tema a ser abordado no presente trabalho de monografia é de muita relevância, pois a introdução do juiz das garantias no sistema jurídico brasileiro modifica o Código de Processo Penal (CPP) e levanta muita polêmica no que tange à sua constitucionalidade.

O aludido trabalho justifica-se pela sua relevância para a sociedade e também para a academia porque aborda questões relacionadas à violação à lei maior do país - Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF) – bem como, traz uma ampla reflexão sobre aspectos incompatíveis do referido instituto com o ordenamento jurídico pátrio.

Dessa forma, faz-se necessário uma análise aprofundada dessas possíveis incongruências constitucionais, a fim de oferecer à sociedade uma pesquisa científica capaz de ajudar na formação crítica do pensamento jurídico, bem como alertar sobre os riscos da não observância à Carta Magna, o que pode vir a gerar uma desastrosa insegurança jurídica.

Conforme se verifica nos parágrafos anteriores, o trabalho de pesquisa tem como problema o seguinte questionamento: diante da possível afronta à lei maior do país – a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 - é viável a implementação do instituto do juiz das garantias no cenário jurídico brasileiro?

Diante do problema levantado, qual seja, o questionamento da viabilidade da implementação do instituto do juiz das garantias no cenário brasileiro, a hipótese levantada é que, inquestionavelmente, existem barreiras constitucionais que inviabilizam a introdução do mencionado instituto no sistema jurídico brasileiro.

Sendo assim, o objetivo geral do presente trabalho é apontar quais dispositivos constitucionais foram supostamente violados com a introdução do instituto do juiz das garantias no ordenamento jurídico brasileiro e suas implicações jurídicas. Para isso, são apresentados três objetivos específicos: 1) descrever os sistemas processuais penais; 2) abordar o instituto do juiz das garantias em outros ordenamentos jurídicos; 3) analisar a implementação do instituto do juiz das garantias no Brasil e sua (in)constitucionalidade.

Metodologicamente adotamos o tipo de pesquisa descritiva, pois a pesquisa parte da descrição de fatos concretos da aplicação do instituto do juiz das garantias em diferentes países e também em diferentes contextos sócio-jurídico-político, bem como suas implicações na sociedade. A metodologia é qualitativa porque não temos a pretensão de utilizar recursos e técnicas estatísticas, mas realizar a identificação e coleta de dados, assim como a interpretação desses achados. O método é o hipotético-dedutivo, uma vez que diante da hipótese formulada, pretendemos deduzir o resultado através de conjecturas que poderão ser confirmadas ou falseadas.

O primeiro objetivo específico, qual seja, analisar o sistema processual penal brasileiro, leva em consideração as divergências doutrinárias a respeito de qual sistema processual penal é adotado no Brasil, bem como as afinidades existentes entre o instituto do juiz das garantias e o sistema processual penal acusatório. Dentro do primeiro objetivo específico, desenvolver os seguintes subtítulos: 1) o sistema processual penal acusatório; 2) o sistema processual penal inquisitivo; 3) o sistema processual penal misto e; o sistema processual penal adotado no Brasil.

Já no segundo objetivo específico, qual seja, analisar o instituto do juiz das garantias em outros ordenamentos jurídicos, o propósito é apontar as diferenças e similaridades existentes nesses modelos frente ao modelo de juiz das garantias introduzido no Código de Processo Penal brasileiro, com o fulcro de levantar os pontos positivos e negativos de cada modelo e, sobretudo, ponderar as questões culturais, econômicas, políticas e sociais que cada país apresenta. Dentro desse

objetivo específico, explicar os seguintes subtítulos: 1) Juiz das garantias na Alemanha; 2) Juiz das garantias em Portugal; 3) Juiz das garantias na Itália e; 4) Juiz das garantias na América Latina – Paraguai, Argentina e Chile.

Por fim, o terceiro objetivo específico, qual seja, descrever a implementação do instituto do juiz das garantias no Brasil e sua (in)constitucionalidade, tem o fulcro de confrontar o instituto do juiz das garantias introduzido no Código de Processo Penal brasileiro com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. O escopo da pesquisa científica é aponta os artigos constitucionais supostamente infringidos pelo mencionado instituto e as justificativas legais que embasam essas possíveis ilegalidades e respaldam a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.298/DF, movida pela Associação dos Magistrados Federais do Brasil (Ajufe) e pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB). Dentro desse objetivo específico, expor os seguintes subtítulos: 1) conceito e fundamentos teóricos do instituto do juiz das garantias; 2) princípios da jurisdição penal e processual penal afetos ao instituto do juiz das garantias e; 3) análise dos artigos que foram acrescentados ao Código de Processo Penal brasileiro, os quais estão suspensos por decisão do Ministro do Supremo Tribunal Federal, V. Ex.^a Luiz Fux.

2 SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS

Para melhor entender os modelos de sistemas processuais penais contemporâneos, é salutar identificar os elementos característicos dos sistemas processuais penais da antiguidade. Para tanto, deve-se ter o cuidado de observar os espaços geográficos habitados por esses povos de diferentes culturas, crenças e também de diferentes práticas punitivas. Conforme adverte o Professor Geraldo Prado, “para uma melhor compreensão dos fenômenos jurídicos, deve ser realizado o exame do contexto espaço-temporal em que esses fenômenos encontram-se inseridos”¹.

Entretanto, o aludido professor enfatiza que apesar da necessidade de manter os olhos voltados para a história, os elementos predominantes dos sistemas processuais variam, não apenas sob o ponto de vista histórico, mas também sob a perspectiva teórica e ilustra o seu posicionamento com o exemplo do prisioneiro da caverna, de Platão².

Dessa maneira, e em concordância com o referido professor, de forma sucinta e, sem a pretensão de esgotar o tema, o corrente trabalho de monografia aborda os processos utilizados para a solução dos conflitos na seara penal de países como: o Egito, Palestina, Grécia antiga e Roma. Tendo por propósito a identificação dos elementos do sistema processual correspondentes.

Além do entendimento dos sistemas processuais da antiguidade, também é necessário abordar o sistema processual penal do período Medieval, com ênfase na influência que a Igreja Católica exerceu sobre aqueles povos e também sobre a forma de resolução dos conflitos utilizados numa época reconhecidamente como inquisitória.

Por fim, são apresentados os modelos de sistemas processuais penais contemporâneos e suas características, com destaque para qual modelo o Brasil adota em seu ordenamento jurídico pátrio. A identificação do modelo processual adotado no Brasil é muito relevante porque a depender de qual modelo o Brasil adote, ele estará mais alinhado ou menos alinhado aos pilares do instituto do juiz das garantias.

¹ PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório**: A conformidade constitucional das leis processuais penais. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2005.

² Ibid.

Em consonância com Ada Grinover, o modelo processual penal do Egito na antiguidade foi o *embrião* do procedimento inquisitório, tendo em vista que a iniciativa oficial da persecução penal era no formato de um governo absoluto, de domínio e inspiração sacerdotal³.

Sendo assim, seguem as principais características desse modelo, de acordo com João Mendes de Almeida Júnior: a) as testemunhas tinham o dever cívico de acusar; b) a polícia era repressiva com a incumbência de auxiliar a instrução, sendo esta a cargo das testemunhas; c) o procedimento era público e escrito; d) o julgamento era secreto, com decisões simbólicas⁴.

Já na Palestina, existiam três graus de jurisdição em três distintos tribunais: os Tribunais dos Três, com competências para julgar alguns delitos e todas as causas de interesse pecuniário, composto por três juízes, com possibilidade de apelação de suas decisões para o Tribunal dos Vinte e Três (presente em todas as vilas com mais de cento e vinte famílias); o Tribunais dos Vinte e Três e o Tribunal Sinédrio, também conhecido como Tribunal dos Setenta, eram os mais elevados graus de jurisdição. Esses tribunais tinham a competência de interpretar as leis e julgar os senadores, profetas, chefes militares, as cidades e tribos rebeldes⁵.

Consoante João Mendes de Almeida Júnior, resumidamente, a legislação hebraica se embasou no seguinte: a) ausência de prisão preventiva, exceto quando a prisão houvesse sido em flagrante. O acusado, na realidade, só podia ser preso após ser conduzido ao tribunal para ter a chance de realizar a sua defesa; b) não havia prisão baseada apenas na confissão e o interrogatório era público; c) era proibida a prisão embasada em apenas uma testemunha, teria que ter pelo menos duas a três testemunhas; d) todo o processo, assim como os debates eram públicos. Sendo o julgamento em segredo; e) o recurso era considerado direito sagrado⁶.

No modelo de resolução de conflitos hebraicos, incluindo na seara penal, percebe-se nítidas características do sistema acusatório, apresentando, portanto, uma vocação muito voltada para a garantia dos direitos fundamentais, os quais, na

³ PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório**: A conformidade constitucional das leis processuais penais. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2005

⁴ Ibid

⁵ Ibid

⁶ Ibid.

atualidade, são muito prestigiados em nações que têm como regime de governo a democracia, como é o caso do Brasil.

Na Grécia antiga, tomando como exemplo Atenas, assim como no modelo hebraico, percebe-se características de ambos os modelos – acusatório e inquisitório – mas com predominância inquisitiva uma vez que existia a possibilidade da tortura como meio de produção de prova. Além do mais, as decisões judiciais, daquela época, eram irrecorríveis.

Em suma, conforme ensina Júlio B. J. Maier, malgrado variáveis os procedimentos, de acordo com o tribunal competente, algumas características do modelo processual adotado na Grécia antiga, particularmente em Atenas, são observadas, como por exemplo: a) soberania popular, representada no Tribunal Popular; b) possibilidade de qualquer cidadão iniciar a propositura de uma demanda contra um suposto autor ou partícipe de um delito; b) igualdade entre as partes (acusador e acusado); c) oralidade e publicidade nas audiências proferidas na presença do povo; d) adoção da tortura e dos juízos de Deus como meios de prova e; e) decisão judicial irrecorrível⁷.

Dando continuidade aos modelos processuais da antiguidade, destacamos o modelo acusatório de Roma, que nada tem haver com o sistema acusatório apresentado pela doutrina contemporânea. Nesse modelo, a investigação era totalmente dominada pelo contraditório, sendo que as partes eram responsáveis pela produção das provas de suas alegações. No entanto, Hodiernamente, a iniciativa da acusação, de regra, é de um órgão específico responsável pela iniciativa da ação penal e também pela investigação. Conforme ocorre no Brasil, através do Ministério Público (MP).

Em relação aos magistrados, estes tinham amplos poderes para investigar e também para julgar a causa, inclusive, com liberdade para adotar a tortura como meio de encontrar a verdade. Apesar da fase de instrução ser escrita e secreta, nessa nação, predominava a forma pública e oral.

Conforme enfatiza Julio B. J. Maier, o grande mérito histórico do sistema romano da antiguidade foi introduzir uma nova abordagem para a produção de provas. Ao dar um sentido objetivo para a prova, ou seja, valorizando as provas

⁷ Ibid.

concretas, aquelas que deixavam vestígios no mundo real. Nessa direção, Roma deixou de lado as provas em sentido subjetivo, baseadas no sobrenatural⁸.

Ao passar da antiguidade para a idade Média, observa-se a transição do modelo acusatório da antiguidade para o inquisitivo, com a introdução do Direito Romano-Canônico e a inquisição. Nessa transição, percebe-se o fortalecimento do poder estatal, personificado na figura do rei; a forma escrita da instrução acusatória; o segredo na produção de provas; a tortura como forma de alcançar a “verdade real”; a denúncia anônima, como forma de iniciar uma investigação e; a iniciativa do juiz na fase procedimental.

Percebe-se ainda a objetificação do acusado que, diferentemente do que se verificava no sistema acusatório até então vigente, no qual o acusado era dotado de direitos, deveres, ônus e faculdades; passou a ser um mero objeto da investigação. Com o propósito de impedir que o acusado criasse obstáculos para a investigação, o mesmo era mantido preso durante todo o processo da persecução penal, além da autorização da tortura como forma da busca da “verdade real”.

Finalmente, a partir do século XV, paulatinamente a Igreja foi perdendo a sua influência e, conseqüentemente, a diminuição da competência jurisdicional. Em seu lugar, a monarquia ganhou força com uma jurisdição absoluta e suprema consagrada no poder de julgar nas mãos do rei.

2.1 Sistema processual penal acusatório

Conforme já abordado em parágrafos anteriores, o atual sistema acusatório diverge dos elementos encontrados no sistema acusatório da antiguidade, reconhecido no meio acadêmico como sistema acusatório clássico. No entanto, essas diferenças não descaracterizam a essência do sistema acusatório, apenas apresenta certas adaptações para atender a novas necessidades sociais⁹.

No sistema acusatório clássico, o qual prevaleceu durante a antiguidade, a iniciativa da persecução penal, predominantemente, era do acusador popular, em detrimento do acusador público. Contudo, essa lógica foi invertida, ou seja, no

⁸ Ibid.

⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Sistemas processuais penais e seus princípios reitores**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2013.

sistema acusatório contemporâneo percebe-se a presença permanente e efetiva do acusador público, em detrimento do acusador popular¹⁰.

É notório que a figura do acusador popular do sistema processual penal clássico apresentava diversos problemas, como por exemplo, a impunidade; falsas acusações; o acusador não contava com a proteção do Estado, nem a sua família, tal pouco as testemunhas; deturpação da verdade; entre outros problemas. Esses problemas motivaram a introdução do sistema inquisitivo, o qual perdurou até o século XIX.

Conforme o Professor Mauro Fonseca Andrade, os países que, na atualidade, adotam o sistema processual penal acusatório, apresentam em sua estrutura processual penal uma base comum de princípios e características. Dentre eles, destacamos: a) a presença do acusador público, figura distinta do juiz; b) o princípio da publicidade, da oralidade e, do contraditório; c) igualdade de condições entre as partes (igualdade de armas); d) participação ativa do juiz na fase probatória; e) investigação criminal nas mãos da polícia judiciária ou do Ministério Público; f) apenas a acusação dá início ao processo judicial; g) as decisões judiciais são recorríveis.

O aludido professor alerta para o fato de não existir uma unicidade conceitual entre os doutrinadores a respeito dos elementos, “tipos ideais”, do sistema acusatório. Contudo, ele elencou aqueles elementos mais citados entre os doutrinadores, conforme seguem: a) inércia do julgador, tanto na produção de provas, quanto para iniciar o processo ex officio; b) existência de tribunais populares; c) necessidade de um acusador popular ou particular que não se confunda com o julgador, para que apresente e sustente a acusação até que se chegue à sentença; os princípios da igualdade, contraditório, publicidade e oralidade; as decisões dos tribunais populares são irrecorríveis; de regra, a liberdade do acusado.

No instituto do juiz das garantias introduzido no ordenamento jurídico brasileiro é definido o modelo processual penal como sendo acusatório e como característica basilar apresenta a distinção entre as funções de acusar, defender e julgar. Essas funções são distribuídas a pessoas distintas, ou seja, cada pessoa

¹⁰ Ibid.

assume uma única função no processo penal, não cabendo, por exemplo, ao juiz assumir funções típicas de outros órgãos ou pessoas¹¹.

Por fim, destacamos que a Constituição da República do Brasil de 1988 em seus dispositivos legais preconiza um rígido acatamento às garantias constitucionais do acusado, tendo em vista que o réu é sujeito de direitos. Logo, os princípios constitucionais como o contraditório e a ampla defesa, presunção de inocência, da humanidade e outros são basilares no atual ordenamento jurídico pátrio.

Destacamos ainda que, majoritariamente, a doutrina brasileira defende que o sistema processual penal brasileiro, independentemente da previsão legal amparada pelo instituto do juiz das garantias, é acusatório. Tendo em vista a Constituição Federal de 1988, que, de forma explícita, no seu artigo 129, inciso I, estabelece que a função de propor a ação penal pública é privativa do Ministério Público. Com isso, fica cristalino que a Lei Maior do país defende a rigorosa divisão de funções processuais¹².

2.2 Sistema processual penal inquisitivo

O sistema inquisitivo se originou na Idade Média com a expansão da Igreja Católica. E, seu apogeu aconteceu com a instituição do Tribunal da Santa Inquisição, o qual era responsável por investigar as heresias. Nessa época, era comum a utilização da tortura com o objetivo de obter a verdade do acusado. Conforme ensina Coutinho, “se o inquirido resistisse, merecidamente poderia ser absolvido; e de alguns se tem notícia. Era algo um tanto difícil, usando-se – como se usava – os métodos de perquirição”¹³.

Conforme se observa na evolução histórica, os sistemas processuais não se desenvolveram de forma linear entre as diferentes nações. Conforme enfatiza

¹¹ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 25 out. 2020.

¹² BRASIL. **Emenda Constitucional nº 95 de 15 dez. 2016**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc95.htm. Acesso em: 31 maio 2021.

¹³ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Sistema acusatório**: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. In COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda e Castanho de Carvalho, Luis Gustavo Grandinetti. (orgs.) O novo processo penal à luz da Constituição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

Willian Lira Souza, o modelo de sistema processual correspondia ao desenvolvimento ou retração do regime democrático¹⁴.

Parafraseando Salah Hassan khaled Júnior, em um sistema acusatório percebe-se uma tendência ao regime de governo democrático, todavia no sistema inquisitivo percebe-se uma flagrante vocação às práticas punitivas autoritárias¹⁵. Inquestionavelmente, a tortura não se amolda ao regime democrático, restando, portanto, a observação de que o sistema inquisitivo não encontra abrigo na realidade da grande maioria dos países europeus e latinos americanos.

É salutar, para o estudo do sistema inquisitivo, ter o entendimento de que nesse sistema as funções de acusar e de julgar concentravam-se numa única pessoa conhecida como o inquisitor. Nesse sentido, Ferrajoli denomina que:

inquisitório todo sistema processual em que o juiz procede de ofício à procura, à colheita e à avaliação das provas, produzindo um julgamento após uma instrução escrita e secreta na qual são excluídos ou limitados o contraditório e os direitos de defesa¹⁶.

A grande crítica do sistema processual penal inquisitório ocorre em decorrência, justamente, de uma única pessoa ser responsável por diferentes funções (acusar, defender e julgar), levando a crer que, nesse formato, o tão prestigiado princípio da imparcialidade do juiz sentenciador seja relegado.

O professor Aury Lopes Júnior entende que essa concentração de poderes em uma única mão é incompatível com o princípio da imparcialidade, pois compromete o resultado final do processo. Ele acredita que o fato do acusador se envolver psicologicamente com a demanda, pode vir a comprometer a objetividade do julgamento¹⁷.

De fato, o que ocorre no sistema inquisitivo é o acúmulo de poderes centralizado na pessoa do juiz. Fazendo um paralelo, seria como se os poderes legislativo, executivo e judiciário estivessem apenas nas mãos de uma única pessoa,

¹⁴ SOUZA. Willian Lira. **Sistemas Processuais Penais**. Revistas de ciências jurídicas e sociais da UNIPAR. v.8, n.1, p.113-129, jan.-jun., 2005.

¹⁵ Khaled Jr., Salah Hassan. **O Sistema Processual Penal brasileiro Acusatório, misto ou inquisitório?**. Civitas - Revista de Ciências Sociais, vol. 10, núm. 2, maio-ago., 2010, pp. 293-308 Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul Porto Alegre, Brasil.

¹⁶ FERRAJOLI, Luiz. **Direito e razão**. 3. ed. São Paulo: ed. Revista dos Tribunais, 2010.

¹⁷ LOPES JR., Aury. **A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva**. Revista Duc In Altum Cadernos de Direito, vol. 8, nº 16, set.-dez. 2016.

como na época do Estado absoluto da idade Moderna, onde os reis absolutistas acumulavam todos os poderes do Estado.

Outro aspecto importante de ser abordado no estudo do sistema inquisitivo é a concepção do ser humano como um mero objeto e não como um sujeito de direitos. Nesse sistema, rigoroso, secreto e violador de direitos fundamentais, vale, inclusive, a tortura como forma de se atingir o esclarecimento dos fatos e também de atingir o objetivo final do processo penal.

Diante do exposto em parágrafos anteriores, percebe-se que o sistema processual penal inquisitório é totalmente incompatível com um Estado Democrático de Direitos. Logo, esse sistema totalitário e violador de direitos e garantias individuais tem sido rechaçado no âmbito do processo penal de vários países, como, por exemplo, no Brasil.

2.3 Sistema processual penal misto

Na sequência, será abordado o sistema processual penal misto, ou, também conhecido como, sistema francês, por ter a sua origem com o *Code d'Instruction Criminelle* francês, de 1808. Nesse sistema, percebe-se a fusão dos modelos de sistemas processuais penais tratados em parágrafos anteriores, quais sejam, o sistema acusatório e o sistema inquisitorial¹⁸.

Esse sistema, hodiernamente, é reconhecido como misto por apresentar um processo penal com duas fases distintas: 1) a primeira fase da persecução penal contempla o inquérito policial – fase inquisitorial; 2) já a segunda fase é contemplada com o início, propriamente dito, do processo penal – fase acusatória.

É imperioso ressaltar que nem todos os doutrinadores aceitam esse modelo de sistema processual penal. Pois, alguns têm o entendimento de que, na realidade, o sistema processual penal misto não existe, o que ocorre é que um determinado sistema pode receber elementos de outro sistema, desde que não seja alterado as suas características essenciais¹⁹.

Porém, no cenário brasileiro pós Constituição Federal de 1988, na verdade, conforme a doutrina majoritária, não cabe falar em sistema misto, uma vez

¹⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Código de Instrução Criminal Francês de 1808**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

¹⁹ SOUZA. Willian Lira. **Sistemas Processuais Penais**. Revistas de ciências jurídicas e sociais da UNIPAR. v.8, n.1, p.113-129, jan.-jun., 2005.

que a própria Carta Magna brasileira, expressamente, apresenta características de um sistema tipicamente acusatório.

Nessa direção, vale destacar alguns dispositivos constitucionais, os quais justificam essa constatação de que o Brasil, de fato, fez a opção pelo sistema acusatório e não o misto: a separação das funções de acusar, defender e julgar por diferentes pessoas e órgãos (art. 102,I; 105,I; 108,I; 109, caput; 114, caput; 124, caput), a previsão do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV), a ação penal pública promovida, privativamente, pelo Ministério Público (art. 129,I), o princípio de não culpabilidade, o qual está implícito no artigo 1º, III, entre outros²⁰.

Entretanto, conforme o Professor Aury Lopes Júnior, o processo penal brasileiro não adota o sistema acusatório, mas o sistema inquisitorial. Ele lembra que o Código de Processo Penal brasileiro tem flagrante inspiração no modelo fascista italiano. Dessa forma, ele sugere que a legislação infraconstitucional seja reinterpretada com base na Constituição Federal de 1988 e não no Código de Processo Penal. Afinal, hierarquicamente, a Constituição Federal brasileira é a Lei Maior do país²¹.

No entanto, ao fazer um contraponto com o que foi dito em parágrafos anteriores sobre o conceito de sistemas processuais penais, não se pode deixar de mencionar as divergências doutrinárias sobre o referido tema. Ou seja, a depender do doutrinador e de suas convicções sócio, culturais e jurídicas, esses conceitos podem variar.

A título de exemplo, é cabível mencionar o Professor Doutor Mauro Fonseca Andrade, o qual defende que uma das causas dessa diversidade de posições a respeito do conceito de sistemas processuais penais é a falta do estudo de suas gêneses, ou ainda do estudo deturpado, ou melhor, do estudo embasado em adulterações propositais para atender a ideologias acadêmicas. Nesse sentido, o abalizado professor cita os autores Habermas e Luhmann, em seus estudos sobre o conceito de sistema jurídico, como exemplos a serem seguidos²².

²⁰ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil-03/constitucao/constituica0.htm>. Acesso em: 25 nov. 2020.

²¹ LOPES JR., Aury. **A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial**: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. Revista Duc In Altum Cadernos de Direito, vol. 8, nº 16, set-dez. 2016.

²² ANDRADE, Mauro Fonseca. **Sistemas Processuais Penais e seus Princípios Reitores**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2013.

Pois bem, a grande crítica identificada por Mauro Andrade é quanto ao método de investigação utilizado para definir os elementos que pertencem aos sistemas processuais penais. Segundo ele, ao propor um conceito fechado, independentemente da área do conhecimento humano, o autor negligencia ao deixar de diferenciar os elementos fixos dos elementos variáveis presentes na estrutura dos sistemas processuais penais²³.

Quando o autor não diferencia os elementos fixos dos elementos variáveis de um determinado sistema, se subentende que a falta de qualquer elemento mencionado naquele sistema acarretará na descaracterização de suas bases existenciais e, conseqüentemente, ele deixará de existir. Nesse sentido, é importante destacar que os elementos fixos de um sistema jurídico são imprescindíveis à sua própria existência, já os elementos variáveis são prescindíveis.

Fica, portanto, evidente que o método de investigação usado para definir os elementos que compõem os sistemas processuais penais, até então utilizados por doutrinadores do direito penal e processual penal, não é suficiente para chegar a resultados seguros e uniformes. Para tanto, deve ser seguido o método de investigação de cunho científico, embasado em parâmetros históricos e contextualizados no tempo e no espaço. Caso contrário, estaremos diante de algo próximo ao que Bobbio afirma: “sistema é um daqueles termos de muitos significados, que cada um usa conforme suas próprias conveniências”²⁴.

2.4 O sistema processual penal adotado no Brasil

O estudo dos sistemas processuais penais tem muita relevância no cenário jurídico brasileiro, em especial, para legitimar o instituto do juiz das garantias. É também motivo de muitas discussões acadêmicas por não se ter uma uniformidade de entendimento entre os operadores do direito a cerca de qual sistema é adotado no Brasil.

De um lado, estão aqueles que, respaldados na Carta Magna brasileira, defendem que o Brasil adota o sistema acusatório. De outro lado, estão os que defendem, com base no Código de Processo Penal brasileiro, que o sistema

²³ Ibid.

²⁴ BOBBIO, Noberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 9. ed. Tradução de Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. Brasília: Universidade de Brasília, 1997.

adotado pelo Brasil é, na realidade, o misto, pois entendem que apesar da Constituição, de forma implícita, adotar o sistema acusatório, o Código de Processo Penal, em seus dispositivos, adota características do sistema inquisitivo. Essa dicotomia reflete a omissão do legislador que persiste em não reconhecer a necessidade de definir de forma expressa qual sistema o Brasil deve adotar²⁵.

Dentre os adeptos da corrente que defendem que o sistema adotado no Brasil é o acusatório estão, por exemplo, Aury Lopes Jr. e Eugênio Pacelli; nesse sentido, também se posicionam o STF e o STJ. Por outro lado, os defensores da ideia de que o Brasil adota o sistema misto estão, por exemplo, os doutrinadores Guilherme de Souza Nucci e Denílson Feitosa.

O primeiro passo na busca de uma definição de qual sistema penal o Brasil adotaria foi dado. Em março de 2008, o Senador Renato Casagrande protocolou o Requerimento 277, com o objetivo de fazer o Senado Federal criar uma comissão de juristas para elaborar um anteprojeto de novo Código de Processo Penal. Venturosamente, o referido requerimento foi acolhido e, por conseguinte, elaborado o trabalho final.

No rol de sugestões enviadas à referida comissão de juristas, está uma proposta do Professor Doutor Mauro Fonseca Andrade, qual seja, incluir no novo texto, de forma expressa, qual sistema de processo penal regeria aquele novo texto. Para a alegria do mencionado Professor, a sua proposta foi acatada, conforme se verifica no artigo 4º do referido projeto: “O processo penal terá estrutura acusatória, nos limites definidos neste Código, vedada a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação”²⁶.

Para melhor entender esse imbróglio, vale destacar os dispositivos da Constituição pátria e também do Código de Processo Penal vigente no país, os quais servem de base para os doutrinadores discordarem sobre qual sistema processual penal é adotado no Brasil.

Portanto, na defesa do sistema acusatório, grande parte da doutrina afirma que, de maneira implícita, a Constituição da República Federativa do Brasil adotou o sistema acusatório ao separar as funções de acusar e julgar, como por exemplo, no artigo 102, inciso I, onde ficou dito que cabe ao STF as funções de

²⁵ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Sistemas Processuais Penais e seus Princípios Reitores**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2013.

²⁶ Ibid.

processar e julgar. Assim como também se observa posicionamento semelhante nos seguintes artigos constitucionais: 105, inciso I; 108, inciso I; 109, caput; 114, caput; 124, caput. Cabendo ao Ministério Público, conforme o artigo 129, inciso I, a função privativa de acusação²⁷.

Outro argumento embasado em artigos constitucionais que respaldam os defensores de que o Brasil adotou o sistema acusatório é o fato de na Constituição Federal ficar determinado expressamente certas garantias características de sistemas acusatórios. Essas garantias são elencadas na Constituição, conforme se observa nos seguintes dispositivos: artigo 5º, inciso I (isonomia processual); artigo 5º, inciso XXXVII e LIII (do devido processo legal); artigo 5º, inciso LIV (do contraditório, da ampla defesa); e artigo 5º, inciso LVII (da presunção de inocência)²⁸.

Por outro lado, uma corrente minoritária afirma que o Brasil adotou o sistema processual penal misto, pois o próprio Código de Processo Penal em seus dispositivos são claramente de sistemas inquisitivos. Portanto, apesar de a Constituição brasileira ostentar dispositivos predominantemente de um sistema processual penal acusatório, o Código de Processo Penal acolhe dispositivos típicos de sistemas processuais penais inquisitivos. Dessa forma, só resta a defesa, para esses doutrinadores, de que o Brasil adota um sistema processual penal misto.

Um dos artigos mais polêmicos do Código de Processo Penal brasileiro é o artigo 156. Nele o juiz, de ofício, pode determinar a produção de provas, ainda que antes de iniciada a ação penal, desde que essas provas sejam urgentes e relevantes; e, no curso da instrução, ele também pode determinar a realização de diligências com o intuito de eliminar dúvidas sobre pontos importantes. Ora, para os defensores de que o sistema processual penal adotado no Brasil é o misto, essas funções atribuídas a um juiz descaracterizam a pretensa alegação de que o Brasil adota um sistema processual penal acusatório²⁹.

Ademais, o artigo 311 do Código de Processo Penal diz que o juiz, em qualquer fase da investigação policial, pode decretar a prisão preventiva, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por

²⁷ BRASIL.[Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil-03/constituicao/constituica0.htm>. Acesso em: 25 nov. 2020.

²⁸ Ibid.

²⁹ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 25 out. 2020.

representação da autoridade policial. Em acréscimo, o artigo 5º, inciso II, do mencionado Código, afirma que o juiz, de ofício, pode requisitar a instauração do inquérito policial nos crimes de ação pública. Ora, mais uma vez percebe-se, através destes dispositivos evidentes características do sistema processual penal inquisitivo, o que reafirma a posição de uma corrente minoritária de doutrinadores de que o sistema processual brasileiro é, incontestavelmente, misto³⁰.

³⁰ Ibid.

3 O JUIZ DAS GARANTIAS – A EXPERIÊNCIA DO JUIZ DAS GARANTIAS EM OUTROS ORDENAMENTOS JURÍDICOS

3.1 Juiz das garantias na Alemanha

Antes de adentrar no sistema processual alemão, vale ressaltar, conforme mencionado em parágrafos anteriores, que no período da idade Média e Moderna prevaleceu o sistema inquisitivo, onde o juiz da fase investigativa, além de investigar, não raro, também atuava na fase processual e de julgamento³¹.

Com a Revolução francesa, o sistema inquisitivo deu lugar ao sistema misto efetivado através do *Code d'Instruction Criminelle* francês de 1808. Nesse novo sistema, haviam as diferenças das funções judiciais no decorrer da persecução penal, ou seja, existia o juiz da fase de investigação que tinha o papel de investigador e outro juiz para a fase processual com a função de juiz sentenciador³².

No entanto, a partir da década de setenta do século passado, a Alemanha realizou a conhecida *Grande Reforma*, inicialmente com data de 1877. Nessa reforma, a legislação alemã sofreu muitas mudanças, sendo uma delas a extinção da figura do juiz instrutor e passou a titularidade da investigação criminal para o Ministério Público³³.

Com o Ministério Público comandando a investigação criminal, a Alemanha rompeu com o sistema processual penal misto e passou a adotar o sistema processual acusatório. Nesse novo modelo, a Alemanha separou as funções do juiz em duas fases: a fase investigativa e a fase processual e de julgamento. Porém, o juiz da fase de investigação, exceto nas causas legais de impedimento, também poder atuar na fase de julgamento, conforme atualmente acontece no Brasil.

3.2 Juiz das garantias em Portugal

Em 1986, Portugal começou a sua reforma processual penal. Em 1987, essa reforma foi concluída e, em primeiro de janeiro de 1988, entrou em vigor o novo

³¹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2020.

³² Ibid.

³³ Ibid.

Código de Processo Penal português. O aludido código, já chegou com as inovações da Constituição de 1978, a qual elegeu expressamente o sistema processual penal acusatório para o país³⁴.

Portanto, em conformidade com a Constituição portuguesa vigente, que determinou a eliminação do juiz investigador e transferiu para o Ministério Público a incumbência de proceder com a investigação criminal, o novo Código de Processo Penal português aproximou-se do que hoje é conhecido como o juiz das garantias.

O novo Código de Processo Penal português define que a competência do juiz de instrução é de decidir quanto à pronúncia e exercer as funções jurisdicionais relativas ao inquérito, nos termos prescritos no referido Código. Define ainda que as medidas de coação, conhecidas como medidas cautelares, analisadas pelo juiz de instrução, devem conter fortes indícios do fato criminoso doloso punível com pena de prisão de máximo superior a três anos³⁵.

No processo penal português, o juiz que participa da fase de instrução, tem a incumbência de analisar o suposto fato delituoso de forma mais profunda e de cognição vertical. Por conseguinte, ele ficar impedido de participar da fase processual e decisória. Trata-se, portanto, de causa de exclusão de competência³⁶.

Sendo assim, conforme aponta Alexandre Vale do Rêgo Barros Filho, em seu trabalho de monografia de conclusão do curso de Direito da Faculdade Damas, em certo ponto, o sistema processual penal português e o brasileiro são antagônicos em relação ao instituto da prevenção, “*in verbis*”:

A prevenção disposta no Código Processual Português é inversamente proporcional ao Código de Processo Penal brasileiro, pois na medida em que a prevenção portuguesa serve para impedir um julgador de atuar em outras fases processuais, a prevenção brasileira vincula-o para que o magistrado seja o único responsável possível para o procedimento crimina³⁷.

Outro aspecto relevante é que, no Brasil, na fase de instrução, ao contrário de Portugal, o juiz não tem o dever de analisar o mérito para deferir uma

³⁴ PORTUGAL. [(Constituição)]. **Constituição da República Portuguesa**. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em: 17 maio 2021.

³⁵ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2020.

³⁶ Ibid.

³⁷ BARROS FILHO, Alexandre Vale do Rêgo. **As consequências da contaminação dos magistrados durante a fase pré-processual**: os efeitos da aplicação da figura do juiz das garantias. Catalogação da fonte: B277c. Recife, 2017.

medida cautelar, bastando apenas identificar os indícios de autoria e de materialidade. Logo, o grau de cognição do magistrado brasileiro na fase de instrução é drasticamente menor quando comparado com os juízes alienígena. Ou seja, no caso do Brasil, a cognição do juiz que participa da fase de instrução é superficial, horizontal³⁸.

3.3 Juiz das garantias na Itália

A Itália, um pouco depois de Portugal, também reformou o seu código processual penal. Assim, em 24 de outubro de 1989, entrou em vigor o novo Código de Processo Penal italiano. Com o novo Código, foi extinta a figura do juiz de instrução e, em seu lugar, foi instituído o *giudice per le indagini preliminari* com as atribuições centralizadas na fase investigativa³⁹.

Assim como ocorreu em Portugal, na Itália, o Ministério Público ficou com o encargo de investigar. O *giudice per le indagini* ficou com a incumbência de atuar na fase de investigação, mas impedido de atuar na fase do processo penal. Essas mudanças proporcionaram uma melhor adequação ao sistema eleito pelos italianos, qual seja, o sistema acusatório⁴⁰.

Vale salientar que, tanto no sistema processual penal português quanto no italiano, é imperioso conhecer os motivos que levaram os referidos países a adotarem magistrados distintos para as diferentes fases da persecução criminal para, conseqüentemente, obter o entendimento da necessidade ou não da introdução do juiz das garantias no Brasil, conforme ensina o Professor Mauro Fonseca Andrade⁴¹.

Nesse sentido, o respeitado Professor Mauro Fonseca Andrade enfatiza que, apesar de concordar com o instituto do juiz das garantias, no caso específico do Brasil, ele acha desnecessário. Ele afirma que tanto em Portugal quanto na Itália a necessidade da exclusão de competência do juiz prevento para processar e julgar

³⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2020.

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ Ibid.

é justificável, pois o juiz da fase investigativa faz cognição vertical, enquanto que no Brasil a cognição do juiz preventivo é horizontal⁴².

Conforme o Professor citado no parágrafo anterior, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH) defende que o magistrado que na fase de investigação criminal faz cognição vertical, ou seja, faz uma análise profunda do caso concreto, apenas nesse caso, fica impedido de atuar como julgador. Para respaldar a sua afirmação, ele cita várias decisões dessa Corte internacional nesse sentido, como, por exemplo, os casos Piersack e De Cubber analisados por esta prestigiada Corte⁴³.

3.4 Juiz das garantias na América Latina

As reformas no sistema processual penal, ocorridas em países do continente europeu, influenciaram fortemente a América Latina e, conseqüentemente, serviram de base para países como Paraguai, Argentina e Chile que, de forma não uniforme e atendendo às peculiaridades individuais de cada país, enfrentaram as mudanças em seus ordenamentos jurídicos com o fito de estabelecer um modelo mais alinhado a essa nova realidade processual penal⁴⁴.

A Alemanha, conforme ensina o Professor Mauro Fonseca Andrade, “serviu como uma verdadeira certificação internacional quanto à necessidade de reforma das legislações penais que não se ajustavam aos ideais daquele sistema”. O retorno do sistema acusatório dessa nação trouxe como consequência uma nova função para o juiz instrutor, qual seja, não mais atuar como investigador no processo, passando essa incumbência para o Ministério Público⁴⁵.

Como base para as reformas ocorridas em alguns países da América Latina, além das referências europeias, é oportuno também citar a obra de Júlio B. J. Maier intitulada de *La Investigación Penal Preparatória del Ministerio Público: instrucción sumaria o citación directa*⁴⁶ e o CPP Modelo apresentado nas *Décimo-Primeiras Jornadas Ibero-Americanas de Direito Processual*. Conforme Maier, o CPP Modelo foi embasado em três pilares: “a) o julgamento público com juízes imparciais;

⁴² Ibid.

⁴³ Ibid.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2020.

⁴⁶ Ibid.

b) a investigação criminal confiada ao Ministério Público; e c) o ingresso do princípio da autonomia da vontade privada e pública na persecução de delitos públicos”⁴⁷.

Portanto, países como Guatemala, em 1992; Costa Rica em 1996; Chile em 2000; El Salvador, em 1996; Venezuela, em 1998; Paraguai, em 1998; Peru, em 1991; Bolívia, em 1999 e a Argentina já realizaram suas reformas legislativas nos moldes do sistema processual penal utilizado em alguns países da Europa e também do CPP Modelo, com o objetivo de afastar-se cada vez mais do sistema inquisitivo. Destacando que o Paraguai, o Chile e algumas Províncias da Argentina são sempre citados para embasar a introdução do juiz das garantias no Brasil⁴⁸.

De certo que o CPP Modelo sofreu influências do CPP das Províncias argentinas de Córdoba e, no decorrer dos tempos, também foi influenciado por legislações processuais de países como a Espanha, Itália, França e Alemanha. Esse referido CPP Modelo, bem como outras legislações alienígenas, conforme mencionado em parágrafos anteriores, foi fonte de inspiração para a elaboração do atual Código de Processo Penal brasileiro e frequentemente citado para justificar a necessidade do juiz das garantias em território brasileiro⁴⁹.

O professor Mauro Fonseca Andrade alerta para o fato de que, após a leitura cuidadosa de toda a Exposição dos Motivos do CPP Modelo, ele percebeu que o referido código não é condizente com aquilo que se propaga, ou seja, de ser um código nos moldes absolutamente acusatório. Na realidade, o que se tem é uma imperfeita separação entre a figura do juiz e de quem acusa, pois no tópico, *Procedimento Intermediário* do aludido CPP os magistrados possuem a competência para provocar a abertura do processo, conforme se observa a seguir, “*in verbis*”:

Os magistrados possuem faculdades para provocar a abertura do processo, ordenando que o representante do Ministério Público acuse ou modifique o conteúdo de sua acusação. Se esta é a base do procedimento intermediário, decorre, obviamente, a necessidade de que os juízes encarregados desta etapa não participem na posterior: o julgamento (debate e sentença) ”⁵⁰.

Logo, o que se observa no CPP Modelo é que ele copia a mesma lógica adotada pelo TEDH, que inclusive é chancelada pela Organização das Nações

⁴⁷ MAIER, Julio B. J. **Mecanismos de Simplificação del procedimiento Penal**. In: Un “Codice Tipo” di Procedura Penale per L’America Latina. Congresso Internazionale. Roma 11-13 set. 1991. OAnais. Roma s. ed. p.337.

⁴⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2020.

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ Ibid.

Unidas (ONU), qual seja, ao examinar a causa no caso concreto, o juiz da fase de investigação faz uma cognição em patamares muito próximos do utilizado para condenar, ou seja, uma cognição vertical, logo esse mesmo juiz não deve participar da fase processual e de julgamento⁵¹.

O mesmo não ocorre no Brasil, onde o juiz que participa da fase de investigação apenas analisa os indícios de autoria e de materialidade, sem a análise de mérito. Portanto, conforme mencionado em parágrafos anteriores, o Juiz brasileiro faz uma análise horizontal. Com isso, O Professor Mauro Fonseca Andrade afirma que não é contra o instituto do juiz das garantias *per sí*, mas apenas não enxerga a necessidade da implantação desse instituto no Brasil porque a Exposição dos Motivos utilizados no CPP Modelo e também no TEDH não são condizentes com a realidade processual penal brasileira⁵².

3.4.1 Juiz das garantias no Paraguai

O Paraguai é um pequeno país, localizado na região central da América do Sul, com uma população menor que a do estado de Pernambuco. O país é dividido pelo rio Paraguai em região norte e região sul. Sendo este rio uma importante rota de transporte comercial, uma vez que o Paraguai não tem acesso ao mar. É realmente um país com muitas peculiaridades político-econômico-sócio-culturais que, inevitavelmente, confluem com o ordenamento jurídico pátrio.

As diferenças entre o Paraguai e o Brasil são inúmeras, a começar pelo fato de o Paraguai ser um país unitário e o Brasil ser um país federado. O sistema judiciário também apresenta muitas diferenças do sistema brasileiro, como por exemplo, a situação de os Ministros da Suprema Corte serem os responsáveis pela função jurisdicional e também pela administração de toda a estrutura judiciária⁵³.

Outra diferença importante observada entre os dois países é com relação ao Conselho da Magistratura paraguaio, o qual se apresenta como um órgão independente do poder judiciário, composto de um representante da Suprema Corte, um do Executivo, dois parlamentares, dois advogados e dois professores. Esse

⁵¹ Ibid.

⁵² Ibid.

⁵³ BRASIL. [(Supremo Tribunal Federal)]. Soares, Cintia Machado Gonçalves. **Em apresentação ao programa de intercâmbio**. Disponível em: http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaStfInternacional/portaStfCooperacao_pt_br/anexo/Cintia_20111.pdf. 25 maio 2021. Acesso em: 25 maio 2021.

conselho tem a incumbência de designar as listas tríplices com as devidas indicações para o cargo de Ministro da Suprema Corte⁵⁴.

Apesar de ser um país unitário, o Paraguai tem um sistema judiciário dividido em dezessete circunscrições. Essas circunscrições são distribuídas por toda a extensão territorial paraguaia. Em cada Circunscrição judicial contem um Tribunal de Apelação e Juizados de primeira instância, em diferentes áreas, qual seja, penal, civil e comercial, laboral e tutelar⁵⁵.

Após a promulgação da atual Constituição Paraguaia, datada de 1992, surgiu a necessidade de uma legislação processual penal que atendesse aos reclames de um sistema penal mais garantista, ou seja, um sistema esteado no respeito em relação às garantias do acusado. Portanto, em 1998, nesse corrente contexto constitucional, foi introduzido um novo Código de Processo Penal no país⁵⁶.

Ao analisar o novo Código de Processo Penal, percebe-se que ele seguiu as orientações contidas no CPP Modelo, em especial no que concerne ao juiz das garantias. Nesse código, o juiz das garantias faz cognição subjetiva vertical, analisa o mérito e conseqüentemente está impedido de atuar na fase processual e de julgamento⁵⁷.

No entanto, no modelo processual penal paraguaio, o magistrado que atuou na fase de investigação pode, em alguns casos, condenar o acusado. É o caso, por exemplo, do julgamento de procedimentos abreviados, os quais são direcionados para os ilícitos penais com pena menor que cinco (5) anos ou para aqueles crimes que não condenem com a pena de privação de liberdade⁵⁸.

3.4.2 Juiz das garantias na Argentina

É imperioso destacar que o Código Processual Penal da Província de Córdoba, na Argentina, sancionado em 1939, tem papel elementar nas reformas ocorridas na América Latina, que, de acordo com Julio B. J. Maier, “representou a superação da inquisição de matriz espanhola, fortemente influenciada pelos Códigos

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ Ibid.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2020.

⁵⁸ Ibid.

de processos italianos de 1913 e 1930, pela *Ley de Enjuiciamiento Criminal* espanhola de 1882 e pela *Ordenanza* processual penal alemã⁵⁹.

Na realidade, segundo Julio B. J. Maier, o aludido Código Processual Penal da Província de Córdoba, na Argentina, sancionado em 1939, serviu de orientação para a construção do Código Processual Penal Modelo ibero-americano, bem como influenciou as reformas legislativas ocorridas posteriormente em outros países da América Latina entre os anos de 1980 e 1990.

Conforme mencionado por Uraquitan José dos Santos, em sua dissertação de mestrado apresentada junto à Universidade Federal de Pernambuco, no Programa de Pós-Graduação em Direito, a Argentina adota o sistema Civil Law, mas suas províncias – unidades federadas correlatas ao que é adotado no Brasil através de seus estados membros – têm autonomia legislativa para adotarem as regras de seus respectivos códigos de processo penais⁶⁰.

A propósito, o presente trabalho de monografia não tem o fito de analisar todas as províncias argentinas, mas, tão somente, a província de Buenos Aires, na qual, por meio do novo sistema processual penal, foi introduzida a figura do juiz das garantias.

No modelo bonaerense, o juiz das garantias opera na fase preparatória, que é a conhecida fase de investigação e também na fase intermediária, que é a fase de recebimento/rejeição da acusação, ou análise do pedido do Ministério Público para arquivar a investigação. Nesse caso, conforme defende a própria doutrina da Argentina, a fase intermediária é de mérito, logo, conseqüentemente, o juiz das garantias deve ser excluído da fase de julgamento⁶¹.

3.4.3 Juiz das Garantias no Chile

Assim como o Paraguai e o Brasil, o Chile também viveu um longo período de ditadura, foram quase 20 anos em um regime totalitário, sendo que o declínio desse regime de governo ocorreu em 1998. Como marco de mudanças

⁵⁹ MAYA, André Machado. **O juizado de garantias como fator determinante à estruturação democrática da jurisdição criminal:** o contributo das reformas processuais penais latino-americanas à reforma processual penal brasileira. Revista Novos Estudos Jurídicos - Eletrônica, Vol. 23 - n. 1. jan-abr 2018. Issn Eletrônico 2175-0491. Doi: 10.14210/nej. v 23 n1. p 71-88.

⁶⁰ SANTOS, Uraquitan José dos Santos. **Da atividade Persecutória do Juiz no Processo Penal Brasileiro:** possibilidades, limitações e reflexões da produção de provas *ex officio*. Dissertação de Mestrado – Universidade Federal de Pernambuco. CCJ. Programa de Pós-Graduação em Direito. Recife. 2015.

⁶¹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias.** 3. ed. Curitiba: Juruá, 2020.

rumo a um país mais garantista e democrático, destaca-se a reforma constitucional de 2005⁶².

Atualmente, o Chile adota o sistema processual penal acusatório. A função de investigação é atribuída ao Ministério Público e também à Polícia, em substituição ao antigo sistema que atribuía ao magistrado essa incumbência investigativa⁶³.

Em relação ao procedimento, se observam três (03) fases: uma fase investigativa, onde o Ministério Público juntamente com a Polícia têm a função de realizar as diligências, encontrar as provas necessárias para determinar a existência ou não da autoria e da materialidade do crime, as circunstâncias delitivas etc. Sendo facultado à vítima o direito de participar dessa etapa. Destaca-se ainda que o magistrado também pode participar dessa fase, com o intuito de analisar o respeito aos direitos constitucionais. Nesse caso, o juiz assume o papel que corresponde ao de juiz das garantias. É, na realidade, uma fase em que o juiz autoriza diligências investigativas que, por vezes, geram restrições às garantias do acusado⁶⁴.

Nas fases seguintes, ocorre a delimitação da acusação, com o fito de encaminhar o caso ao magistrado. Nessa fase, existe a possibilidade de as partes requererem a produção de provas para a fase oral e, posteriormente, ocorre o julgamento com um juiz diferente do que participou da fase investigativa⁶⁵.

Seguindo a mesma lógica adotada pelos países que introduziram a figura do juiz das garantias em seus ordenamentos jurídicos, assim como, conforme o preconizado no Código Modelo e também no TEDH, o Chile também aderiu ao novo modelo difundido na Europa e também na América latina.

Consequentemente, percebe-se que no que diz respeito, por exemplo, à decretação de medidas cautelares, é exigido, como já foi mencionada em parágrafos anteriores, a cognição vertical do magistrado que atua como juiz das garantias. É o que se observa nas prisões preventivas, que determina a existência de

⁶² SANTOS, Uraquitan José dos Santos. **Da atividade Persecutória do Juiz no Processo Penal Brasileiro**: possibilidades, limitações e reflexões da produção de provas *ex officio*. Dissertação de Mestrado – Universidade Federal de Pernambuco. CCJ. Programa de Pós-Graduação em Direito. Recife. 2015

⁶³ Ibid.

⁶⁴ Ibid.

⁶⁵ Ibid.

antecedentes que possibilitem presumir razoavelmente que o acusado participou no crime como autor ou cúmplice⁶⁶.

Enfim, a grande crítica do Professor Mauro Fonseca Andrade é de que, no Brasil, o juiz que atua na fase investigativa faz uma cognição subjetiva horizontal, ou seja, superficial, analisa apenas os indícios de autoria e de materialidade nas autorizações de diligências ou ainda nas solicitações de produção de provas *ex officio*.

Dessa maneira, no Brasil, é perfeitamente possível que um juiz que tenha atuado na fase investigativa também possa vir a atuar na fase processual e de julgamento sem afetar a imparcialidade desse magistrado. Portanto, na opinião do referido professor, ao introduzir o instituto do juiz das garantias no Código de Processo Penal brasileiro, com o fito de preservar a imparcialidade do juiz, o que na verdade se fez foi apresentar uma solução para um problema que o Brasil enfrenta⁶⁷.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ Ibid.

4 A IMPLEMENTAÇÃO DO JUIZ DAS GARANTIAS NO BRASIL E SUAS (IN)CONSTITUCIONALIDADES

4.1 Conceito e fundamentos teóricos do instituto do juiz das garantias

Sabidamente, a Carta Magna brasileira de 1988 impõe ao ordenamento jurídico pátrio o respeito a todos os seus artigos, bem como a observância às diferentes funções do Estado, de modo a preservar a independência e a harmonia entre os poderes, conforme é estabelecido no art. 2º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, qual seja, “São poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o legislativo, o executivo e o judiciário”⁶⁸.

Dessa forma, sendo a Constituição da República Federativa do Brasil a lei maior do país, ocorre que qualquer lei infraconstitucional que afronte esta lei maior estaria revestida de ilegalidade e, a depender de quem a edite, também estaria em desarmonia com o sistema de separação de poderes adotado pelo Brasil, estando, portanto, sujeita ao controle de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, ou seja, pelo Poder Judiciário.

A separação de poderes adotada pelo Brasil tem inspiração em Maquiavel, século XVI, em sua obra “O Príncipe”⁶⁹, onde se percebe o objetivo de limitar o poder dos governantes, para ampliar as garantias e as liberdades individuais. Desse modo, a conhecida “separação de poderes” inspirada em Maquiavel é uma forma de fazer um contraponto com o Estado absolutista na busca de limitar o poder dos governantes e ampliar as garantias e liberdades individuais.

Nesse contexto de um Estado revestido de limitações constitucionais no poder de legislar é que o Código de Processo Penal brasileiro sofre uma significativa modificação com a introdução do instituto do Juiz das Garantias, a qual está sendo entendida por alguns juristas como inconstitucional.

Nesse sentido, cabe primeiramente expor e entender as razões do legislador brasileiro que, através da Lei 13.964/19, criou o instituto do Juiz das

⁶⁸ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil-03/constituicao/constituica0.htm>. Acesso em: 25 nov. 2020.

⁶⁹ MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe**. copyright da edição eletrônica: Ed. Ridendo Castigat Mores. jun. 2000. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cv000052.pdf>. Acesso em 25 nov. 2020

Garantias e posteriormente estabelecer as bases teóricas desse instituto confrontando-o com a CF. Faz-se necessário, portanto, conhecer o conceito de “Juiz das Garantias” com o fulcro de entender a sua aplicação e implicações jurídicas.

Portanto, Juiz das Garantias, de acordo com o que se depreende dos artigos 3º - A, B, C, D, E e F, do Código de Processo Penal brasileiro⁷⁰, é, na realidade, uma divisão de tarefas estabelecida de forma a manter um juiz em cada fase do processo, qual seja, uma primeira fase onde ocorre o controle da legalidade da investigação criminal e a garantia dos direitos fundamentais do acusado - nessa fase existe um magistrado chamado de juiz das garantias - e uma segunda fase, conhecida como fase processual ou de ação penal.

Na segunda fase, o magistrado fica responsável por presidir a futura ação penal, cabendo a este a responsabilidade de decidir e proferir a sentença. Vale salientar que, no modelo brasileiro atual, um único juiz cuida das duas fases sugeridas pelo mencionado instituto, ou seja, cuida da fase de inquérito e da fase processual, sendo incumbido de proferir a sentença.

Em resumo, a mudança introduzida no Código de Processo Penal apregoa que cabe ao juiz das garantias atuar na fase da investigação criminal e ao juiz do processo cabe sentenciar o acusado com base no material colhido na fase de investigação. Dessa forma, os defensores do mencionado instituto destacam o princípio constitucional da imparcialidade do Juiz como uma garantia imprescindível ao processo penal, mas parte da doutrina brasileira não aceita esse argumento.

Percebe-se, portanto, que a introdução do instituto do Juiz das Garantias no ordenamento jurídico brasileiro traz várias atribuições e responsabilidades ao juiz “garantidor” que confere ao acusado maior garantia de seus direitos individuais, maiores controles da legalidade da investigação criminal e também de sua eventual prisão em flagrante.

Sendo assim, para a corrente que defende essa inovação na legislação brasileira - o Juiz das Garantias - essa divisão de tarefas entre o magistrado que cuida da fase de inquérito policial, caracterizada como fase de cunho inquisitório, e o magistrado que cuida da fase da ação penal, confere ao sistema jurídico brasileiro maior sintonia com o sistema acusatório em matéria de processo penal.

⁷⁰ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 25 out. 2020.

O sistema acusatório atribui a órgãos diferentes as funções de acusação e julgamento, sendo a persecução penal de titularidade, em regra, do Ministério Público. Nesse contexto, um magistrado é responsável exclusivamente por conduzir a investigação, e o outro é responsável exclusivamente pela ação penal, com a garantia de que o último fica isolado de influências psicológicas que o primeiro magistrado possa ter absolvido ao longo da fase de caráter inquisitório. Logo, o magistrado da fase da ação penal tem como característica uma atuação com maior imparcialidade e, conseqüentemente, proporciona para os envolvidos no processo penal a tão desejada isonomia entre as partes – princípio fundamental do direito.

Por outro lado, conforme a corrente que se posiciona contra a introdução do instituto do Juiz das Garantias no ordenamento jurídico brasileiro, a inserção de dois magistrados distintos no decorrer do processo necessariamente não levaria a garantia da imparcialidade; acarretaria prováveis impactos financeiros por ter que custear a locomoção de magistrados envolvidos no sistema de rodízios, naquelas situações de comarcas de varas únicas; comprometeria ainda mais a celeridade processual atual do sistema judiciário penal; confrontaria com a lei máxima do país por infringir artigos constitucionais; entre outros fatores negativos apontados pelos opositores do juiz das Garantias.

4.2 Princípios da jurisdição penal afetos ao instituto do juiz das garantias

Os princípios da jurisdição penal são, na realidade, limitadores do poder punitivo do Estado e estão em sintonia com aqueles países que adotam o regime de governo democrático, estando, portanto, alinhados ao “Estado Democrático de Direito”, ou seja, submetidos a normas e direitos fundamentais, como é o caso do Brasil. Esses princípios têm, portanto, o condão de coibir governos despóticos e incapazes de promover a justiça e o equilíbrio social. O pensamento do Estado Democrático de Direito é fruto de longo processo histórico, os quais remetem ao *Iluminismo* sob o manto das ideias de liberdade e igualdade⁷¹.

Outro ponto relevante a ser mencionado referente aos princípios da jurisdição penal é seu aspecto constitucional. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 1º, inciso III, prega a “dignidade da

⁷¹ BITENCOURT, Cesar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral 1. 23. Ed. ver. Ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

pessoa humana”⁷². Em razão disso, é reconhecida a garantia de direitos individuais, os quais impõem ao legislador infraconstitucional a aplicação de normas penais em consonância com os direitos humanos. Dessa maneira, os princípios da jurisdição penal são, não apenas limitadores do poder punitivo do Estado, mas também, garantidores de direitos fundamentais.

Conforme se depreende dos parágrafos anteriores, o legislador ordinário, bem como os operadores do direito, não goza de plena discricionariedade ao exercer o poder punitivo do Estado. Os princípios da jurisdição penal são, por conseguinte, ferramentas constitucionais de controle e de garantia dos direitos e liberdades individuais.

Todavia, de forma mais assertiva, o presente trabalho de monografia elenca apenas aqueles princípios mais afetos ao instituto do juiz das garantias, ou seja, aqueles princípios que são frequentemente mencionados pelos operadores do direito na defesa ou oposição ao instituto do juiz das garantias. Dessa forma, o aludido trabalho de monografia tratará do princípio da imparcialidade judicial e do princípio da busca da verdade real.

O princípio da imparcialidade judicial é prestigiado não apenas no ordenamento jurídico brasileiro, mas também na legislação internacional. Trata-se, na realidade, de uma exigência contemporânea, conforme afirma a desembargadora do TJ-SP (1989-2019), especialista em Direitos Humanos, consultora da Comissão de OAB-SP, cofundadora da AJD e ABJD e membro do Grupo Prerrogativas, Sr^a Kenarik Boujikian⁷³.

Na seara internacional, o princípio da imparcialidade está presente na Declaração Universal dos Direitos Humanos (art.10), onde se constata a exigência da garantia de que os Estados Membros da ONU promovam um julgamento justo, igualitário, público e realizado por um tribunal imparcial e independente⁷⁴. Outros documentos internacionais também prestigiam o princípio da imparcialidade judicial, como por exemplo, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também

⁷² BRASIL.[Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil-03/constituicao/constituica0.htm>. Acesso em: 25 nov. 2020.

⁷³ FELIPPE, Kenarik Boujikian. **Escritos de mulher**: Neutralidade é um mito, mas a imparcialidade do juiz é um dever. Disponível em: <https://www.conjur.com.br>. Acesso em: 06 maio 2021.

⁷⁴ ESTADOS UNIDOS. [(Organização das Nações Unidas)]. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1948%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20Universal%20dos%20Direitos%20Humanos.pdf>. Acesso em: 13 maio 2021.

conhecida como Pacto de San José da Costa Rica (artigo 8º)⁷⁵; Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (artigo 14)⁷⁶, entre outros.

Já no Brasil, se identifica o mencionado princípio da imparcialidade no Código de Ética da Magistratura, em seu artigo 1º, o qual prevê que o Estatuto da Magistratura é norteado, dentre outros princípios, pelos princípios da independência e da imparcialidade⁷⁷; no Código de Processo Civil, em seu artigo 145, inciso I, se observa a suspeição do juiz naqueles casos em que o juiz é amigo íntimo ou inimigo das partes ou de seus advogados⁷⁸; no mesmo sentido, o Código de Processo Penal, em seu artigo 254, também elenca os casos de suspeição do juiz como forma de assegurar a imparcialidade do juiz⁷⁹.

Afora o ordenamento infraconstitucional brasileiro, a própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 defende em seus dispositivos, de forma explícita e também implícita, a imparcialidade do juiz. Como exemplo, se verifica no artigo 5º, inciso XXXII, que proíbe o juízo ou tribunal de exceção e; no artigo 5º, inciso LIII, que garante a todos o direito de serem processados e sentenciados por autoridade competente⁸⁰.

O professor Aury Lopes Júnior, um dos principais expoentes na defesa do juiz das garantias, afirma que a figura do juiz prevento, modelo adotado no atual ordenamento jurídico brasileiro, é totalmente incompatível com o princípio da imparcialidade jurisdicional e, portanto, também incompatível com o instituto do juiz das garantias⁸¹.

Ele explica que são evidentes os prejuízos de se atribuir a um único juiz a tarefa de cuidar da fase pré-processual e, conforme o princípio da prevenção, posteriormente, também cuidar da fase sentenciadora. Inclusive, ele respalda o seu

⁷⁵ AMÉRICAS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 13 maio 2021.

⁷⁶ BRASIL. **Decreto-lei nº 592, de 06 de julho de 1992**. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 13 maio 2021.

⁷⁷ BRASIL. [(Ordem dos Advogados do Brasil)]. **Código de Ética da Magistratura**. Disponível em:

https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_bra_STF_codigo.pdf. Acesso em: 13 maio 2021.

⁷⁸ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de mar. de 2015**. Disponível em: planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 13 maio 2021.

⁷⁹ BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 03 out. 1941**. Disponível em: planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 13 maio 2021.

⁸⁰ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil-03/constituicao/constituicao0.htm>. Acesso em: 13 maio 2021.

⁸¹ LOPES JR., Aury. **A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial**: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. Revista Duc In Altum Cadernos de Direito, vol. 8, nº 16, set.-dez. 2016.

posicionamento através de diversas decisões do Tribunal Europeu de Direitos Humanos⁸².

Segundo o mencionado Professor Aury Lopes Jr., vários países europeus e também da América Latina, como por exemplo, a Espanha, a Itália, Portugal e o Chile realizaram profundas mudanças legislativas no sentido de equacionar as afrontas ao princípio da imparcialidade jurisdicional. Uma dessas mudanças foi justamente a introdução do juiz das garantias – imprescindível para uma jurisdição imparcial e efetiva⁸³.

O respeitado Professor Aury Lopes Jr. se utiliza da psicologia social, através da Teoria da Dissonância Cognitiva, para embasar a sua posição sobre a importância da implantação do juiz das garantias no ordenamento jurídico brasileiro com o fulcro de garantir a imparcialidade jurisdicional. Ele afirma que o juiz que orienta a investigação policial, autorizando, por exemplo, a busca e apreensão ou a interceptação telefônica, ou ainda uma prisão cautelar corre o risco de se contaminar com pré-julgamentos e conseqüentemente fulminar a sua imparcialidade⁸⁴.

Por outro lado, os opositores do instituto do juiz das garantias afirmam que o afastamento do juiz sentenciador das fases da persecução penal poderia prejudicar na formação do convencimento do magistrado e, conseqüentemente, ocasionar decisões injustas.

Sendo assim, na tentativa de conseguir uma maior aproximação com a verdade e, conseqüentemente, um processo justo, por vezes, será necessário a utilização de meios efetivos. Nessa lógica, vale destacar a produção de provas de ofício na fase processual, em conformidade com o artigo 156 do Código de Processo Penal, assim como a realização de diligências para sanar dúvidas sobre aspectos relevantes do processo, de acordo com o artigo 156, inciso II, do Código de Processo Penal⁸⁵.

É justamente nesse contexto de utilização de meios efetivos para se buscar uma maior aproximação com a verdade que está inserido o princípio da verdade real. É imperioso salientar que, no caso concreto, por vezes, é muito difícil para o juiz chegar naquilo que de fato aconteceu.

⁸² Ibid.

⁸³ Ibid.

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 25 out. 2020.

Com o propósito de sanar possíveis dúvidas do magistrado a respeito do caso em pauta, o ordenamento jurídico brasileiro prevê dispositivos, como a produção de provas de ofício, os quais estão em consonância com o princípio da verdade real. O professor Renato Marcão destaca que a verdade real no processo penal tem aplicação diversa da verdade real no processo civil, “*in verbis*”:

Ao contrário do que ocorre no direito processual civil, em que vige o princípio da verdade formal e a revelia autoriza presumir verdadeiros os fatos alegados pelo autor, no processo penal prevalece o interesse público, e a prestação jurisdicional busca reconstruir a verdade real, empírica, e assim esclarecer, com a maior precisão possível, a maneira como os fatos imputados verdadeiramente se deram⁸⁶.

Contudo, o princípio da busca da verdade real não é absoluto, ele está limitado aos ditames da Carta Magna brasileira, assim como aos ditames da legislação infraconstitucional. Cito, como exemplos, o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal⁸⁷, que impõe a inadmissibilidade de provas obtidas de maneira ilícita no processo; e o artigo 479, do Código de Processo Penal⁸⁸, que proíbe, durante o julgamento, ler documentos ou mostrar objetos, os quais não tiverem sido juntados aos autos com o prazo mínimo de 3 (três) dias úteis, pois a outra parte precisa ter a ciência desses documentos de forma antecipada.

Porém, o princípio da verdade é muito criticado por alguns autores, os quais defendem que o aludido princípio é inconstitucional, porque fere o princípio do “*in dubio pro reo*”, além de tornar o magistrado parcial⁸⁹. Nesse sentido, o Professor Auri Lopes Junior afirma que, “*in verbis*”:

O mito da verdade real está intimamente relacionado com a estrutura do sistema inquisitório; com o “interesse público” (cláusula geral que serviu de argumento para as maiores atrocidades); com sistemas políticos autoritários; com a busca de uma “verdade” a qualquer custo (chegando a legitimar a tortura em determinados momentos históricos); e com a figura do juiz-ator (inquisidor)⁹⁰.

⁸⁶ MARCÃO, Renato. **Curso de processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁸⁷ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao0.htm. Acesso em: 13 maio 2021.

⁸⁸ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 25 out. 2020.

⁸⁹ SILVA, Luiz Eduardo F. **Verdade real**: a predominância do modelo inquisitório face à Constituição Federal de 1988. Jus.com.br. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/44986/verdade-real-a-predominancia-do-modelo-inquisitorio-face-a-constituicao-federal-de-1988>. Acesso em: 15 maio 2021.

⁹⁰ LOPES JUNIOR. Aury. **Direito processual penal**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

Por outro lado, Guilherme de Souza Nucci defende que, “*in verbis*”:

A atuação de ofício pelo juiz: trata-se de decorrência natural dos princípios da verdade real e do impulso oficial. Em homenagem à verdade real, que necessita prevalecer no processo penal, deve o magistrado determinar a produção das provas que entender pertinentes e razoáveis para apurar o fato criminoso. Não deve ter a preocupação de beneficiar, com isso, a acusação ou a defesa, mas única e tão somente atingir a verdade. O impulso oficial também é princípio presente no processo, fazendo com que o juiz provoque o andamento do feito, até final decisão, queiram as partes ou não. O procedimento legal deve ser seguido à risca, designando-se as audiências previstas em lei e atingindo o momento culminante do processo, que é a prolação da sentença⁹¹.

Na mesma direção, Damásio de Jesus ensina que, “*in verbis*”:

O princípio da verdade real autoriza o juiz a determinar, de ofício, diligências necessárias para dirimir dúvida sobre ponto relevante. Isto não quer dizer, por óbvio, que o juiz tem ônus da prova. O juiz exerce um dever (de buscar a verdade dos fatos) e não um ônus (encargo processual que sujeita seu detentor a uma situação processual favorável ou adversa). A Lei n. 11.690/08 inovou ao expressamente autorizar o juiz, antes de iniciada a ação penal, a determinar, ex officio, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, a adequação e a proporcionalidade da medida. Cuida-se de disposição que deve ser exercida pelo magistrado com parcimônia e somente em situações excepcionais, sob pena de comprometer sua fundamental imparcialidade⁹².

Portanto, percebe-se que a discussão ocorre apenas na esfera doutrinária e que os Tribunais brasileiros, em sua maioria esmagadora, admite que o magistrado possa produzir provas de ofício, porém não acata a produção de provas ilícitas. Dessa forma, é mister que o magistrado deve agir com parcimônia na produção dessas provas de ofício.

4.3 Análise dos artigos que foram acrescentados ao Código de Processo Penal brasileiro, os quais estão suspensos por decisão do Ministro do Supremo Tribunal Federal, V. Ex.^a Luiz Fux.

Em 24 de dezembro de 2019, foi publicada a Lei de nº 13.964, a qual altera a legislação penal, a legislação processual penal e também a legislação da execução penal. Dentre as alterações ocorridas no Código de Processo Penal

⁹¹ NUCCI, Guilherme de Souza de. **Manual de processo penal e execução penal**. 11 ed .rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

⁹² JESUS, Damásio de. **Código de processo penal**. – 25. ed. – São Paulo. Saraiva, 2012.

vigente, observa-se a introdução dos os artigos 3ºA, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E e 3º-F, que entre outros temas, trata do instituto do juiz das garantias⁹³.

Ocorre que, no momento, os referidos artigos estão suspensos por tempo indeterminado por decisão do Ministro do Supremo Tribunal Federal, V. Ex.^a Luiz Fux, devido a uma Ação Direta de Inconstitucionalidade movida pela Associação dos Juízes Federais do Brasil (Ajufe) e pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB). Nessa Ação os magistrados se posicionaram contra os mencionados artigos⁹⁴.

A propósito, o objetivo geral do corrente trabalho de monografia é, justamente, analisar as aludidas inconstitucionalidades com o fito de falsear ou confirmar a hipótese desse trabalho de monografia, qual seja, “inquestionavelmente, existem barreiras constitucionais que inviabilizam a introdução do instituto do juiz das garantias”.

Inicialmente, o artigo 3º-A determina expressamente a adoção de uma estrutura processual penal acusatória; proíbe a atuação do juiz na fase investigatória e também; proíbe a substituição da atuação probatória do órgão de acusação, qual seja, do Ministério Público. Já os artigos 3º-B e 3º-C definem as competências do juiz das garantias, o qual deve fazer o controle da legalidade da investigação criminal e também garantir os direitos individuais⁹⁵.

Na sequencia, o artigo 3º-D impõe as causa de impedimento do juiz que atua na fase de investigação, impossibilitando-o de atuar na fase do processo penal e também; dispõe sobre alguns procedimentos e o funcionamento do rodízio dos magistrados para atuarem como juízes garantidores. Por fim, o artigo 3º-F aborda a questão do uso da imagem do preso junto à imprensa, sendo esta realizada com o devido respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana⁹⁶.

Ao pesquisar sobre o tema (in)constitucionalidades da introdução do instituto do juiz das garantias no ordenamento jurídico brasileiro, nos deparamos com argumentos a favor e também contra à mencionada (in)constitucionalidade. Dessa forma, tivemos o cuidado de, em primeiro lugar, enquanto pesquisadora, nos

⁹³ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 25 out. 2020.

⁹⁴ BRASIL. (Supremo Tribunal Federal). **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.298**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6298.pdf>. Acesso em: 31 maio 2021.

⁹⁵ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 25 out. 2020.

⁹⁶ Ibid.

despir de preconceitos e analisar a questão de forma racional e embasada na (in)constitucionalidade formal da norma, assim como na (in)constitucionalidade material da norma com base na própria Constituição pátria.

Em suma, as alegações defendidas pelos magistrados brasileiros e também defendidas na ADI nº 6.299, ajuizada pelo PODEMOS e pelo CIDADANIA e; na ADI nº 6.300, ajuizada pelo Diretório Nacional do Partido Social Liberal (PSL), são parcialmente verdadeiras, pois no que tange ao aspecto material o instituto do juiz das garantias é constitucional.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, não proíbe, nem restringe a instituição do juiz das garantias no ordenamento jurídico brasileiro, do contrário, a ordem constitucional pátria é um verdadeiro instrumento de garantias individuais, as quais são muito favoráveis ao mencionado instituto. Por essa razão, a mera introdução do juiz das garantias não representa uma afronta à Constituição.

Por conseguinte, defendemos que, de fato, existem barreiras constitucionais, as quais deslegitimam a introdução do instituto do juiz das garantias no Brasil, no entanto, conforme já mencionado anteriormente, materialmente, o instituto é constitucional. Portanto, a hipótese defendida nesse trabalho de monografia não foi totalmente confirmada, cabendo, portanto, a ressalva da “confirmação parcial”.

As justificativas, as quais confirmam, parcialmente, a hipótese do presente trabalho de monografia são: a) na análise dos artigos 3º-A a 3º-F, introduzidos no Código de Processo Penal brasileiro pela lei nº 13.964/2019, fica cristalino a ocorrência da inconstitucionalidade formal, uma vez que tais dispositivos afrontam os seguintes artigos constitucionais: o artigo 96, inciso II; o artigo 169; o artigo 99 e; o artigo 113, os quais estão intimamente relacionados ao procedimento propriamente dito; b) na perspectiva material, não houve inconstitucionalidades, uma vez que a Constituição Federal brasileira nada menciona contra o instituto do juiz das garantias⁹⁷.

É imperioso considerar que, os artigos 3º-A a 3º-F tratam prioritariamente de normas de organização judiciária, sobre as quais o poder Judiciário tem a iniciativa legislativa, conforme o artigo 96, inciso II, CF. Ocorre que o projeto que deu

⁹⁷ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil-03/constituicao/constituica0.htm>. Acesso em: 25 nov. 2020.

origem à Lei 13.964/2019 foi de iniciativa do Poder Executivo, em âmbito federal. Outro ponto relevante é que a aplicação do juiz das garantias acarreta incremento financeiro relevante ao Poder Judiciário, mas, não foi previsto dotação orçamentária para a instituição dos mencionados gastos, o que, na prática, representa uma violação ao artigo 169, CF e compromete a autonomia financeira do Poder Judiciário, garantida no artigo 99, CF⁹⁸.

Por fim, a Emenda Constitucional nº 95/2016 instituiu o Novo Regime Fiscal da União e deu azo ao artigo 113 do Ato das Disposições Transitórias da aludida Constituição da República Federativa do Brasil. Esse artigo determina que a “proposição legislativa que crie ou altere despesas obrigatórias ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro”. No entanto, a implementação do juiz das garantias prevista no Código de Processo Penal brasileiro desconsiderou tal recomendação e, conseqüentemente, violou a Constituição Federal⁹⁹.

⁹⁸ Ibid.

⁹⁹ BRASIL. **Emenda Constitucional nº 95 de 15 dez. 2016**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc95.htm. Acesso em: 31 maio 2021.

5 CONCLUSÃO

O presente trabalho de pesquisa científica discorre sobre o instituto do juiz das garantias, o qual foi introduzido no Código de Processo Penal brasileiro sob muitos questionamentos a respeito da sua constitucionalidade perante a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Ocorre que, no decorrer da pesquisa, nos deparamos com argumentos favoráveis, mas também desfavoráveis a esse respeito.

Na busca de encontrar a resposta para a hipótese definida no início desta pesquisa, qual seja, “inquestionavelmente, existem barreiras constitucionais que inviabilizam a introdução do juiz das garantias no Brasil”, foram analisados os sistemas processuais penais, o instituto do juiz das garantias em outros ordenamentos jurídicos e os artigos que motivaram a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.298/DF, a qual suspendeu o aludido instituto.

A análise dos sistemas processuais penais, desde a antiguidade até os tempos atuais revelaram que as características dos sistemas processuais penais variam conforme o quesito espaço-tempo, mas também conforme questões culturais, econômicas, religiosas, entre outros. Nesse sentido, ficou evidenciado, por exemplo, que as características do sistema acusatório da antiguidade divergem das características do sistema acusatório contemporâneo.

Dessa maneira, fica fácil entender o porquê de, hodiernamente, não se ter um consenso doutrinário a respeito do conceito de cada sistema processual penal existente. No entanto, salientamos que é de muita importância a delimitação do conceito de cada sistema processual penal por que - dentre os argumentos que os defensores do instituto do juiz das garantias utilizam para a implementação do citado instituto no Brasil – encontramos a alegação de que o ordenamento pátrio adota o sistema acusatório e que o referido sistema reclama o juiz das garantias por prestigiar a imparcialidade do juiz sentenciador.

Ao analisar o instituto do juiz das garantias em outros ordenamentos jurídicos, percebemos que, de fato, existem algumas similaridades entre a realidade alienígena e a brasileira. Como, por exemplo, a separação da fase investigativa da fase processual e de julgamento, sendo que o juiz que atuar na fase de investigação, de regra, fica impedido de atuar na fase processual e de julgamento e; a investigação criminal é atribuída ao Ministério público.

Entretanto, não se deve perder de vista as diferenças geográficas, culturais, política e econômica dos diferentes países analisados. Pois, a Exposição de Motivos para a introdução do instituto do juiz das garantias nesses países está embasada em situações, as quais, por vezes, não correspondem com a brasileira.

Nessa lógica, merece especial atenção a observação do professor Mauro Fonseca Andrade a respeito da Exposição de Motivos do Código Processual Modelo ibero-americano (CPP Modelo) e também do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH), os quais não legitimam a instituição do instituto do juiz das garantias no Brasil.

Conforme o aludido professor, é imperioso destacar que o CPP Modelo e o TEDH, inclusive com chancela da Organização das Nações Unidas (ONU), seguem a mesma lógica ao elencar a Exposição de Motivos para a introdução do juiz das garantias, qual seja, o juiz que examinar a causa no caso concreto, o juiz da fase de investigação faz uma cognição em patamares muito próximos do utilizado para condenar, ou seja, uma cognição vertical, logo esse mesmo juiz não deve participar da fase processual de julgamento.

É sabido que no Brasil, o juiz que participa da fase de investigação, a ele é conferido incumbência de analisa os indícios de autoria e de materialidade, sem a análise de mérito. Dessa forma, conforme ocorre atualmente, esse mesmo juiz que participa da fase investigativa, também atua na fase processual e de julgamento. Logo, se no Brasil o juiz da fase de investigação não faz cognição vertical, de acordo com o CPP Modelo e o TEDH, não existem motivos justificáveis para a introdução do juiz das garantias no ordenamento pátrio.

Por fim, foi analisada a (in)constitucionalidade do instituto do juiz das garantias no cenário brasileiro. Nesse momento da pesquisa, a prioridade foi identificar os artigos do Código de Processo Penal referentes ao Instituto do juiz das garantias, os quais estão suspensos por determinação judicial. Posteriormente, verificamos as (in)constitucionalidades.

Malgrado não ter encontrado alguma inconstitucionalidade material contra o juiz das garantias brasileiro, destacamos que formalmente o referido instituto apresenta irrefutáveis inconstitucionalidades, com flagrantes violações aos seguintes artigos constitucionais: art. 96, inciso II, art. 169, art. 99 e o art. 113.

Os artigos 3º-A a 3º-F, conforme já foi mencionado no corpo da pesquisa, tratam prioritariamente de normas de organização judiciária, sobre as quais o poder

judiciário tem a iniciativa legislativa, de acordo com o artigo 96, inciso II, CF. Ocorre que o projeto que deu origem à lei 13.964/2019 foi de iniciativa do Poder Executivo, em âmbito federal. Na realidade, os artigos que mencionam o juiz das garantias foram introduzidos ao projeto de lei por iniciativa parlamentar, na esfera do Congresso Nacional.

Outro é o entendimento do Ministro Dias Toffoli, o qual entende que os artigos introduzidos à lei 13.964/2019 têm natureza de leis gerais processuais, as quais definem processos e competências na seara do processo penal, que, por conseguinte, permite a propositura legislativa na esfera dos poderes federal, estadual e municipal, nos termos do artigo 22 da CF.

Todavia, o Ministro Luiz Fux, argumenta que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem feito diferenciação quanto a normas processuais e normas de organização judiciária e cita o julgamento da ADI 3711. Cita também os ensinamentos de José Frederico Marques que diz: “as normas de organização judiciária diferem ontologicamente daquelas de natureza processual”.

Diante do exposto, finalizamos o presente trabalho de monografia com a confirmação parcial de que, de fato, existem barreiras inconstitucionais, as quais inviabilizam a introdução do instituto do juiz das garantias no ordenamento jurídico brasileiro. Destacando, portanto, que no aspecto material não foram observadas inconstitucionalidades, uma vez que a Constituição Federal não proíbe, nem restringe a introdução do referido instituto.

Diante da pesquisa científica realizada no decorrer desse semestre e também de convicções próprias, defendo que, para além das questões formais e materiais referentes à implantação do Instituto do juiz das garantias no Brasil, o tema carece de reflexões transversais, as quais, num futuro próximo, possam viabilizar um modelo de juiz das garantias mais adequado à realidade brasileira.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Código de Instrução Criminal Francês de 1808**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

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

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Sistemas processuais penais e seus princípios reitores**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2013.

BARROS FILHO, Alexandre Vale do Rêgo. **As consequências da contaminação dos magistrados durante a fase pré-processual**: os efeitos da aplicação da figura do juiz das garantias. Catalogação da fonte: B277c. Recife, 2017.

BITENCOURT, Cesar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral 1. 23. ed. ver. Ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 9. ed. Tradução de Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. Brasília: Universidade de Brasília, 1997.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil-03/constituicao/constituica0.htm>. Acesso em: 25 nov. 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1941**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 04 dez. 2020.

BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 25 out. 2020.

BRASIL. **Decreto-lei nº 592, de 06 de julho de 1992**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 13 maio 2021.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 95 de 15 dez. 2016**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc95.htm. Acesso em: 31 maio 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de mar. de 2015**. Disponível em: [planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 13 maio 2021.

BRASIL. [(Ordem dos Advogados do Brasil)]. **Código de Ética da Magistratura**. Disponível em: https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_bra_STF_codigo.pdf. Acesso em: 13 maio 2021.

BRASIL. [(Supremo Tribunal Federal)]. Soares, Cintia Machado Gonçalves. **Em apresentação ao programa de intercâmbio**. Disponível em: http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaIStfInternacional/portaIStfCooperacao_pt_br/anexo/Cintia_201111.pdf. 25 maio 2021. Acesso em: 25 maio 2021.

BRASIL. [(Supremo Tribunal Federal)]. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.298**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6298.pdf>. Acesso em: 31 maio 2021.

COSTA RICA. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 13 maio 2021.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Sistema acusatório**: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. In COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda e Castanho de Carvalho, Luis Gustavo Grandinetti. (orgs.) O novo processo penal à luz da Constituição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

FERRAJOLI, Luiz. **Direito e razão**. 3. ed. São Paulo: ed. Revista dos Tribunais, 2010.

JESUS, Damásio de. **Código de processo penal**. – 25. ed. – São Paulo. Saraiva, 2012.

Khaled Jr., Salah Hassan. **O sistema processual penal brasileiro acusatório, misto ou inquisitório?**. Civitas - Revista de Ciências Sociais, vol. 10, núm. 2, maio-ago., 2010, pp. 293-308 Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul Porto Alegre, Brasil.

LOPES JR., Aury. **A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial**: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. Revista Duc In Altum Cadernos de Direito, vol. 8, nº 16, set.-dez. 2016.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe**. copyright da edição eletrônica: ed. Ridendo Castigat Mores. jun. 2000. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cv000052.pdf>. Acesso em 25 nov. 2020.

MAYA, André Machado. **O juizado de garantias como fator determinante à estruturação democrática da jurisdição criminal**: o contributo das reformas processuais penais latino-americanas à reforma processual penal brasileira. Revista Novos Estudos Jurídicos - Eletrônica, Vol. 23 - n. 1. jan-abr 2018. . Issn Eletrônico 2175-0491. Doi: 10.14210/nej. v 23 n1. p 71-88.

MAIER, Julio B. J. **Mecanismos de Simplificação del procedimiento Penal**. In: Un "Codice Tipo" di Procedura Penale per L'America Latina. Congresso Internazionale. Roma11-13 set. 1991. OAnais. Roma s. ed. p.337.

MARCÃO, Renato. **Curso de processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza de. **Manual de processo penal e execução penal**. 11 ed .rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PARIS. [(Assembleia Geral das Nações Unidas)] **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1948%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20Universal%20dos%20Direitos%20Humanos.pdf>. Acesso em: 13 maio 2021.

PORTUGAL. [(Constituição)]. **Constituição da República Portuguesa**. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em: 17 maio 2021.

PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório**: A conformidade constitucional das leis processuais penais. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2005.

SANTOS, Uraquitan José dos Santos. **Da atividade Persecutória do Juiz no Processo Penal Brasileiro**: possibilidades, limitações e reflexões da produção de provas *ex officio*. Dissertação de Mestrado – Universidade Federal de Pernambuco. CCJ. Programa de Pós-Graduação em Direito. Recife. 2015

SILVA, Luiz Eduardo F. **Verdade real**: a predominância do modelo inquisitório face à Constituição Federal de 1988. Jus.com.br. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/44986/verdade-real-a-predominancia-do-modelo-inquisitorio-face-a-constituicao-federal-de-1988>. Acesso em: 15 maio 2021.

SOUZA. Willian Lira. **Sistemas Processuais Penais**. Revistas de ciências jurídicas e sociais da UNIPAR. v.8, n.1, p.113-129, jan.-jun., 2005.