

**UNIVERSIDADE SÃO JUDAS TADEU
CURSO DE GRADUAÇÃO DE DIREITO**

**BRUNA SOARES PACHECO
R.A. 819151619**

**A IMPRESCINDIBILIDADE DO JUIZ DE GARANTIAS PARA O SISTEMA
ACUSATÓRIO**

**São Paulo/SP
2023**

BRUNA SOARES PACHECO

**A IMPRESCINDIBILIDADE DO JUIZ DE GARANTIAS PARA O SISTEMA
ACUSATÓRIO**

Trabalho de Curso (TC 2), na modalidade Monografia, apresentado à Faculdade de Direito da Universidade São Judas Tadeu, Instituição de Ensino Superior (IES) do grupo Ânima Educação como exigência, parcial e obrigatória, para obtenção do grau de Bacharel(a) em Direito, sob orientação da Professora Maria Bartira Muniz de Oliveira.

São Paulo/SP

2023

FICHA CATALOGRÁFICA

Pacheco, Bruna Soares

A imprescindibilidade do juiz de garantias para o sistema acusatório/ Bruna Soares Pacheco – 2023

Número de folhas, **f.46**

Trabalho de Curso na modalidade monografia (Graduação em Direito) –
Universidade São Judas Tadeu, São Paulo, 2023.
Orientadora: Profa. Maria Bartira Muniz de Oliveira

Juiz de garantias. Sistema Acusatório. Processo Penal. Garantia Constitucional.

FOLHA DE AVALIAÇÃO DA BANCA DE DEFESA DO TRABALHO DE CURSO

Com fundamento no trabalho elaborado e em sua defesa em banca – ocorrida na data de 05 / 12 / 2023, às 19:00 h -, os membros avaliadores deliberaram por considerar o(a) aluno(a) Bruna Soares Pacheco, portador(a) do R.A 819151619, com o conceito de:

APROVADO(A)¹

NÃO APROVADO(A)

APROVADO (A) COM CONDIÇÃO

Profa. MARIA BARTIRA MUNIZ DE OLIVEIRA
ORIENTADORA / PRESIDENTE DA MESA
UNIVERSIDADE SÃO JUDAS TADEU

Prof. (a)
EXAMINADOR
UNIVERSIDADE SÃO JUDAS TADEU

Aluno (a) BRUNA SOARES PACHECO
ORIENTANDO(A)
UNIVERSIDADE SÃO JUDAS TADEU

Considerações Orientador: _____

Considerações Examinador(a): _____

¹ O conceito "APROVADO(A)", se refere ao computo da carga horária de 70 (setenta) horas para o(a) aluno(a) à título de Trabalho de Curso 2 (TC2)

À minha família...

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha mãe, Paula Cassia de O. Soares, por todo ensinamento até aqui. Ao meu irmão, Jonas Pacheco e a Andressa Carvalho, minha cunhada, que possibilitaram, através da vinda do meu sobrinho Rafael Pacheco, aprender a amar incondicionalmente e sem medo de pré-julgamentos. As minhas irmãs Beatriz Medeiros e Fernanda Medeiros, por me ensinarem que estamos em movimento assim como nossa condição de ser, e que mudar quem a gente é, ou como se vive, é sim uma questão de querer e fazer acontecer. Ao meu amor, Jefferson Oliver Júlio, por ter ficado ao meu lado, cuidando de mim e priorizando minhas prioridades.

Agradeço a minha amiga Rafaela de Oliveira Batista por me escolher como dupla pelos 5 anos e ter me ensinado tanto sobre humildade, amor e sobretudo sobre fé.

Agradeço ao Mestre Carlos Eduardo Rodrigues de Oliveira por toda a generosidade e simplicidade ao ensinar as ciências jurídicas, por toda sua humildade e capacidade de empatia como operador do direito.

Agradeço à minha orientadora, Mestre Maria Bartira Muniz de Oliveira que sem pestanejar, abraçou meu tema e se colocou à disposição para orientações.

E, por fim, agradeço ao Criador por me proporcionar, apesar das pedras pelo caminho, chegar até aqui na certeza de que a caminhada me trouxe exatamente para o lugar em que deveria estar.

Quando saí do quarto, tomei ares de pai, um pai entre manso e crespo, metade Dom Casmurro. Ao entrar na sala, dei com um rapaz, de costas, mirando o busto de Massinissa, pintado na parede. Vim cauteloso, e não fiz rumor. Não obstante, ouviu-me os passos, e voltou-se depressa. [...] Não me mexi; era nem mais nem menos o meu antigo e jovem companheiro do seminário de S. José, um pouco mais baixo, menos cheio de corpo e, salvo as cores, que eram vivas, o mesmo rosto do meu amigo. Trajava à moderna, naturalmente, e as maneiras eram diferentes, mas o aspecto geral reproduzia a pessoa morta. Era o próprio, o exato, o verdadeiro Escobar. Era o meu comborço; era o filho de seu pai (ASSIS, 2019 p. 194).

RESUMO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o Código de Processo Penal adotou o sistema acusatório, com a previsão de um instituto chamado juiz de garantias, que visa resguardar ao acusado a ampla defesa e o real direito ao contraditório através da modificação do procedimento processual. Ao passo que na fase de inquérito haverá a atuação de um juiz que terá por escopo garantir a lisura dos atos praticados e, após a finalização do inquérito, não seria observada a prevenção, devendo outro juiz ser nomeado para julgamento do caso, buscando assim, um processo imparcial, com um juiz que não teve acesso ao inquérito, somente às provas produzidas em juízo. A busca é a de que o juiz atinja cognição a partir dos elementos adquiridos durante a fase processual pertinente, sem acesso aos elementos produzidos durante as investigações. A implementação do juiz de garantias é medida que visa salvaguardar os direitos constitucionais que devem ser observados para que se possa falar em devido processo legal. O direito penal tutela o bem jurídico em última instância, tanto é assim, que uma vez lesado o bem jurídico, o Estado, através do Direito Penal, busca penalizar o indivíduo, em regra, com a abstenção de sua maior preciosidade: a liberdade. Assim, durante o processo de averiguação de autoria e materialidade, é necessário que haja total imparcialidade e desconhecimento da fase inquisitória, para que o juiz possa, sem pré-julgamentos e contaminações que fulminem sua imparcialidade, chegar a um veredicto.

Palavras-chave: Juiz de garantias. Sistema Acusatório. Processo Penal. Garantia Constitucional.

ABSTRACT

With the advent of the Federal Constitution of 1988, the Code of Criminal Procedure adopted the accusatory system, with the provision of an institute called judge of guarantees, which aims to protect the accused from full defense and the real right to adversarial proceedings through modification of the procedural procedure. While in the investigation phase there will be the role of a judge whose scope will be to guarantee the fairness of the acts carried out and, after the investigation is completed, prevention would not be observed, and another judge must be appointed to judge the case, thus seeking, an impartial process, with a judge who did not have access to the investigation, only to the evidence produced in court. The aim is for the judge to reach cognition based on the elements acquired during the relevant procedural phase, without access to the elements produced during the investigations. The implementation of the guarantee judge is a measure that aims to safeguard the constitutional rights that must be observed in order to speak of due legal process. Criminal law protects the legal good in the last instance, so much so that once the legal good is harmed, the State, through Criminal Law, seeks to penalize the individual, as a rule, with the abstention of their greatest precious thing: freedom. Thus, during the process of investigating authorship and materiality, there must be total impartiality and ignorance of the inquisition phase, so that the judge can, without pre-judgments and contaminations that undermine his impartiality, reach a verdict.

Keywords: Guarantee judge. Accusatory System. Criminal proceedings. Constitutional Guarantee

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1. OS SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS.....	13
1.1. O sistema inquisitório.....	14
1.2. O sistema misto.....	17
1.3. O sistema acusatório	20
2. O JUIZ DE GARANTIAS E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	23
2.1. Juiz de garantias - Conceito.....	24
2.2. Contraditório e Ampla Defesa	26
2.3. Alcance das garantias constitucionais através do sistema processual penal atual.....	27
3. FUNÇÃO DO JUIZ NA FASE DE INQUÉRITO	28
3.1. Função do juiz na fase processual	30
3.2. Imparcialidade do julgador.....	32
3.3. Teoria da dissonância cognitiva	34
4. IMPLEMENTAÇÃO DO INSTITUTO NO ORDENAMENTO PÁTRIO	36
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	38
REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS	40

INTRODUÇÃO

Com advento da Lei nº 13.964 de 24 de dezembro de 2019, popularmente conhecida como Pacote Anticrime, a legislação penal e processual penal passou por substancial alteração no ordenamento jurídico brasileiro. Destaca-se dentre as principais mudanças alcançadas pela norma, a figura do juiz das garantias, que será discutida ao longo do presente trabalho.

O pacote anticrime foi sancionado visando aperfeiçoar e combater práticas como crime organizado, tráfico e outros, mas também teve como papel importante agilizar e modernizar a investigação criminal e a persecução penal.

A averiguação de um delito se inicia com a fase pré-processual, que é a primeira etapa realizada pelo Estado, é o momento em que a investigação passa a tomar forma, ou seja, são reunidos os chamados elementos de informação, ainda em sede policial. Esses elementos não podem, por si só, motivar a decisão do juiz, embora possam auxiliar no seu convencimento. Nessa fase, predomina a atuação da polícia judiciária, que compreende a Polícia Civil ou Federal, por meio do chamado inquérito policial. Durante a investigação, as diligências realizadas formam os autos do inquérito, que são encaminhados ao Ministério Público juntamente com o relatório final, peça que explica as medidas adotadas durante a fase investigativa. Havendo indícios mínimos de materialidade e autoria, o delegado procede com o indiciamento do investigado, que passa a ser considerado o possível autor de determinado delito. O Ministério Público, órgão acusador nos crimes de ação penal pública, pode ou não oferecer denúncia ao judiciário. A investigação na fase pré-processual também poderá ser realizada diretamente pelo Ministério Público, por meio do Procedimento Investigatório Criminal - PIC, no entanto, nesse procedimento não há indiciamento, uma vez que este é ato privativo dos delegados de polícia.

O inquérito policial, gerido por um delegado de polícia, é um procedimento administrativo que visa cumular indícios suficientes de materialidade e autoria para que os fatos possam ser apreciados em uma eventual ação penal. Enquanto durar o inquérito policial, não há que se falar em contraditório, uma vez que essa garantia constitucional somente é concretizada na fase processual. Haja vista tratar-se de um procedimento administrativo, caso seja verificado algum equívoco durante a fase investigativa, não caberá alegação de nulidade, vez que ainda não há relação

processual. Sem falar que o inquérito pode ser dispensado, caso o Ministério Público possua as informações necessárias ao oferecimento da denúncia.

O processo se inicia apenas a partir do recebimento da denúncia pelo magistrado. No decorrer da ação penal não caberá mais a expressão "elementos de informação", agora, esses elementos serão tratados como provas, daí o porquê da necessidade de dar ao acusado o direito constitucional ao contraditório e a ampla defesa. Podendo o réu participar de todos os atos do processo, bem como produzir e solicitar a produção de provas, além de ter a oportunidade de saber sobre os fatos que pesam em seu desfavor, dando a sua versão dos fatos, ou ainda, caso queira, exercer seu direito de permanecer em silêncio ou responder apenas o que desejar.

Atualmente no ordenamento pátrio, o juiz prevento, que é aquele que já realizou algum ato, mesmo durante a fase preliminar, atuará também na fase processual. Com a implementação do instituto do juiz de garantias, o juiz designado para atuar na fase preliminar (momento em que podem ser deferidas medidas cautelares, como busca e apreensão e quebras de sigilo bancário e fiscal) atuaria somente até o recebimento da denúncia, podendo recebê-la ou rejeitá-la. Esse juiz, então, exerce suas funções precipuamente na fase preliminar, adentrando minimamente na fase processual, uma vez que cabe a ele decidir sobre o recebimento ou não da denúncia.

Os dispositivos correspondentes ao juiz das garantias deveriam entrar em vigor a partir de 23 de janeiro de 2020, porém foram suspensos dias antes em virtude de liminar do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, no âmbito das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6298, 6299, 6300 e 6305. Recentemente, houve o julgamento dessas demandas, ficando fixado, por maioria de votos, o prazo de 12 meses, prorrogáveis por mais 12, para que as alterações de leis e regulamentos dos tribunais com a finalidade de permitir a implementação do novo sistema conforme diretrizes do Conselho Nacional de Justiça sejam implementadas em âmbito nacional.

Feitas as considerações iniciais, o presente trabalho tem como propósito apontar a relação entre o instituto do juiz das garantias e a concretização do sistema acusatório, à luz da Constituição Federal de 1988 e seus princípios basilares.

Deste modo, no primeiro capítulo serão discutidas as principais características dos sistemas processuais existentes, fazendo um paralelo com as disposições contidas no nosso Código de Processo Penal, bem como será apontado qual dos sistemas é adotado pelo Brasil.

Após, buscaremos conceituar o instituto do juiz de garantias através dos direitos fundamentais abarcados pelo instituto, traçando um paralelo entre este e o contraditório e a ampla defesa. Buscando ainda analisar o alcance dessas garantias através do sistema processual penal atual.

O capítulo seguinte tratará da atuação dos magistrados em ambas as fases da persecução penal, destacando a necessidade de imparcialidade do julgador, dado que o montante de informações e o excesso de decisões que o magistrado recebe e pode proferir antes mesmo de iniciada a instrução processual, pode minar sua capacidade de ser imparcial, bem como analisaremos a teoria da dissonância cognitiva como justificativas para implementação da figura do juiz das garantias como chave para o alcance das garantias fundamentais elencadas na Constituição Federal de 1988.

No último capítulo abordaremos a implementação do instituto do juiz das garantias no processo penal pátrio.

Quanto à metodologia empregada, o trabalho foi lastreado por meio de pesquisas bibliográficas, valendo-se dos métodos indutivo e descritivo. Como fontes para elaboração do trabalho foram utilizadas a Constituição Federal de 1988, O Código de Processo Penal e a Lei nº 13.964 de 2019.

O trabalho possui cunho explicativo e qualitativo, uma vez que serão apresentados os impactos da implementação do juiz de garantias no sistema acusatório e as informações serão apreciadas sob a ótica crítica e valorativa.

1. OS SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS

Ao longo dos séculos, a estrutura do processo penal sofreu variações, para Aury Lopes Júnior (2023, p. 44), a forma como a sociedade foi estruturada ao longo do tempo é que determinava a maneira de se encarar o processo penal levando-se em conta diversos aspectos, entre eles, se a ideologia predominante no momento era mais próxima da ótica punitiva ou libertária.

A doutrina de maneira geral classifica os sistemas processuais em inquisitório, acusatório e misto, sendo que o primeiro corresponde a uma lógica punitiva, enquanto o último estaria mais próximo da ideologia libertária. Já o sistema misto, é um meio termo, apresentando elementos peculiares a ambos os sistemas.

O doutrinador também explica que o sistema acusatório predominou até o século XII (LOPES JUNIOR, 2023, p. 44), sendo substituído progressivamente pelo sistema inquisitório, que vigorou em sua plenitude até o século XVIII. Com o passar do tempo, movimentos sociais e políticos, como as revoluções liberais e o Iluminismo, alteraram novamente a sistemática processual, momento em que o sistema misto passa a ser considerado.

Para grande parte da doutrina nacional, a estrutura do sistema processual penal brasileiro é mista, isto porque, na fase pré-processual predomina o sistema inquisitório, ao passo que a fase processual subsiste o sistema acusatório.

JUNIOR (2023, p.45) defende que é insuficiente chamar um sistema de misto, já que não existem mais sistemas puros, tendo em vista que para ele, de forma geral, todo sistema é misto, apresentando, mesmo que minimamente, elementos vistos em outros sistemas.

Apesar de nossa Constituição Federal não determinar expressamente o sistema acusatório como regra ao ordenamento processo penal, é perceptível a predileção ao sistema, haja vista este ser o único compatível com o Estado Democrático de Direito.

O pacote anticrime (Lei nº 13.964/2019) alterou a redação do Código de Processo Penal, prevendo expressamente a estrutura acusatória do processo penal. Pode-se dizer que o pacote anticrime proporcionou a adequação da norma processual penal à ordem constitucional.

Destarte, faz-se necessário analisar as principais características e especificidades dos sistemas processuais inquisitório, misto e acusatório.

1.1. O sistema inquisitório

O sistema inquisitório tem origem na Europa a partir do século XIII, quando, sob a influência exercida pela igreja católica, passa a substituir o sistema acusatório em Roma.

Para os romanos, a depender da natureza pública ou privada também eram diferentes os processos penais. No processo penal privado, o julgador decidia conforme as provas que as partes apresentavam, de modo que não havia interferência em sua produção. No processo público, é possível evidenciar o sistema inquisitório, vez que era o próprio julgador o atuante na fase investigativa, presente também na colheita das provas. De acordo com TOURINHO FILHO (2023, p. 109) a fase preliminar do processo romano chamava-se “*inquisitivo*”, de modo que após as investigações, o Magistrado decidia sobre a pena a ser imposta, não sendo necessária uma acusação. Nesse sentido, nenhuma garantia era observada e não havia limites ao arbítrio dos juízes.

Deste modo, não havia distinção entre Estado como órgão julgador e igreja, sendo esta última responsável por julgar os delitos em nome do Estado. Assim, ficou instituída a Santa Inquisição ou Tribunal da Inquisição, encarregado de combater práticas consideradas contrárias à doutrina da igreja católica. Neste contexto, os acusados não detinham direito ao contraditório, tampouco garantia de imparcialidade, vez que uma mesma figura - a igreja - tinha o poder de acusar e de julgar.

O sistema inquisitório almejava a busca da verdade real, ficava nas mãos do inquisidor a tarefa de apurar o cometimento de heresias, fazer o levantamento das provas, processar, julgar e executar a pena.

A cerca do poder do juiz sobre a produção probatória, Renato Brasileiro de Lima aduz:

Trabalha o sistema inquisitório com a premissa de que a atividade probatória tem por objetivo uma completa e ampla reconstrução dos fatos, com vistas ao descobrimento da verdade. Considera-se possível a descoberta de uma verdade real, absoluta, por isso admite uma ampla atividade probatória, quer em relação ao objeto do processo, quer em relação aos meios e métodos para a descoberta da verdade. Dotado de amplos poderes instrutórios, o magistrado pode proceder a uma completa investigação do fato delituoso. No sistema inquisitorial, o acusado é mero objeto do processo, não sendo considerado sujeito de direitos. Na busca da verdade material, admitia-se que o acusado fosse torturado para que uma confissão fosse obtida. O processo inquisitivo era, em regra, escrito e sigiloso, mas essas formas não lhe eram

essenciais. Pode se conceber o processo inquisitivo com as formas orais e públicas (LIMA, 2020. p. 42).

No cenário brasileiro o sistema inquisitório é presente desde a colonização. SILVA JÚNIOR (2022, p. 37) fez um apanhado histórico do Brasil Colônia, destacando que à época do descobrimento estavam em voga as Ordenações Afonsinas, promulgadas durante o reinado de Afonso V, possuindo como fontes o direito romano e canônico. O direito penal e processual penal eram disciplinados conjuntamente no Livro V, sendo adotado amplamente o procedimento inquisitório. Posteriormente, as Ordenações Manuelinas, nomeadas em referência ao rei Manuel I, também disciplinava o direito penal e processo penal de modo conjunto no Livro V, trazendo como inovação a subordinação da atuação do promotor de justiça. Por fim, adotou-se as Ordenações Filipinas, em referência ao rei Filipe II de Espanha e I de Portugal, que continuou a disciplinar o direito penal e processo penal no Livro V. O dispositivo trazia preceitos extremamente cruéis, servindo como mecanismo punitivista de um Direito Penal retrógrado e sanguinário. Suas principais características eram a promoção do terror, a adoção da pena de morte e do suplício (enforcamento seguido de esquartejamento), bem como a prevalência de penas infamantes, castigos corpóreos e as mutilações. A acusação era pública, nas hipóteses em que ofertada por qualquer do povo, ou particular, nos casos em que o próprio ofendido era detentor da iniciativa.

Tiradentes é importante figura nacional que, como exemplo evidencia o caráter cruel das penas impostas pelas Ordenações Filipinas. Ele foi enforcado no Rio de Janeiro, depois teve seu corpo esquartejado e as partes do seu corpo foram espalhadas na estrada de acesso a Vila Rica (Ouro Preto). A cabeça de Tiradentes foi colocada em uma estaca e exibida na praça local, para demonstrar o poder da coroa e intimidar futuras rebeliões.

Com a independência brasileira, ocorrida em 1822 e a consequente Constituição Política do Império, de 1824, o país deixa de subordinar-se a Portugal, mas continua a utilizar as Ordenações Filipinas, até a promulgação do Código de Processo Criminal, em 1832, que refletiu os ideais libertários que tomaram conta da Europa desde a Revolução Francesa. Muitas mudanças foram adotadas, dentre elas a extinção das chamadas devassas gerais e especiais, ritos adotados nos processos criminais, cuja natureza inquisitória não propiciava ao acusado um direito de defesa categórico.

Com a Proclamação da República em 1889, o Brasil promulgou a sua primeira Constituição Republicana (1891), determinando a divisão dos poderes em legislativo, executivo e judiciário, bem como extinguindo o poder moderador, pertencente ao imperador. Nesse contexto, os ideais federalistas adotados pelos Estados Unidos estavam aflorados, de modo que os estados brasileiros passaram a ter iniciativa para elaborar suas próprias leis processuais penais.

As Constituições seguintes, de 1934 e 1937, passaram a prever a competência privativa da União para legislar sobre direito processual. O Código de Processo Penal brasileiro é decretado, em 1941, com vigência a partir de 1º de janeiro de 1942, dispositivo utilizado até os dias atuais.

A norma, que historicamente deveria funcionar como instrumento de garantia de direitos, não foi sequer debatida pelo parlamento, conforme explica SILVA JÚNIOR (2022, p. 40), o Código de Processo Penal foi editado sem sequer ser apreciado pelo Congresso Nacional, uma vez que este foi dissolvido por Getúlio Vargas. Assim, o Código foi redigido com o objetivo de fomentar a ação repressiva do Estado. De acordo com o Ministro Francisco Campos (Oliveira, 2021), a primazia do interesse do indivíduo deveria ser abolida, em benefício da tutela social. Ou seja, o Código de Processo Penal brasileiro já nasceu com a ideia de que as garantias dadas aos acusados eram excessivas.

Portanto, é notório que o sistema inquisitório apresenta determinadas características, quais sejam, iniciativa do juiz na fase probatória, inexistência do contraditório e ampla defesa, parcialidade do juiz e busca da verdade real. O sistema inquisitório é uma marca da fase investigativa do processo penal brasileiro, pois a produção dos elementos de informação é feita pela autoridade policial, sem que o investigado possua princípios caracterizadores do sistema acusatório, como o contraditório e a ampla defesa.

Sobre o sistema inquisitório, o professor Renato Brasileiro de Lima, expõe que o julgador possui muitos poderes concentrados em sua mão, vez que tem por ofício, acusar, buscar provas e julgar, condutas típicas de regimes totalitários e ditatoriais. Aqui o acusado é mero instrumento do processo, não sendo a ele resguardado qualquer direito. Sobre o indigitado sistema, pontua o autor:

Essa concentração de poderes nas mãos do juiz compromete, invariavelmente, sua imparcialidade. Afinal, o juiz que atua como acusador fica ligado psicologicamente ao resultado da demanda, perdendo a

objetividade e a imparcialidade no julgamento. Nesse sistema, não há falar em contraditório, o qual nem sequer seria concebível em virtude da falta de contraposição entre acusação e defesa. Ademais, geralmente o acusado permanecia encarcerado preventivamente, sendo mantido incomunicável. No sistema inquisitivo, não existe a obrigatoriedade de que haja uma acusação realizada por órgão público ou pelo ofendido, sendo lícito ao juiz desencadear o processo criminal *ex officio*. Na mesma linha, o juiz inquisidor é dotado de ampla iniciativa probatória, tendo liberdade para determinar de ofício a colheita de provas, seja no curso das investigações, seja no curso do processo penal, independentemente de sua proposição pela acusação ou pelo acusado. A gestão das provas estava concentrada, assim, nas mãos do juiz, que, a partir da prova do fato e tomando como parâmetro a lei, podia chegar à conclusão que desejasse. Trabalha o sistema inquisitório com a premissa de que a atividade probatória tem por objetivo uma completa e ampla reconstrução dos fatos, com vistas ao descobrimento da verdade. Considera-se possível a descoberta de uma verdade real, absoluta, por isso admite uma ampla atividade probatória, quer em relação ao objeto do processo, quer em relação aos meios e métodos para a descoberta da verdade. Dotado de amplos poderes instrutórios, o magistrado pode proceder a uma completa investigação do fato delituoso (LIMA, 2023, p. 42).

Com o acúmulo de funções e a atribuição de poderes instrutórios, resta fulminada a imparcialidade do juiz, já que, nas palavras de LOPES JUNIOR (2023, p.56), a mesma pessoa que busca pela prova, decide a partir dela, por óbvio que será afetada sobremaneira na qualidade da decisão proferida.

Geraldo Prado preceitua que:

No sistema inquisitório, o poder de punir do Estado é o objetivo primordial (...), os atos atribuídos ao juiz devem ser compatíveis com o citado objetivo. Em linguagem contemporânea equivale a dizer que o juiz cumpre função de segurança pública no exercício do magistério penal. (PRADO, 2006, p.173).

Dado quanto explanado, por óbvio conclui-se que o sistema inquisitório predomina em regimes totalitários descompromissados com a democracia, onde a punição prevalece.

1.2. O sistema misto

O sistema misto pode ser assimilado como aquele que combina elementos dos sistemas inquisitório e acusatório. Como já mencionado, a experiência inquisitiva produziu resultados devastadores ao longo de sua jornada, até que as circunstâncias sociais e políticas mudaram a maneira de se enxergar o processo penal, de tal forma que o julgamento com base em um sistema puramente inquisitório passou a ser rechaçado. Momento em que, o sistema misto foi ganhando espaço.

Com a publicação da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, foram definidos direitos de todas as pessoas como universais que acabou influenciando diversas legislações por todo o mundo. Ao tratar do âmbito penal, o documento considera os acusados como sujeitos possuidores de direitos e deveres, destacando no art. 7º que ninguém pode ser acusado, preso ou detido senão nos casos previstos em lei. Qualquer um que solicitar, expedir, executar ou mandar executar ordens arbitrárias deve ser responsabilizado. O artigo seguinte disciplina que a lei deve estabelecer penas estrita e evidentemente necessárias e que ninguém pode ser punido senão em virtude de uma lei promulgada antes do delito. O art. 9º, por sua vez, destaca que todo acusado se presume inocente até que seja declarado culpado. Da leitura dos artigos podemos vislumbrar princípios que guiaram o direito penal e processual penal de diversos países, inclusive Brasil, como o princípio da legalidade, da anterioridade e da presunção de inocência.

O sistema misto surgiu a partir de 1808, com o Código Napoleônico, assim sendo, também é conhecido como sistema francês, marcado por uma fase investigativa, em que não se vislumbra o princípio do contraditório, portanto, inquisitiva. Já na fase processual, o réu tem o direito de responder às acusações que pesam sobre si, ou seja, a fase processual observa o sistema acusatório.

No ensinamento de LIMA:

Após se disseminar por toda a Europa a partir do século XIII, o sistema inquisitorial passa a sofrer alterações com a modificação napoleônica, que instituiu o denominado sistema processual misto. Trata-se de um modelo novo, funcionando como uma fusão dos dois modelos anteriores, que surge com o Code d'Instruction Criminelle francês, de 1808. Por isso, também é denominado de sistema francês. É chamado de sistema misto porquanto abrange duas fases processuais distintas: a primeira fase é tipicamente inquisitorial, destituída de publicidade e ampla defesa, com instrução escrita e secreta, sem acusação e, por isso, sem contraditório. Sob o comando do juiz, são realizadas uma investigação preliminar e uma instrução preparatória, objetivando-se apurar a materialidade e a autoria do fato delituoso. Na segunda fase, de caráter acusatório, o órgão acusador apresenta a acusação, o réu se defende e o juiz julga, vigorando, em regra, a publicidade, a oralidade, a isonomia processual e o direito de manifestar-se a defesa depois da acusação (LIMA, 2023, p.45).

Aduz NUCCI (2023, p. 112) que o sistema misto apresenta primeiramente um procedimento secreto, escrito e sem a presença do contraditório, enquanto o segundo momento é reservado aos princípios da oralidade, publicidade, contraditório, bem como a concentração dos atos processuais e a livre apreciação das provas.

A adoção do sistema misto no processo penal brasileiro está repleta de pontos de divergências doutrinárias. Por um lado, uma corrente acredita que esse é o sistema vivenciado atualmente no país, com a persecução penal notadamente bifásica, já que a primeira fase é composta pela investigação, ou seja, o delegado de polícia preside o inquérito policial, verificando a existência de indícios mínimos de materialidade e autoria, enquanto na fase processual o réu responde a uma ação penal, sendo acusado pelo Ministério Público e julgado por um magistrado. De outro lado, há aqueles que consideram que desde a promulgação da Constituição de 1988 o sistema adotado é o acusatório, pois foi essa a intenção do Texto Constitucional. Por fim, também há aqueles doutrinadores que encaram o sistema misto como uma máscara, de maneira que o sistema efetivamente vivenciado no processo criminal brasileiro seria o inquisitório ou neoinquisitório, para eles a segunda fase seria apenas uma confirmação da primeira.

SILVA JÚNIOR (2022, p. 44), acredita que as ideias do sistema misto são transmitidas na parte estrutural do Código de Processo Penal, com forte traço inquisitorial, o que confere ao juiz a possibilidade de praticar diversos atos processuais incompatíveis com a função julgadora.

Para FACCHI JUNIOR (2015), o sistema processual misto é uma máscara democrática para um sistema autoritário e inquisitório. Ou seja, designar o sistema processual do país como misto é uma inverdade, já que ambas as fases da persecução penal apresentam raiz inquisitiva.

NUCCI (2023, p. 113) defende que o sistema adotado no Brasil é o misto, pois, apesar da Constituição Federal de 1988 apresentar princípios processuais penais que indicam um sistema acusatório, não existe uma imposição, uma vez que quem cria as regras processuais penais é o Código de Processo Penal. Sobre o tema ensina o professor:

Ora, afirmar que o sistema é misto é absolutamente insuficiente, é um reducionismo ilusório, até porque não existem mais sistemas puros (são tipos históricos), todos são mistos. A questão é, identificar o princípio informador de cada sistema, para então classificá-lo como inquisitório ou acusatório, pois essa classificação feita a partir do seu núcleo é de extrema relevância (NUCCI, 2023, p. 215).

Ao delinear uma análise crítica sobre o sistema misto, LOPES JÚNIOR (2023, p. 170) justifica que a prova, em sentido amplo, é colhida na inquisição do inquérito

policial e depois levada até a fase processual, bastando ao final, a decisão do julgador para torná-la pura. Para validar essa mácula, são feitas diversas justificativas, como por exemplo, considerar que a prova (elementos informativos) do inquérito é corroborada pela prova judicializada, criando uma justificativa para o uso de elementos colhidos no segredo da inquisição. Dessa forma a fase processual acabaria por representar uma repetição do que já foi feito na primeira fase. Continuando com o raciocínio, o processualista destaca que o processo penal brasileiro é, em sua essência, inquisitório, pois a fase processual não é acusatória, mas sim uma falsa-acusatória, de modo que não existiria sistema misto, uma vez que a gestão da prova está nas mãos do juiz. Dessa forma, não basta haver a mera separação das funções de acusar e julgar, pois, se o juiz possui influência na produção das provas, se essa prova foi produzida afrontando o princípio da legalidade, ou outro fator que torne o réu desarmado diante da sistemática, pouco importa que seja outro e não o magistrado o responsável pela acusação.

Cabe pontuar que a fase investigativa é promovida muitas vezes sem o devido zelo, por se tratar de um procedimento administrativo, existe a concepção errônea de que as estigmas produzidas em sede policial não são prejudiciais ao investigado, pois ainda não existe um processo. Em verdade, esses defeitos podem se estender para a fase seguinte, uma vez que em regra, a fase processual é utilizada apenas para confirmar os fatos decorridos da fase investigativa.

A solução para o problema apresentado consiste na não utilização do que foi produzido em sede policial durante o momento processual, ou seja, deixar os autos de inquérito acautelados com a polícia judiciária, exceto as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

1.3. O sistema acusatório

O sistema acusatório foi inaugurado no país em conjunto com a promulgação da Constituição Federal, em 1988, após a superação do regime ditatorial vivenciado de 1964 a 1985. O princípio acusatório se destaca como uma saída para as atrocidades cometidas pelo aparelho estatal à época, prezando pela separação entre as funções de acusar e julgar, ensejando ao réu e a sociedade em geral a garantia de um processo íntegro. Ademais, a iniciativa probatória não é do juiz, mas sim das partes, de modo que o magistrado somente atua quando impulsionado pelos

protagonistas processuais. Outra característica do sistema acusatório é a paridade de armas, ou seja, o réu deve ter as mesmas oportunidades que o seu acusador.

Conforme já explanado, o sistema acusatório não é tendência contemporânea, tendo sido observado, entre os gregos e romanos até o século XII, a partir de quando foi substituído pelo sistema inquisitório. Nessas civilizações, havia uma separação entre as funções de acusar e julgar, de maneira que o juiz apreciava o fato com base nas informações trazidas pelas partes. Na cidade de Atenas, berço da democracia, eram observadas diferentes formas de julgamento dos delitos. Necessário se faz pontuar que assim como os romanos, os gregos diferenciavam os crimes entre públicos e privados. Os primeiros eram aqueles de interesse da coletividade, enquanto os crimes privados, estavam restritos ao âmbito do particular. Sistema semelhante ao utilizado hoje pelo ordenamento jurídico brasileiro ao diferenciar os crimes de ação penal pública incondicionada e de ação privada. Leciona PRADO (2006, p. 127) que em Atenas havia quatro jurisdições criminais: a Assembleia do povo, o Areópago, os Efetas e os Heliastas. Explica TOURINHO FILHO (2023, p. 107), que os delitos considerados graves (crimes públicos) eram denunciados para a Assembleia do Povo, que designava o cidadão responsável pela acusação. Com a acusação feita, os membros da Assembleia do Povo designavam o tribunal competente para julgar o delito, convocando em seguida as pessoas que deveriam participar. No julgamento, a palavra era dada primeiro ao acusador, que apresentava suas provas, incluindo as suas testemunhas. Em seguida, era feita a defesa do acusado. Os juízes davam seus vereditos, sem deliberar, com base apenas nas provas apresentadas durante o julgamento. A decisão era proferida levando em conta a maioria dos votos e, em caso de empate, o resultado era a absolvição do acusado.

Por sua vez, ao Areópago, cabia o julgamento dos delitos puníveis com pena capital, como os homicídios dolosos. Existia ainda o Tribunal dos Efetas que era composto por quatro tribunais menores, Pritaneu, Paládio, Delfínio e Freátis, totalizando cinquenta e um juízes, dentre os membros do Senado, com idade superior a cinquenta anos, cuja competência era exclusiva aos homicídios involuntários. Quanto aos Heliastas, sua competência abarcava a jurisdição comum. O sistema acusatório perdeu força a partir do século XII, conforme já mencionado, foi substituído pelo sistema inquisitório, que vigorou até o século XIII.

No Brasil, o sistema acusatório foi positivado a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, que trouxe no art. 5º, LV dois princípios processuais

garantidores, o contraditório e a ampla defesa. Sem os quais não existe sistema acusatório. O contraditório pode ser compreendido como o direito que o réu tem de saber que pesa sobre si em uma acusação, para dela se defender. No entanto, não basta que seja dado ao réu a possibilidade da defesa, é necessário que a ele esteja disponível os meios necessários para tanto, esse é o princípio da ampla defesa. NUCCI (2023, p. 80), ao tratar dos princípios administradores do processo penal, explica que o contraditório significa dizer que a parte tem o direito de se pronunciar sobre toda alegação fática ou ainda, sobre qualquer apresentação de prova feita no processo pela parte contrária, havendo um equilíbrio na relação estabelecida entre a pretensão punitiva que o Estado possui e a presunção de inocência do acusado. Com relação ao princípio da ampla defesa, NUCCI (2023, p.115) destaca que o réu possui a garantia de se valer de todos os meios admitidos no direito para se defender da imputação feita pela acusação, vez que na relação processual o réu é a parte hipossuficiente por natureza, pois a contenda é contra a máquina estatal, merecendo, portanto, um tratamento justo que o possibilita travar uma batalha com a parte contrária.

O sistema acusatório vislumbra o réu sob outra ótica, uma vez que este deixa de ser visto como inimigo para ser compreendido como sujeito processual, em pé de igualdade com a parte contrária, e até que se prove o contrário, será visto como inocente. Aqui não se busca a verdade real, mas sim, a processual, o que quer dizer que tudo dependerá das provas produzidas ao longo do processo. Os anseios e convicções pessoais dão lugar a leitura das provas produzidas e o sucesso processual não é mais a obtenção de confissão, mas sim, a promoção de um processo regular em que o réu participa de todos os atos e se defende de cada um deles. A característica precípua do sistema acusatório é a clara separação entre as funções de acusação, defesa e julgamento. Cada parte tem as suas atribuições próprias, não devendo uma intervir-se nas outras.

A principal mudança em relação ao sistema inquisitório é quanto ao julgador, vez que ele adquire um status de terceiro imparcial ou, conforme expressão do professor Aury: um juiz-espectador (LOPES JUNIOR, 2023, p. 58). É essa separação de funções, com a condução da prova incumbida às partes e não ao magistrado, que cria condições para que a imparcialidade se efetive. Dessa forma, o juiz não pode ter iniciativa probatória, sob pena de usurpar a competência das partes e ter sua imparcialidade prejudicada, gerando imensos prejuízos cognitivos que na ampla

maioria das vezes, acabarão por prejudicar o réu. Para Luigi Ferrajoli (2013, p. 518) uma das características do sistema acusatório é a separação rígida entre o juiz e a acusação, assim como a paridade entre acusação e defesa, e a publicidade e oralidade do julgamento.

Conforme explana o professor LOPES JUNIOR (2023, p. 57-58), a luz do sistema constitucional vigente, as características que permeiam a forma acusatória são: a divisão entre as ações de acusar e julgar; a disposição probatória decorrente das partes; a manutenção do juiz como terceiro imparcial e passivo ao que tange à coleta das provas; tratamento equânime entre as partes; procedimento em regra oral (e não escrito); difusão plena de todo procedimento (ou de sua maior parte); contraditório e possibilidade de defesa; ausência de ônus probatório, certificação de uma sentença baseada em livre convencimento do órgão jurisdicional; capacidade de impugnação das decisões e do duplo grau de jurisdição; e por fim, instituição, atendendo a critérios de segurança jurídica (e social) da coisa julgada.

É axiomático que a adoção do sistema acusatório delimita uma nítida evolução democrática em relação ao inquisitório, uma vez que o acusado deixa de ser um mero objeto do processo, passando a ser um sujeito de direitos e garantias. Um passo importantíssimo em direção a um processo penal menos punitivista e mais preocupado com as garantias fundamentais, sendo a presunção de inocência a mais sagrada delas. A partir dela, lança-se o ônus probatório de forma completa ao órgão acusador, cabendo a ele a missão de provar, para além da dúvida razoável, os indícios de autoria e materialidade de determinado ilícito penal. Ao acusado, não cabe o papel de provar nada, afinal ele já é presumidamente inocente, sendo que só deverá sair desse status após robustas provas pesando contra si.

2. O JUIZ DE GARANTIAS E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Embora ainda incipiente na realidade brasileira, a figura do Juiz das Garantias tem origem que remonta a vários países da Europa, a exemplo de Portugal, França e Itália, bem como países do continente americano, dentre eles os Estados Unidos, Colômbia e Chile, e todos os citados países adotaram tal sistemática com escopo de assegurar maior imparcialidade na condução das investigações preliminares e toda fase de persecução penal.

A criação do instituto do Juiz das Garantias ocorre no período pós Segunda Guerra Mundial onde se buscava garantir, verdadeiramente, direitos fundamentais aos indivíduos das mais diversas nações.

A divisão da atividade jurisdicional na figura de um novo magistrado que atuará na seara da investigação preliminar para salvaguardar os direitos individuais do investigado e ser o responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal, segundo LIMA (2022), começou a ser adotada pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH), momento a partir do qual ficou constatado que a figura de apenas um juiz com poderes investigatórios acarretaria em verdadeira incompatibilidade com a função de julgador, tendo em vista que, se uma pessoa produz o instrumento probatório e decide através da prova que ela mesma ajudou a produzir, tal quadro demonstraria um julgador comprovadamente imparcial.

Trata-se, o juiz das garantias, do aprimoramento da jurisdição penal atual, que se torna inválida, ilegítima e ilegal, se não for exercida de forma imparcial. É isso que deve ser levado em consideração e que beneficia tanto o indivíduo quanto a coletividade. O objetivo da proposta é dar condições de imparcialidade e autonomia para o julgador do caso, para que não seja um terceiro involuntariamente manipulado no processo.

FERRAJOLI defende que são peculiares ao sistema acusatório a cisão entre juiz e acusação, a paridade entre acusação e defesa bem como a oralidade e publicidade do julgamento, atributos sem os quais não há que se falar em sistema acusatório. Senão vejamos:

Por exemplo, se fazem parte tanto do modelo teórico como da tradição histórica do processo acusatório a separação rígida entre o juiz e acusação, a paridade entre acusação e defesa, e a publicidade e a oralidade do julgamento [...] Justamente, pode se chamar acusatório todo sistema processual que tem o juiz como um sujeito passivo rigidamente separado das partes e o julgamento como um debate paritário, iniciado pela acusação, à qual compete o ônus da prova, desenvolvida com a defesa mediante um contraditório público e oral e solucionado pelo juiz, com base em sua livre convicção (FERRAJOLI, 2013, p. 451-452).

2.1. Juiz de garantias - Conceito

Apesar de ser uma novidade em nosso ordenamento jurídico, a competência do juiz das garantias não é nova, ela já existe inclusive em nosso ordenamento, mas

é exercida pelo juiz que posteriormente presidirá a instrução e julgará o caso, fato esse que gera inúmeros problemas que serão posteriormente explorados.

Ao conceituar o instituto do juiz de garantias, LIMA explica que o juiz das garantias será aquele atuante entre a instauração da investigação criminal e o recebimento da denúncia (ou queixa), que ficará impedido de atuar no processo. Sendo ele supervisor da regularidade da investigação criminal, bem como responsável por salvaguardar as garantias fundamentais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário. É ter a outorga exclusiva para o exercício de garantidor dos direitos individuais na fase investigativa da persecução penal. Ficando, pois, impedido de atuar posteriormente no mesmo caso, quando já na fase processual. Para LIMA:

Cuida-se de verdadeira espécie de competência funcional por fase do processo, é dizer, a depender da fase da persecução penal em que estivermos, a competência será de um ou de outro juiz: entre a instauração da investigação criminal e o recebimento da denúncia (ou queixa), a competência será do juiz das garantias, que ficará impedido de funcionar no processo; após o recebimento da peça acusatória e, pelo menos em tese, até o trânsito em julgado de eventual sentença condenatória (ou absolutória), a competência será do juiz da instrução e julgamento. Objetiva-se, assim, minimizar ao máximo as chances de contaminação subjetiva do juiz da causa, potencializando, pois, a sua imparcialidade, seguindo na contramão da sistemática até então vigente, quando a prática de qualquer ato decisório pelo juiz na fase investigatória tornava-o prevento para prosseguir no feito até o julgamento final (CPP, art. 75, parágrafo único, e art. 83) (LIMA, 2023, p. 113).

Ainda sobre o instituto, a valiosa lição do mestre LOPES JÚNIOR:

Nesse contexto, a função do juiz é atuar como garantidor dos direitos do acusado no processo penal. Esse é o lugar do juiz das garantias, nos termos do art.3º-C do CPP: Sem dúvida uma das mais importantes inovações da Lei n. 13.964/2019 foi a recepção do instituto – já consagrado há décadas em diversos países e por nós defendido desde 1999 – do juiz das garantias. O nome dado não foi dos melhores, principalmente porque no Brasil existe uma costumeira e errônea confusão entre garantias e impunidade. Talvez tivesse andado melhor o legislador se tivesse seguido a sistemática italiana e denominado de “juiz da investigação” (il giudice per le indagini preliminari), talvez evitasse uma parcela da injustificada resistência (LOPES JÚNIOR, 2023, p. 186-187).

Como visto, seja na perspectiva do direito processual, seja no âmbito da psicologia social, há algo de inquestionável na discussão sobre a figura do juiz de garantias: sua imprescindibilidade para que seja alcançada uma jurisdição imparcial.

Reconhecidos os prejuízos para a imparcialidade do julgador decorrentes do seu contato com os elementos indiciários do inquérito policial, o que se está em busca

é o seu afastamento dessa fase investigativa, em prol de efetividade na prestação jurisdicional ulterior, que continuará submetida à orientação imposta pela Constituição Democrática de 1988 visando a tutela de direitos fundamentais, sem mais exigir um comportamento inumano do magistrado, como atualmente faz. (TOURINHO, 2023, p. 21-23).

A ideia central desse instituto consiste em conferir maior imparcialidade ao julgador no âmbito do processo penal, na medida em que existiria um juiz atuando exclusivamente na fase pré-processual ou investigativa, e outro magistrado com atuação exclusiva no decorrer da ação penal, de modo que o juiz da instrução não se contamine por percepções formadas quando da fase do inquérito policial. Desse modo, além de sua função primordial de garantir a imparcialidade do julgador, o Juiz das Garantias constitui-se em figura essencial para o controle da legalidade da investigação e a salvaguarda dos direitos fundamentais do investigado.

2.2. Contraditório e Ampla Defesa

O princípio do contraditório consiste no direito à igualdade de todas as partes, tanto para o acusado quanto para a defesa, todos têm direito a oportunidades idênticas, é importante salientar que deriva do princípio do contraditório a condenação do acusado sem que ele tenha oportunidade de depor perante a autoridade. De igual maneira, faz-se necessária a participação concreta das partes, para que haja efetividade na garantia do contraditório quando da produção das provas.

É o princípio garantidor dos direitos do acusado, possibilita que no processo penal sejam aduzidos todos os elementos que possa esclarecer a autenticidade dos fatos.

O Princípio do Contraditório exige a notificação dos atos processuais à parte interessada, possibilidade de exame das provas constantes do processo, direito de assistir à inquirição de testemunhas e direito de apresentar defesa escrita. (MIRABETE, 2023). Ele dá o direito à informação de fatos ou alegação da parte contrária ao interesse das partes, gerando a garantia de participação, onde dá oportunidade de resposta. Pontua-se quanto a necessidade de assegurar a aplicação do instituto tanto à acusação, quanto à defesa. Não se pode falar em ausência de contraditório, a sua dispensa afronta diretamente normas talhadas na Carta Magna.

Para CAPEZ (2022), o binômio ciência e participação, define o princípio do contraditório, vez que ouvida as partes, e dado a outra o direito de manifestar-se, o juiz poderá dizer que o direito predecessor foi devidamente aplicado ao caso concreto.

A aplicação eficaz deste princípio, em todas as fases de um processo, não é assegurada apenas pelo direito de resposta das partes, e sai pela ciência e participação, sendo que o indivíduo tem o direito de estar ciente dos atos para que possa se comportar de forma coerente e conveniente com sua pretensão. É preciso que tenha condições de participar do processo, produzindo provas, elaborando pedidos, indicando providências.

O princípio da ampla defesa consiste no asseguramento que é dado ao réu que lhe possibilitam trazer para o processo todas as informações que possam auxiliar a esclarecer a verdade ou ainda de calar-se, se julgar necessário.

Fato é que a natureza jurídica do inquérito penal é de procedimento administrativo, o que significa dizer que durante a fase inquisitória, os direitos ao contraditório e ampla defesa do acusado são simbólicos, passando a vigorar tais garantias a partir da iniciação da ação penal. Assim, a figura do juiz de garantias passa a ser pressuposto fundamental e indispensável à efetivação do contraditório pleno na fase pré-processual.

2.3. Alcance das garantias constitucionais através do sistema processual penal atual

Conforme expõe LOPES JUNIOR:

É elementar que, ao se atribuir poderes instrutórios ao juiz, fere-se de morte a imparcialidade. Transforma-se o processo em uma encenação simbólica, pois o juiz – desde o momento em que decidir ir atrás da prova de ofício – já tem definida a hipótese acusatória como verdadeira (LOPES JUNIOR, 2014).

Logo, como ensina Franco Cordeiro (1986, *apud* ALMEIDA, 2022), esse juiz não decide a partir dos fatos apresentados no processo, senão da hipótese acusatória inicialmente eleita (pois se fosse a defensiva, ele não precisava ir atrás da prova). Quando o juiz, em dúvida, afasta o *in dubio pro reo* e opta por ir atrás da prova (juiz ator-inquisidor), ele decide primeiro e vai atrás de elementos que justificam a decisão que já tomou.

Já ZAFFARONI (2007), em sua obra “O inimigo no Direito Penal” ensina que:

O poder punitivo sempre discriminou os seres humanos e lhes conferiu um tratamento punitivo que não correspondia à condição de pessoas, dado que os considerava apenas como entes perigosos ou daninhos. Esses seres são assinalados como inimigos da sociedade e, por conseguinte, a eles é negado o direito de verem suas infrações sancionadas dentro dos limites do direito penal liberal, isto é, das garantias que hoje o direito internacional dos direitos humanos estabelece universal e regionalmente (ZAFFARONI, apud ABIKO, 2018).

A conclusão lógica é a de que uma Constituição democrática deriva do reconhecimento da pessoa como ser humano, visto que, o Estado que reconhece a dignidade da pessoa humana, a liberdade e os direitos assegurando aos seus a tutela e promoção desses direitos pode se dizer Estado democrático. O contrário é exatamente a barreira ao juiz de garantias, o próprio direito nega ao indivíduo, tido como inimigo do Estado, sua condição de pessoa.

A negação jurídica da condição de ser humano ao indivíduo considerado inimigo do Estado é uma característica do procedimento penal que lhe é averiguado no sistema inquisitório e autoritário. Paula Abiko (2018), explica em sua obra que para ZAFFARONI, aceitar o conceito de inimigo do Estado é conduta incompatível com o Estado de Direito.

3. FUNÇÃO DO JUIZ NA FASE DE INQUÉRITO

Não são poucas as decisões que o julgador precisará tomar no curso do Inquérito Policial, para além da audiência de custódia e a verificação da legalidade da prisão em flagrante, manutenção de eventual prisão preventiva, substituição da prisão por outras medidas cautelares diversas da prisão do art. 319 do CPP, o juiz tem uma série de possibilidades de decisão antes mesmo da formação do processo em si. Nenhuma delas passa imune à cognição do julgador, que querendo, ou não, passa a criar uma imagem mental do acusado e do delito.

A fase pré-processual começa com a instauração do inquérito policial, que nos crimes de ação penal pública pode ser iniciada de ofício, mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou ainda a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo. Nos crimes em que a ação penal é pública condicionada à representação, por sua vez, o inquérito não poderá ser iniciado sem a

presença desta, enquanto na ação penal privada, o inquérito só pode ser iniciado com o requerimento de pessoa legitimada para tanto, ou seja, pela vítima ou pelo seu representante. Nesses casos o inquérito será iniciado mediante Portaria, peça inaugural que contém informações preliminares, como o nome da vítima, do acusado (caso haja um possível autor), descrição do fato etc. Existe também a possibilidade de o inquérito ser instaurado por uma situação flagrancial, nesses casos a peça inaugural é o Auto de prisão em flagrante. A autoridade policial presidente do inquérito, o delegado responsável pela investigação, deve comunicar ao Ministério Público sobre a instauração do inquérito.

No inquérito policial, procedimento de natureza administrativa, o juiz é requisitado eventualmente para apreciar os pedidos formulados pela autoridade policial, a saber, nas representações de quebra de sigilo bancário e fiscal, interceptação telefônica, entre outras, já que nesses casos verificamos uma elasticidade dos direitos fundamentais.

O inquérito policial, visa reunir indícios mínimos de materialidade e autoria, e ao final da investigação o delegado elabora o Relatório Final, contendo informações detalhadas sobre o que foi apurado ao longo do procedimento. Ao fim dos trabalhos, o delegado pode concluir que o fato investigado não é típico (ou seja, não constitui crime), que não há indícios mínimos de materialidade e autoria do delito, ou ainda pode promover o indiciamento, indicando que o acusado é o possível autor do delito, momento em que o investigado passa de um mero suspeito para possível autor do delito. Note que a autoridade policial não pode arquivar o inquérito, devendo encaminhar o Relatório Final ao Ministério Público e ao juízo ou tribunal. O Ministério Público pode retornar os autos do inquérito, caso deseje indicar novas diligências, imprescindíveis ao oferecimento da denúncia, ou requerer ao juiz o arquivamento do inquérito.

Ocorre que, por força do art. 155 do Código de Processo Penal, o juiz deve formar sua convicção a partir da apreciação das provas produzidas em contraditório judicial, o que significa que apenas as provas produzidas na fase processual da persecução penal devem bastar para sua convicção, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, com exceção das provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. Desse modo, soa incoerente que o mesmo magistrado tenha participação efetiva na fase investigativa e depois na fase processual, pois não há como, ainda que esse seja o desejo do juiz,

deslembrar tudo o que foi produzido sem a presença do contraditório. A questão é que não há garantias de que o juiz não tenha sido influenciado pelos elementos de informação. Não tem como assegurar que o acesso aos autos do inquérito policial na fase investigativa pode ou não fixar uma informação tendenciosa na mente do magistrado, comprometendo assim sua imparcialidade.

Em suma, o contato do julgador com a fase pré-processual é um fator determinante para a adoção de um juízo condenatório, evidenciando o apego judicial à imagem mental criada a partir da investigação. A atuação do juiz na fase de investigação põe em xeque essa imparcialidade, uma vez que um mesmo juiz exerce funções conflitantes, como deferir medidas cautelares, por exemplo, e decidir o pleito do processo.

Soma-se ao exposto o fato de que a autoridade policial, ao representar por diligências como busca e apreensão, quebra de sigilo bancário e fiscal, prisão preventiva ou temporária, e demais situações reservadas a apreciação do poder judiciário, tenta de alguma forma convencer o magistrado da necessidade da medida para o sucesso da investigação, já que por vezes o pedido se trata de flexibilização de um direito fundamental. Essas condutas não podem ser realizadas de qualquer forma, é preciso que elas sejam necessárias para o deslinde dos fatos. Nesse sentido, SILVA JÚNIOR (2022, p. 125), pontuou que o imaginário do investigado que tem sobre si medidas cautelares, já considera sua situação como preocupante ao saber que o magistrado que decretou diligências como quebra do sigilo bancário, fiscal, de dados etc., é o mesmo responsável pelo seu julgamento. É razoável que qualquer um sentado no banco dos réus preferiria ser julgado por outro magistrado que não aquele responsável por decisões anteriores desfavoráveis.

3.1. Função do juiz na fase processual

A fase processual é a segunda fase da persecução penal, momento em que o réu responde em juízo. O processo se inicia com o oferecimento da denúncia (nos crimes de ação pública) ou da queixa (ação penal privada). Antes da Lei nº 13.964/2019, o recebimento da denúncia ou queixa era analisado pelo próprio juiz do processo, uma vez que não havia previsão do juiz das garantias, que com a nova redação passou a ser o magistrado responsável pela apreciação das peças. De acordo com o art. 41 do Código de Processo Penal, a denúncia e a queixa devem

conter determinados elementos, como a exposição do fato criminoso e as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou meios para identificá-lo, a classificação do crime e, se necessário, o rol das testemunhas.

A instrução criminal pode ser promovida de dois modos: pelo procedimento comum ou pelo procedimento especial. O procedimento comum se ramifica em ordinário, sumário ou sumaríssimo, sendo em regra aplicado. Já o especial, como o nome sugere, é observado apenas em determinadas situações, por exemplo, nos casos do tribunal do júri e lei de drogas, que possuem rito próprio. O procedimento ordinário é utilizado para os crimes cuja pena máxima cominada seja igual ou superior a 04 (quatro) anos de pena privativa de liberdade, já o sumário é destinado para penas cominadas menores que 04 (quatro) anos. O procedimento sumaríssimo, porquanto, é aplicado para as infrações de menor potencial ofensivo, aquelas infrações apuradas nos juizados especiais criminais, portanto, sem atuação do juiz das garantias.

Com o recebimento da denúncia ou queixa, o juiz deve ordenar a citação do acusado para oferecer a resposta à acusação, por escrito, no prazo de 10 dias. Momento em que, o acusado poderá se defender de tudo o que foi alegado em seu prejuízo, inclusive, arguir preliminares, apresentar documentos, especificar as provas que pretende produzir. De acordo com o art. 399 do CPP, recebida a denúncia ou queixa, o juiz deverá designar a data da audiência, ordenando a intimação do acusado, de seu defensor, do Ministério Público e, sendo caso, do querelante e do assistente, ou seja, o magistrado promove o saneamento do processo, preparando-o para a audiência de instrução.

O juiz das garantias deverá ser o responsável pelos atos processuais descritos até então, ou seja, ele atuará da fase investigativa até o oferecimento da denúncia. Assim, a atuação do juiz das garantias não contamina o juiz da instrução e julgamento, uma vez que os autos ficam precavidos na secretaria do primeiro juízo, para acesso apenas das partes. Com o fim dos trabalhos do juiz das garantias, é a vez do juiz instrutor, que deverá presidir a audiência de instrução, nos moldes do art. 400 do CPP.

Conforme disposto em lei, a audiência deverá ser realizada no prazo máximo de 60 dias, devendo ainda obedecer a uma ordem preestabelecida, a saber, primeiramente, são tomadas as declarações do ofendido, caso haja, depois, são feitas as inquirições das testemunhas arroladas pelas partes (primeiro as de acusação, depois as de defesa), no número máximo de 08 para cada parte. Se as testemunhas forem de acusação, a palavra é dada primeiro aos membros do Ministério Público, se

forem de defesa, as perguntas são feitas inicialmente pelos defensores, públicos ou privados, passando posteriormente a parte contrária. Em ambos os casos, o juiz pergunta apenas ao final, somente para dirimir dúvidas remanescentes. Na audiência também são produzidos os esclarecimentos dos peritos, acareações e reconhecimento de pessoas e coisas, pois todas as provas devem, em regra, ser produzidas na mesma audiência. Como último ato, o juiz promove o interrogatório do réu, sendo oportunizado a ele defender-se das acusações que pesam sobre si, no entanto, seu silêncio não pode ser interpretado em seu desfavor, uma vez que não se trata de prova, mas sim, de um meio de defesa do réu.

Não sendo o caso de requerimento de diligências pelas partes, ou no caso delas serem indeferidas, promovem-se as alegações finais orais, primeiro pela acusação e depois pela defesa, por 20 minutos, podendo o tempo ser prorrogado por mais 10 minutos. Após as alegações, o juiz deve proferir a sentença. A sentença, que é uma decisão definitiva, o que significa dizer que ela resolve o mérito, pode ser condenatória ou absolutória. A sentença absolutória declara que não existem provas suficientes de que o réu foi autor do fato, ou seja, não deverá ser punido.

Já a sentença condenatória, impõe ao réu o cumprimento de uma pena, uma vez que ele foi considerado autor do fato. Ela deverá conter determinados elementos, como os nomes das partes ou, quando não for possível, as indicações necessárias para identificá-las; a exposição da acusação e da defesa; a indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão; a indicação dos artigos de lei aplicados; o dispositivo; a data e a assinatura do juiz. HERKENHOFF (2013) pondera que é preferível absolver mil culpados do que condenar um inocente, por isso em caso de dúvida deve o réu ser considerado inocente, não há - ou pelo menos não deveria haver - espaço para erros. A grande questão, portanto, é garantir a imparcialidade do julgador e a lisura do processo.

O juiz das garantias é uma das medidas capazes de minimizar os casos de imparcialidade, visto que a atuação desse magistrado na investigação é estritamente como controlador de legalidade, sendo vedada a iniciativa do juiz na fase de investigação.

3.2. Imparcialidade do julgador

O princípio da imparcialidade é a base dos princípios que motivaram a criação do juiz de garantias para os seus defensores. Segundo TOURINHO FILHO (2023, p. 41) “[...] a imparcialidade exige, antes de mais nada, independência”. O juiz da garantia entra no sistema processual com a finalidade de assegurar esta aspirada imparcialidade do juiz que proferirá a sentença, de forma que não haverá qualquer tipo de influência com o inquérito policial.

A mesma comissão de juristas responsável pela elaboração do anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal (LIMA, 2023, p.156), admite que a relação do juiz do processo com o inquérito pode se tornar muito perigosa.

Presumir que o juiz não se influencie com o que foi produzido na fase investigativa, é considerar que sua toga é uma espécie de veste mágica, que quando colocada o faz diferente dos demais seres humanos. Não há como dissociar as informações recebidas ao longo da investigação criminal, de modo que, ainda que o juiz faça o máximo de esforço para não valorar os elementos de informação constantes no inquérito, não há como garantir que tal objetivo seja alcançado.

Para Sérgio Augusto Souza Brandani:

O inquérito policial é um procedimento invasivo e impactante na vida do indiciado. É o momento onde se verifica o maior número de elementos emocionais envolvidos na persecução penal. Nessa fase o indiciado tem do primeiro contato com a Justiça e vê direitos serem cerceados. É quando a sociedade tem o primeiro impacto com o crime e ocorrem repercussões de ordem social, religiosa, econômica e moral. É quando os holofotes são acesos e os microfones apontados em direção ao sistema persecutório e a polícia, o Ministério Público e o juiz são colocados no centro do palco para satisfazerem as expectativas da sociedade (BRANDANI, 2021, p.72).

Ademais, volta-se ao fato de que não basta ser, é preciso parecer que o magistrado é imparcial. Com a reforma do Código de Processo Penal, ocasionada pela Lei nº 13.964/2019, a atuação do magistrado na fase investigativa passa a ser feita pelo juiz das garantias, que deve atuar somente até o recebimento da denúncia. A adoção dessa figura no ordenamento jurídico brasileiro resolve a problemática supramencionada, pois a fase pré-processual passa a ser exercida por um magistrado distinto daquele encarregado de julgar o réu.

Por fim, o juiz de garantias tenta acabar com o que Franco Cordero (1986, *apud* ALMEIDA, 2022, p.75) denomina como “quadro mental paranoico”. Isso ocorre quando o juiz toma contato direto com inquérito, ficando convencido antes mesmo que o processo se inicie. Também conhecida como Síndrome de Dom Casmurro,

porquanto o juiz tende a atrelar sua convicção acerca da culpa do réu, baseado não no processo, mas em seus sentimentos pessoais. Traçando um paralelo entre a literatura e o direito processual penal, o objeto de interesse não é a conduta de Capitu, mas sim as ações de Bentinho que passou a crer veementemente na traição de sua esposa apenas se baseando nos sinais que acreditou ter visto, desprezando todas as outras possibilidades.

No entanto, o juiz de garantias vem para reforçar e concretizar o princípio da imparcialidade na jurisdição penal. A Lei nº 13.964/19 trouxe a previsão expressa de que o processo penal deve ter estrutura acusatória, sendo vedada a iniciativa do juiz na fase investigativa, bem como a substituição do órgão de acusação. Dessa forma, a atuação do magistrado na fase pré-processual restringe-se à salvaguarda dos direitos fundamentais do investigado, como preconiza a Constituição Federal. O juiz das garantias, então, constitui um elemento fortalecedor do sistema acusatório, na medida em que sua função preponderante é o controle de legalidade, o magistrado atua para impedir abusos dirigidos ao réu, parte hipossuficiente na relação processual.

3.3. Teoria da dissonância cognitiva

A teoria da dissonância cognitiva é estudada no âmbito da psicologia e foi idealizada pelo notório professor da Universidade de Stanford, Leon Festinger. De um modo geral, sua premissa vislumbra a ideia de que o ser humano, em regra, tem uma forte necessidade de manter ideias ou cognições coerentes entre si. Contudo, muitas vezes ocorrem incoerências entre ideias que se mostram incompatíveis entre si, estado esse que gera uma certa angústia psicológica e tal desconforto provocado pela existência de ideias dissonantes é chamado de dissonância cognitiva (BONSAVER, 2021).

Cabe mencionar a teoria da dissonância cognitiva no âmbito do processo penal, foi defendida pelo jurista alemão Bernd Schünemann. A dissonância cognitiva, que é a percepção de que suas opiniões ou crenças estão em contradição do ponto de que o indivíduo busca uma coerência para a situação dissonante. BONSAVER (2021) cita como exemplo da dissonância cognitiva o indivíduo que tem noção de que o consumo exagerado de açúcar faz mal à saúde, mas, acaba consumindo diversos doces ao dia. Nesse caso, para reduzir o desconforto causado por esse antagonismo, o indivíduo

exclui uma das vias dissonantes, ou reduzindo o consumo de doces, ou continuando com o consumo exagerado, cercado-se de opiniões que ressaltam apenas os benefícios do açúcar. LOPES JÚNIOR (2020) explica que Schünemann aplicou essa teoria diretamente sobre a atuação do magistrado, até a formação da decisão, destacando que o juiz precisa lidar com duas teses antagônicas (argumentos de acusação e defesa), bem como com a sua opinião a respeito do caso concreto, o que quer dizer que o juiz sempre estará diante de um antagonismo frente a uma das duas teses. Schünemann desenvolveu sua pesquisa de modo a responder se o conhecimento do magistrado na fase investigativa impede o processamento adequado das provas do fato em apuração, uma vez que o juiz entra em contato com o que foi produzido em sede policial, que por sua natureza inquisitiva, reflete apenas a visão do investigador, sendo, portanto, uma opinião contrária a tese do acusado.

RITTER (2016), por sua vez, explica que Schünemann realizou sua pesquisa a partir de quatro hipóteses distintas, a saber: a relação entre o (des)conhecimento dos autos do inquérito pelo julgador com o desfecho do processo; a relação entre o desconhecimento da investigação policial com possíveis equívocos na compreensão das informações trazidas no processo; a existência ou não de distorção na apreensão das informações apresentadas no processo quando se (im)possibilita ao juiz inquirir testemunhas; e a ligação entre o desconhecimento dos autos de inquérito policial pelo julgador e a formulação de perguntas na audiência. A pesquisa possibilitou as seguintes conclusões: o juiz condena com maior frequência nos casos em que possui conhecimento dos autos do inquérito policial; o armazenamento das teses de defesa, que contrariam o teor da investigação policial, é extremamente precário no momento da instrução processual, o que demonstra uma resistência na mentalidade do julgador de aceitar opiniões divergentes do que foi apurado na investigação; e, ainda, a inquirição das testemunhas na audiência de instrução e julgamento é feita, na maior parte das vezes, para confirmar as informações previamente obtidas com o inquérito policial, e não para absorver novas informações. Ou seja, o contato do julgador com a fase pré-processual leva à conclusão lógica da adoção de um juízo condenatório, evidenciando o apego judicial à imagem mental criada a partir da investigação.

Por isso, diante do que foi apresentado parece-nos claro o risco de se ter um juiz imparcial julgando uma ação penal, justamente por esse contato anterior quando da investigação policial, de modo que a imparcialidade do julgador fica comprometida quando um mesmo magistrado atua tanto na fase da investigação criminal e posterior

ação penal e, se tratando do direito penal, qual tem o poder de restringir a liberdade do cidadão, deve-se ter o máximo de cautela e não permitir qualquer situação que comprometa a imparcialidade do julgador. Daí vem a imprescindibilidade da implementação do Juiz das Garantias no Processo Penal brasileiro.

4. IMPLEMENTAÇÃO DO INSTITUTO NO ORDENAMENTO PÁTRIO

A Lei nº 13.964/2019 estava programada para entrar em vigor em 23 de janeiro de 2020, mas dias antes, em 15 de janeiro de 2020, o então Presidente do STF, Ministro Dias Toffoli, concedeu medida cautelar nas ADIs 6298, 6299 e 6300. Na ocasião, Toffoli suspendeu a eficácia dos artigos 3º-D, parágrafo único, e 157, § 5º, do Código de Processo Penal, e suspendeu a eficácia dos arts. 3º-B, 3º-C, 3º-D, caput, 3º-E e 3º-F do Código de Processo Penal, até a efetiva implementação do juiz das garantias pelos tribunais, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias. Além disso, conferiu interpretação conforme às normas relativas ao juiz das garantias para esclarecer que estas não se aplicam aos processos de competência originária dos tribunais, os quais são regidos pela Lei nº 8.038/1990, aos processos de competência do Tribunal do Júri, aos casos de violência doméstica e familiar, bem como aos processos criminais de competência da Justiça Eleitoral. A decisão também fixou como regras de transição que a eficácia da lei não acarretará qualquer modificação do juízo competente para as ações penais que já tiverem sido instauradas no momento da efetiva implementação do juiz das garantias pelos tribunais (ou findo o prazo máximo de 180 dias), ou seja, o fato de o juiz da causa ter atuado na fase investigativa não implicará seu automático impedimento. Com relação às investigações que estiverem em curso no momento da efetiva implementação do juiz das garantias pelos tribunais (ou quando esgotado o prazo máximo de 180 dias), o juiz da investigação passa a ser o juiz das garantias, cessada a sua competência com o recebimento da denúncia ou queixa.

O juiz das garantias ainda não foi implementado na rotina do judiciário brasileiro, no entanto, a Corte considerou, em agosto de 2023, constitucional e obrigatória a implementação do instituto, que deverá ocorrer em 12 meses, prorrogáveis por igual período uma única vez, contados da publicação da ata de julgamento. Sua competência abrangerá todas as infrações penais, com exceção das de menor potencial ofensivo, ficando encerrada com o recebimento da denúncia ou

queixa. Conforme novas regras, o juiz de garantias deverá atuar apenas na fase do inquérito policial sendo responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais dos investigados.

A investidura do juiz de garantias ocorrerá de acordo com as normas de organização judiciária de cada esfera da justiça, observando parâmetros objetivos a serem periodicamente difundidos pelos tribunais, ficando, portanto, afastada a regra que previa a designação do juiz de garantias.

Aos representantes do Ministério Público foi fixado prazo de 90 dias, contados a partir da ata do julgamento, encaminharem todos os procedimentos de investigação e outros procedimentos semelhantes, ao respectivo juiz natural, sob pena de nulidade, independentemente de já ter ocorrido a implementação do juiz de garantias na respectiva jurisdição.

Quanto ao exercício do contraditório, ficou determinado que ocorrerá, preferencialmente, em audiência pública e oral. Podendo o juiz, no entanto, deixar de realizar a audiência quando houver risco para o processo ou ainda, se necessário, adiá-la.

Por fim, ficou declarada a inconstitucionalidade do dispositivo que previa a permanência dos autos com o juiz de garantias, passando a ser obrigatória a remessa dos autos ao juiz da instrução. E, do dispositivo que proibia o juiz que tivesse admitido prova declarada inadmissível de proferir a sentença ou acórdão.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

No Brasil, apesar de se adotar o sistema acusatório, a fase processual se revela na prática como um alongamento da fase de inquérito, servindo tão somente para confirmar os fatos apurados na investigação, num contexto notadamente inquisitório. Deste modo, a persecução penal brasileira nos padrões atuais vai de encontro com a Constituição Federal de 1988, que aforou a adoção do sistema acusatório no processo penal pátrio, uma vez que este é o sistema compatível com o Estado Democrático de Direito inaugurado a partir da promulgação da Carta Constitucional brasileira.

Dessa maneira, a ascensão do sistema acusatório no processo penal brasileiro se mostra como uma medida essencial, tendo em vista a necessidade de superar a tendência inquisitiva presente no Código de Processo Penal de 1941, elaborado quando o país vivenciava a ditadura do Estado Novo, portanto, permeado por ideais autoritários e belicistas característicos desse regime. O cerne do sistema acusatório é a separação entre as funções de acusar e julgar, sendo o Ministério Público o titular da ação penal pública, enquanto o juiz exerce o julgamento do pleito, bem como outras funções reservadas ao poder judiciário. Dessa forma, para estimular o sistema acusatório é preciso potencializar cada vez mais a separação dessas funções, afastando a possibilidade de uma interferir na outra.

A principal medida para o progresso do sistema acusatório é a adoção de um magistrado com competência na fase preliminar, cabendo a outro juiz a prolação da sentença. Diversos países adotaram a sistemática, inclusive países da América do Sul, resultado das reformas processuais provenientes da superação dos regimes ditatoriais que marcaram a segunda metade do século XX. A Lei nº 13.964/2019 criou o juiz das garantias para atuar desde o início da investigação até o recebimento da denúncia no Brasil.

O juiz das garantias proporciona uma amplitude no aspecto da imparcialidade, uma vez que a previsão legal é que o magistrado que funcionou na fase preliminar não vai participar do momento de produção de provas, o que quer dizer que a sentença não estará eivada com os elementos de informação advindos do âmbito policial, informações que comprovadamente interferem na decisão do juiz. Adotar o juiz de garantias na persecução penal brasileira não torna o judiciário moroso, tampouco promoverá a impunidade, como defende um segmento doutrinário.

O instituto pretende delimitar ainda mais as linhas de atuação do Ministério Público e do juiz criminal, evitando que o réu fique desassistido na relação processual, pois o juiz das garantias atua no controle de legalidade da investigação.

Dessa forma, resta claro que a previsão da figura do juiz das garantias foi a mudança mais expressiva vivenciada no processo penal brasileiro desde a criação do Código de Processo Penal em 1941, pois altera substancialmente o modo de promover a persecução penal, garantindo a imparcialidade do magistrado no processo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABIKO, Paula Yurie. **O inimigo do direito penal por Eugenio Zaffaroni**. Artigo, Sala Criminal, 2018. Disponível em: <<http://www.salacriminal.com/home/o-inimigo-no-direito-penal-por-eugenio-zaffaroni>>. Acesso em: 22 ago. 2023.

ALMEIDA FILHO, Marcos Antônio de. **A Função do novo juiz no processo penal constitucional e democrático**. Artigo, Canal Ciências Criminal, 2022. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/a-funcao-do-novo-juiz-no-processo-penal-constitucional-e-democratico/>>. Acesso em: 22 ago. 2023.

ANDRADE, André Gustavo Corrêa de., **O princípio fundamental da dignidade humana e sua concretização judicial**. Vol. 6, N. 23 Revista da EMERJ. Disponível em: <https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_316.pdf>. Acesso em 05 ago.2023.

ASSIS, Machado de. **Dom Casmurro**. Brasília, DF. Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2019. Prefácio de Ana Maria Haddad Baptista - 2. ed. Disponível em: <https://ddcus.org/pdf/summer_reading/11th_grade/Dom_Casmurro-Machado_de_Assis.pdf>. Acesso em: 09 set. 2023.

BRANDANI, Sérgio Augusto Souza. **O juiz das garantias previsão de anteprojeto de código de processo penal**. Monografia (Bacharel em Direito) - Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. São Paulo. 2021.

BONSAVER, Roger. **Dissonância cognitiva em tempos de pandemia**. Questão Ciência, 2021. Disponível em: <<https://www.revistaquestaodeciencia.com.br/artigo/2021/01/13/dissonancia-cognitiva-em-tem-pos-de-pandemia>>. Acesso em: 23 maio. 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF. Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 05 jun. 2023.

——. Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 05 jun. 2023.

——. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. **Pacote Anticrime. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal**. Brasília, DF. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm>. Acesso em: 01 jun. 2023.

——. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **A implantação do juiz das garantias no Poder Judiciário Brasileiro**. Brasília, DF: Portal CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/06/Estudo-GT-Juiz-das-Garantias-1.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2023.
CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte especial**. 22ª ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2022.

Ciência e Idade Média – **Copérnico, Giordano Bruno, Galileu e suas relações com a inquisição**. Netnature, 2017. Disponível em: <<https://netnature.wordpress.com/2017/11/19/ciencia-e-idade-media-copernico-giordano-bruno-galileu-e-suas-relacoes-com-a-inquisicao/>>. Acesso em: 02 out. de 2023.

Confira alguns pontos da decisão do STF sobre juiz das garantias. Portal do Conhecimento, 2023. Disponível em: <<https://www.tjrj.jus.br/web/portal-conhecimento/noticias/noticia/-/visualizar-conteudo/5736540/271765056>>. Acesso em 02 out. 2023

FACCHI JUNIOR, Edson Luiz. **A Superação do Mito do Sistema Misto**. Jusbrasil, 2015. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-superacao-do-mito-do-sistema-misto/206886958>>. Acesso em: 12 out. 2023.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

HERKENHOFF, João Baptista. **O juiz, a imprensa, o mensalão**. Olhar Jurídico, 2013. Disponível em: <[https://www.olharjuridico.com.br/artigos/exibir.asp?id=435&artigo=o-juiz-a-imprensa-o-men salao](https://www.olharjuridico.com.br/artigos/exibir.asp?id=435&artigo=o-juiz-a-imprensa-o-men-salao)>. Acesso em: 01 nov. 2023.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 12^aed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023.

LIMA, Walter Alves. **A figura do juiz das garantias no contexto internacional**. Ano 27, n. 6775. Revista Jus Navigandi, 2022. ISSN 1518-4862. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/95989>>. Acesso em 28 out. 2023.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual penal**. 20.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023.

———. **Introdução crítica ao processo penal: fundamentos da instrumentalidade garantista**. 5^a. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

———. **Sustentação STF - Juiz das Garantias**. YouTube, junho 2023. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=IE1Z3y7QUXI>>. Acesso em: 05 set. 2023

———. **Teoria da Dissonância cognitiva ajuda a compreender Imparcialidade do Juiz**. Jul. 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-jul-11/limite-penal-dissonancia-cognitiva-imparcialidade-juiz/>>. Acesso em 07 set. 2023

LOPES JUNIOR, Aury; RITTER, Ruiz. **Juiz das garantias: para acabar com o faz de conta que existe igualdade cognitiva**. Conjur, mai. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mai-08/juiz-garantias-fim-faz-conta/>>. Acesso em 29 jul. 2023.

MASSON, Cleber. **Síndrome de Dom Casmurro no Processo Penal**. YouTube, Canal Anna Karina Maia. dezembro 2015. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=Hij6d2tpIF8>>. Acesso em: 22 ago. 2023.

Juiz das Garantias: Para STF, apenas 3 de 26 itens são constitucionais.

Migalhas, 2023. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/quentes/392428>>.

Acesso em: 13 set. 2023.

STF valida implementação do juiz das garantias; prazo é de 12 meses.

Migalhas, 2023. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/quentes/392327>>.

Acesso em: 13 set. 2023.

MILITÃO, Eduardo. Como funciona o juiz de garantias pelo mundo, modelo nascido nos anos 70. UOL, 2020. Disponível

em: <<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/01/15/como-e-juiz-de-garantias-pelo-mundo-alemanha-portugal-brasil-argentina.htm>>. Acesso em: 14 out. 2023.

MILLER, Marcello. Juiz das garantias é avanço e pode fortalecer cultura de imparcialidade. Revista Consultor Jurídico, 2019. Disponível

em: <<https://www.conjur.com.br/2019-dez-27/marcello-miller-juiz-garantias-fortalece-cultura-imparcialidade>>. Acesso em: 12 out. 2023.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. Execução penal. 16. ed. São Paulo: Foco, 2023.

Disponível em: <<https://plataforma.bvirtual.com.br/Leitor/Publicacao/209113>>. Acesso em: 12 out. 2023

MORAES, Maurício Zanoide de. Quem tem medo do “juiz das garantias?”. São

Paulo: Boletim IBCCRIM, v. 18, n. 213, edição especial CPP, set. 2020. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/997>>. Acesso em: 08 jul. 2023

MOREIRA, Rômulo de Andrade. 80 anos do Código de Processo Penal: rumo ao futuro ou firmes no passado?. Revista Consultor Jurídico, 2022. Disponível

em: <<https://www.conjur.com.br/2022-jan-05/romulo-moreira-80-anos-codigo-processo-penal>>. Acesso em: 20 set. 2023.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 13ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

———. **Leis penais e Processuais Penais Comentadas**. Vol. 1. 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

OLIVEIRA, Manolo Sedano de. **O Juiz das Garantias e o Sistema Acusatório no Processo Penal brasileiro**. Monografia (Bacharel em Direito) – Universidade Estadual Paulista Faculdade de Ciências Humanas e Sociais. São Paulo, 2021. Disponível em: <<https://repositorio.unesp.br/items/3a1b03ec-1a2d-47fe-ad86-0472268a6f00>>. Acesso em: 10 out. 2023.

PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

REIS, Jordan Vilas Boas. **Teoria da Dissonância Cognitiva: a primeira impressão é a que fica?** Jusbrasil, 2018. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/646722118/>>. Acesso em: 15 set. 2023.

RITTER, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal: Reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva**. Dissertação (Mestrado) – Curso de Direito. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais Mestrado em Ciências Criminais. Porto Alegre, 2016. Disponível em: <https://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/7262/2/DIS_RUIZ_RITTER_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 07 set. 2023.

SCHREIBER, Simone. **Em defesa da constitucionalidade do juiz das garantias**. 2020. Revista Consultor Jurídico, 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-25/simone-schreiber-defesa-constitucionalidade-juiz-garantias>>. Acesso em: 20 set. 2023.

SEGUNDO, Antonio de Holanda Cavalcante; MELO, Gabriellen Carneiro. **Juiz de Garantias e o Princípio da Jurisdição Imparcial a Luz da Teoria da Dissonância Cognitiva**. Vol.6. n.1. Revista do Instituto de Ciências Penais, 2021. Disponível em:<<https://ricp.org.br/index.php/revista/article/view/43/30>>. Acesso em: 19 set. 2023.

SILVA, Marcelo Oliveira da. **Por que temer o juiz de garantias?** Vol. 23, n. 2 Revista EMERJ, abr. – jun. 2021. Disponível em:<https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista_v23_n2/revista_v23_n2_86.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2023.

SILVA JÚNIOR., Walter Nunes da. **Reforma tópica do processo penal: inovações aos procedimentos ordinário e sumário, com o novo regime das provas, principais modificações do júri e as medidas cautelares pessoais (prisão e medidas diversas da prisão)**. 4a ed. Natal: OWL, 2022.

STF, Supremo Tribunal Federal. **Audiência Pública - juiz das garantias (1/2) - 25/10/21**. YouTube, 28 out. 2021. Disponível em:<<https://www.youtube.com/watch?v=kNHduNhmbRc>>. Acesso em: 01 mai. 2023.

_____. **Audiência Pública - juiz das garantias (1/2) - 26/10/21**. YouTube, 28 out. 2021. Disponível em:<https://www.youtube.com/watch?v=J-8VC_QfwRk>. Acesso em: 01 mai. 2023.

_____. **Audiência Pública - juiz das garantias (2/2) - 26/10/21**. YouTube, 28 out. 2021. Disponível em:<<https://www.youtube.com/watch?v=fmZy9C5t8Fk>>. Acesso em: 01 mai. 2023.

_____. **Juiz das garantias – Bibliografia, Legislação e Jurisprudência Temática**. 2ª ed. Brasília out. 2021. Disponível em:<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaBibliografia/anexo/JuizDasGarantias_2ed.pdf>. Acesso em: 19 jul. 2023.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**. 20^a ed. São Paulo: Juruá, 2023