

RAFAEL FELISBERTO DE SOUZA

**O JUIZ DAS GARANTIAS E SUA IMPORTÂNCIA PARA A
CONFIRMAÇÃO DO SISTEMA ACUSATÓRIO**

Andradina-SP

2024

RAFAEL FELISBERTO DE SOUZA

**O JUIZ DAS GARANTIAS E SUA IMPORTÂNCIA PARA A
CONFIRMAÇÃO DO SISTEMA ACUSATÓRIO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado nas Faculdades Integradas Rui Barbosa – FIRB, sob orientação da Professora Mestre Laura de Cássia Ribeiro Lima Adamo, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Andradina–SP

2024

Rafael Felisberto de Souza

**O JUIZ DAS GARANTIAS E SUA IMPORTÂNCIA PARA A
CONFIRMAÇÃO DO SISTEMA ACUSATÓRIO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora como requisito parcial para obtenção do Bacharelado em Direito nas Faculdades Integradas Rui Barbosa-FIRB. Defendido e aprovado em 12 de junho de 2024, pela banca examinadora constituída por:

Prof.^a Mestre. Laura de Cássia Ribeiro Lima Adamo (Orientadora)

Instituição: Faculdades Integradas Rui Barbosa – FIRB

Assinatura:  _____


Prof.^o Mestre Fernando Mello Duarte

Instituição: Faculdades Integradas Rui Barbosa – FIRB

Assinatura:  _____

Prof.^a Mestre Larissa Satie Fuzishima Komuro

Instituição: Faculdades Integradas Rui Barbosa – FIRB

Assinatura:  _____

NOTA: 19,0 (dez) Aprovado () Reprovado

Andradina, 12 de junho de 2024.

Dedicatória

Aos meus familiares e a todos que me ajudaram e incentivaram ao longo desta caminhada.

AGRADECIMENTOS

A Deus por estar sempre presente em minha vida e tornar tudo possível.

Aos nossos familiares que nos incentivaram nos momentos mais difíceis e compreenderam nossa ausência enquanto nos dedicávamos à conclusão do curso.

A todos os professores, que foram tão importantes na minha vida acadêmica, em especial o professora Mestre. Laura de Cássia Ribeiro Lima Adamo pela paciência, orientação e incentivo no desenvolvimento dessa monografia.

E, a quem, apesar de tudo, acreditou e continua acreditando em minha pessoa.

Suba o primeiro degrau com fé. Não é necessário que você veja toda a escada. Apenas dê o primeiro passo.

Martin Luther King

RESUMO

RAFAEL FELISBERTO DE SOUZA. O JUIZ DAS GARANTIAS E SUA IMPORTÂNCIA PARA A CONFIRMAÇÃO DO SISTEMA ACUSATÓRIO. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito). Faculdades Integradas Rui Barbosa – FIRB, 2024.

A figura do juiz das garantias, que foi introduzida ao processo penal brasileiro através da lei 13.964/2019. Porém, desde a promulgação do chamado pacote anticrime, a figurado Juiz das Garantias vem causando controvérsias, inclusive com sua aplicação, sendo suspensa por liminar do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luiz Fux.

Os defensores do Juiz das garantias alegam que sua figura é crucial para que o sistema processual penal brasileiro possa ser entendido como um sistema processual penal acusatório, o qual tem seus princípios estabelecidos na Constituição. Já seus críticos alegam que sua aplicação iria causar mais morosidade ao sistema judicial, além das dificuldades de sua aplicação em poder judiciário que apresenta déficit de magistrados.

O juiz das garantias tem a finalidade de assegurar o respeito aos direitos fundamentais dos investigados, em seguimento com o que foi firmado pela Constituição Federal, desta forma reduzindo o risco de parcialidade nos julgamentos e assegurando a sua neutralidade e imparcialidade em seus julgados. Sua criação é uma importante opção feita pelo Congresso, e deve ser implementada em todo o território brasileiro de forma obrigatória, após a decisão do Supremo Tribunal Federal, decisão favorável para a implantação do juiz das garantias pela implantação obrigatória em até 12 meses, com a possibilidade de uma única prorrogação por igual período. Desta forma esta novidade deve entrar em funcionamento em todo o país em no máximo dois anos

Palavras-chave: Juiz das garantias. Sistema Processual. Pacote Anticrime. Processo Penal.

ABSTRACT

RAFAEL FELISBERTO DE SOUZA.O JUIZ DAS GARANTIAS E SUA IMPORTÂNCIA PARA A CONFIRMAÇÃO DO SISTEMA ACUSATÓRIO. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito). Faculdades Integradas Rui Barbosa – FIRB, 2024.

The figure of the judge of guarantees that was introduced to the Brazilian criminal process through law 13.964/2019. However, since the promulgation of the so-called anti-crime package, the figure of the Judge of Guarantees has been causing controversy, including its application, being suspended through an injunction issued by the Minister of the Federal Supreme Court, Luiz Fux.

Defenders of the Judge of guarantees claim that his figure is crucial so that the Brazilian criminal procedural system can be understood as an accusatory criminal procedural system, which has its principles established in the Constitution. Its critics claim that its application would cause more delays in the judicial system, in addition to the difficulties of its application in a judiciary that has a shortage of magistrates.

The judge of guarantees has the purpose of ensuring respect for the fundamental rights of those investigated, in accordance with what was established by the Federal Constitution, thus reducing the risk of bias in trials and ensuring their neutrality and impartiality in their judgments. Its creation is an important option made by Congress, and must be implemented throughout the Brazilian territory in a mandatory manner after the decision of the Federal Supreme Court made a favorable decision for the implementation of the judge's guarantees for mandatory implementation within 12 months, with the possibility of a single extension for an equal period. Therefore, this new feature should come into operation across the country within a maximum of two years.

Keywords: Judge of Guarantees. Procedural System. Anti-crime Package. Criminal Procedure.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	O JUIZ DAS GARANTIAS.....	11
2.1	Juiz das garantias e a imparcialidade do juiz julgador	12
2.2	Críticas ao juiz das garantias e suspensão	14
3	SISTEMAS PROCESSUAIS: INQUISITÓRIO, ACUSATÓRIO E MISTO	15
3.1	Sistema inquisitório	15
3.2	Sistema acusatório	16
3.3	Sistema misto	17
3.4	Sistema do brasil	18
4	O JUIZ DAS GARANTIAS E O SISTEMA ACUSATÓRIO.....	20
4.1	Evolução histórica do sistema acusatório no brasil	24
4.2	Principais fatos históricos	25
4.3	Princípio do contraditório	26
4.4	Princípio da ampla defesa	27
4.5	As atualidades sobre o sistema acusatório	28
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	30
	REFERÊNCIAS.....	32

1 INTRODUÇÃO

A lei 13.964/2019, o chamado pacote anticrime, promoveu várias alterações na legislação penal e processual penal. Dentre essas alterações, introduziu no Código Processual Penal a figura do juiz das garantias, juiz esse, que atuará na fase pré-processual, ou, fase de investigação, na qual o juiz atuará na salvaguarda dos direitos e garantias fundamentais do acusado.

Logo após a promulgação da supracitada lei, várias ações foram ajuizadas alegando a inconstitucionalidade de algumas alterações que foram promovidas, a mais importante sendo o juiz das garantias.

Tal artigo buscará analisar a figura do Juiz das Garantias e a atuação dessa figura no Processo Penal brasileiro, além de destacar os argumentos daqueles que são a favor e os que são contra tais mudanças e as dificuldades de sua implementação em um país onde muitas das cidades possuem somente um juiz para atuação em todos os processos.

Também faremos uma breve abordagem sobre os sistemas processuais penais, como sistema acusatório e inquisitório, o sistema misto e a divergência doutrinária sobre o sistema aplicado no Brasil. Também abordaremos como o Juiz das Garantias é importante para a consolidação do sistema acusatório.

Desta forma abordaremos as mudanças promovidas pelo pacote anticrime demonstrando sua importância, dentre elas, o juiz das garantias, que é considerada uma evolução do processo penal, e que acarreta significativos impactos no poder judiciário.

2 O JUIZ DAS GARANTIAS

O chamado “Pacote Anticrime” foi um projeto de lei apresentado pelo então Ministro da Justiça, Sergio Moro, que visava promover várias mudanças no Código Penal e Código de Processo Penal. O projeto Lei n.º 889/2019 não continha a figura do Juiz de Garantias, porém ao chegar no congresso tal projeto passou por algumas mudanças, inclusive passando a constar a figura do Juiz das Garantias na Lei n.º 13.964/2019.

Não foi a primeira vez que tal figura constou em projetos de lei no Congresso, o Senado em 2009 apresentou o Projeto de Lei 156/2009 que visa criar um Novo Código de Processo Penal, o mesmo foi enviado para a Câmara e hoje tramita como Projeto de Lei n.º 8.045/2010. Em tais projetos já constava a presença do Juiz das Garantias, juiz esse que atuaria na fase preliminar do processo, atuando como garantidor dos direitos e garantias fundamentais do acusado na fase de inquérito e investigação pelo Ministério Público.

Portanto, nota-se que o Juiz das Garantias não é algo que surgiu com o pacote anticrime, mas sim, um instituto, que há muito busca ser introduzido ao processo penal brasileiro, alcançando “sucesso” (aspas devido à suspensão de sua aplicação, que abordaremos mais a frente) com a promulgação da Lei 13.964/2019.

O Juiz das Garantias nos é apresentado pela lei 13.964/2019 com a alteração no Código de Processo Penal acrescido pelos arts. 3º-A ao 3º-F. Devido a sua extensão, não é possível esmiuçar todos os artigos que foram adicionados, sendo importante para o presente trabalho destacar o conceito de Juiz das Garantias, trazido principalmente pelo *caput* do art. 3º-B:

Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, [...] (lei 13.964/2019)

O juiz das garantias atua na fase pré-processual e na fase de recebimento da denúncia, após sua atuação o mesmo remete os autos ao juiz que atuará na fase de instrução e julgamento, dessa forma o juiz das garantias garantiria não só os direitos e garantias do acusado, mas também ampliaria o conceito de imparcialidade do juiz julgador, uma vez que o mesmo não estaria contaminado pelas decisões cautelares tomadas na fase pré-processual, garantindo assim uma cognição mais imparcial.

Como destaca Lopes Jr.(2020, p.187), sobre o juiz das garantias, é um juiz:

“inerte, que atua mediante invocação (observância do *ne procedat iudex ex officio* que funda a estrutura acusatória e cria as condições de possibilidade de ter um juiz imparcial) permitindo que se estabeleça uma estrutura dialética, onde o MP e a polícia investigam os fatos, o imputado exerce sua defesa e ele decide, quando chamado, sobre medidas restritivas de direitos fundamentais submetidas a reserva de jurisdição (como busca e apreensão, quebras de sigilo, prisões cautelares, medidas assecuratórias, etc.) e como guardião da legalidade e dos direitos e garantias do imputado” (LOPES JR.2020,p.187)

O juiz das garantias atua na fase investigativa e inquisitorial onde será responsável por decidir sobre medidas que possam ir de encontro aos direitos e garantias do acusado, dessa forma seria um escudo entre a atuação inquisitorial na qual deverá decidir sobre direitos fundamentais e o processo de cognição do juiz julgador, onde o mesmo terá muito mais imparcialidade para decidir sobre o caso.

Conforme bem destaca Lima (2020) *apud* Freitas e Pagnussat acerca da atuação do Juiz das garantias:

“o juiz de garantias será o responsável para estar sob o comando da fase do inquisitorial da persecução penal, qual seja, a do inquérito policial, com intuito de de garantir os direitos individuais de cada cidadão, sendo vedado sua atuação na fase processual. Ou seja, esse atuará na fase investigativa da descoberta do delito, a fim de garantir maior imparcialidade ao processo penal, pois ficará responsável para deliberar sobre as questões que surgirem durante a fase do inquérito policial. Assim, o magistrado responsável por proferir a sentença penal não terá contato com a fase inquisitória, não formulando assim um juízo de valor não baseado em provas processuais (LIMA, p 35, 2020).”

Portanto, o juiz das garantias não é um juiz que atua na fase instrutória, o mesmo atua somente como juiz fiscalizador, como ressalta Nucci (2020) o juiz das garantias é o juiz responsável por fiscalizar as investigações criminais, além de se tornar responsável por tomar decisões de ordem jurisdicional, em nível de cautelar.

2.1 Juiz das garantias e a imparcialidade do juiz julgador

É importante destacar que a aplicação do juiz das garantias ao sistema processual penal proporcionaria não só uma consolidação do sistema acusatório (que abordaremos mais a frente) como também uma maior imparcialidade da atuação do juiz da instrução.

É evidente que por mais que o juiz atue imparcialmente, sua atuação na fase pré-processual na qual terá que decidir sobre prisões cautelares, quebras de sigilo, produção de provas, entre outras, o magistrado desde o começo de sua atuação começa a formar uma imagem do processo que ao final, em seu julgamento buscará confirmar.

Sobre isso Santos e Magalhães abordam que:

“A partir do inquérito policial e da denúncia, o juiz começa, inevitavelmente, a construir uma imagem mental dos fatos, sendo inevitável também, portanto, o pré-julgamento, principalmente em relação às decisões que eventualmente tomará ao longo da fase de investigação, como decisões sobre prisão preventiva, medidas cautelares, etc.” (MAGALHÃES, p75, 2021)

Os autores completam sua abordagem acerca da dissonância cognitiva que pode afetar os magistrados em suas decisões e conseqüentemente afetar sua imparcialidade:

Pressupõe-se que tendencialmente o juiz se apegará à imagem já construída a partir dos autos do inquérito e da denúncia, bem como das decisões já proferidas por ele durante a investigação, de modo que ele tentará confirmá-la durante a instrução criminal, ou seja, a partir da dissonância, a tendência é que o juiz superestime as informações consoantes e menospreze as informações dissonantes. (AURY LOPES, p 58, 2018, p.58)

Embora o princípio da imparcialidade e inércia sejam princípios norteadores da atuação do magistrado, o mesmo está suscetível a pensamentos e sentimentos, os quais poderiam acarretar falhas em seu julgamento. É nesse sentido que a atuação de dois juízes, um na fase pré-processual e outro na fase de instrução e julgamento se faz necessária, pois mesmo que o Juiz das garantias estivesse de certa forma contaminado por suas decisões não seria ele quem atuaria na fase de julgamento, conferindo, portanto, a essa fase uma maior imparcialidade.

Lima (2020) apud Freitas e Pagnussat afirma:

“[...] pelo simples fato de ser humano, não há como negar que, após realizar diligências de ofício na fase investigatória, fique o juiz das garantias envolvido psicologicamente com a causa, colocando-se em posição propensa a decidir favoravelmente a ela, com grave prejuízo a sua imparcialidade. A partir do momento em que uma mesma pessoa concentra as funções de investigar e colher as provas, estará comprometido a priori com a tese da culpabilidade do acusado. (LIMA, p 36, 2020)”

Além de um sistema galgado nos princípios de imparcialidade é também necessária que essa imparcialidade seja transmitida, que haja em seu sistema processual a estética de imparcialidade, portanto não basta agir com imparcialidade, o sistema tem que se mostrar imparcial, e o Juiz das Garantias visa garantir não só a efetividade da imparcialidade no sistema, como também a imagem de imparcialidade que será atribuída ao juiz julgador. Como afirma Lopes Jr.(2020) É importante que o juiz mantenha um afastamento que lhe confira uma “estética de julgador” e não de acusador, investigador ou inquisidor. Isso é crucial para que se tenha a “confiança” do jurisdicionado na figura do julgador.

2.2 Críticas ao juiz das garantias e suspensão

Desde a publicação da lei 13.964/2019 a implementação do juiz das garantias vem sofrendo dificuldades. O pacote anticrime, mais precisamente os dispositivos que tratam sobre o juiz das garantias (Art. 3º-A ao 3º-F), logo após sua publicação, foram alvos no Supremo Tribunal Federal (STF) de quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI), que foram movidas pela Associação dos Magistrados Brasileiros, pela Associação de Juízes Federais do Brasil, pelos partidos Podemos, Cidadania e Partido Social Liberal, além da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público. Todas as ações visavam questionar a implementação do Juiz das Garantias, com argumentos que iam desde o déficit de juízes, até o prazo curto de *vacatio legis* de 30 dias estabelecido pela lei.

O então presidente do STF, Dias Toffoli havia concedido a extensão do prazo de implementação para 180 dias, contudo o Ministro Luiz Fux, relator das ADI's no STF, derrubou a decisão e concedeu liminar que suspendeu a eficácia dos dispositivos que estabeleciam a figura do Juiz das Garantias.

3 SISTEMAS PROCESSUAIS: INQUISITÓRIO, ACUSATÓRIO E MISTO

O sistema processual é uma estrutura na qual ocorrem variações com o tempo, pois está intimamente ligado à predominância ideológica em determinado período. Em uma sociedade com predominância ideológica punitiva, sua estrutura processual tenderá também a tal punitivismo, assim como ocorre em uma sociedade cuja predominância é de uma ideologia mais libertária. Como bem destaca Lopes Jr..... (2019):

“A estrutura do processo penal variou ao longo dos séculos, conforme o predomínio da ideologia punitiva ou libertária. Goldschmidt afirma que a estrutura do processo penal de um país funciona como um termômetro dos elementos democráticos ou autoritários de sua Constituição.” LOPES JR, (2019.p.43-44)

A maioria dos doutrinadores entende haver três sistemas processuais penais, o sistema acusatório, inquisitório e o sistema misto (no qual segundo doutrina majoritária o Brasil se enquadra).

De acordo com Nucci (2020, p.108) historicamente os sistemas se dividem em acusatório, inquisitório e sistema misto, porém, na atualidade nenhum dos três jamais foi adotado de forma integral ou individualmente por nenhum ordenamento jurídico.

3.1 Sistema inquisitório

O sistema inquisitório tem como uma de suas principais características a concentração de poder nas mãos do juiz. O juiz em um sistema inquisitório reúne em si várias funções: investigador, acusador e julgador. Sobre isso, destaca Lopes Jr. (2020, p.56) “É da essência do sistema inquisitório a aglutinação de funções na mão do juiz e atribuição de poderes instrutórios ao julgador, senhor soberano do processo”.

Acerca da figura do juiz-inquisidor Lopes Jr. (2020, p.56) complementa: “O juiz-inquisidor, atua de ofício e em segredo, assentando por escrito as declarações das testemunhas (cujos nomes são mantidos em sigilo para que o réu não os descubra).

Já Nucci (2020, p.110), em relação às características principais do sistema inquisitório, nos traz que:

“É caracterizado pela concentração de poder nas mãos do julgador, que exerce também, a função de acusador; a confissão do réu é considerada a rainha das provas; não há debates orais, predominando procedimentos exclusivamente escritos; os julgadores não estão sujeitos à recusa; o procedimento é sigiloso; há ausência de contraditório e a defesa é meramente decorativa” (NUCCI, p 110, 2020.)

Em um sistema inquisitório, sem a ampla defesa ou o contraditório, o réu ou o acusado, torna-se somente um mero objeto de busca da confirmação das convicções

criadas pelo julgador em seu processo de inquirição. Portanto, dificilmente poderíamos falar em uma total imparcialidade do julgador, uma vez que o mesmo busca por todos os meios para a confirmação do culpado, o qual já julgou em seu íntimo. João Mendes Júnior *apud* Nucci (2020, p.109) afirma que “o sistema inquisitório, subordinando-se ao método analítico, não afirma o fato, supõe a sua possibilidade e probabilidade, presume um culpado, busca e colige os indícios e as provas.”

Portanto, como principais características do sistema inquisitório, de acordo com Lopes Jr. (2020, p.57) temos:

- Gestão/ iniciativa probatória nas mãos do juiz (figura do juiz-ator e do ativismo judicial = princípio inquisitivo);
- Ausência de separação das funções de acusar e julgar (aglutinação das funções nas mãos do juiz);
- Violação do princípio *ne procedat iudex ex officio*, pois o juiz pode atuar de ofício (sem prévia invocação);
- Juiz parcial;
- Inexistência de contraditório pleno;
- Desigualdade de armas e oportunidades.

O sistema inquisitório foi muito utilizado por toda a Idade Média, perdurando até o final do século XVIII. Porém com o surgimento da Revolução Francesa, as ideias iluministas passaram a mudar a estrutura ideológica da sociedade, por consequência, tal sistema já não se mostrava compatível com os ideais da sociedade.

3.2 Sistema acusatório

O sistema acusatório tem por principal característica a separação das funções de acusar e julgar. A ampla defesa e o contraditório são garantias fundamentais de tal sistema e o juiz deve ser imparcial, predominando o *ne procedat iudex ex officio*, não sendo possível ao juiz a iniciativa de produção de provas.

Como características do sistema acusatório, Bonfim (2019, p.84) nos traz:

“Caracteriza-se principalmente pela separação entre as funções da acusação e do julgamento. O procedimento, assim costuma ser realizado em contraditório, permitindo-se o exercício de uma defesa ampla, já que a figura do julgador é imparcial, igualmente distante, em tese, de ambas as partes. As partes em pé de igualdade (*par conditio*), têm garantido o direito à prova,

cooperando, de modo efetivo, na busca da verdade real. A ação penal é de regra pública, indispensável para a realização do processo. Costuma vigorar o princípio oral, imediato, concentrado e público de seus atos. (BONFIM, p.84, 2019)”

A posição do juiz em um sistema acusatório é de suma importância para a estrutura processual, o juiz deve se manter distante das partes dando a elas as mesmas oportunidades na busca por seu convencimento. Sobre a posição do juiz, Lopes Jr.(2020, p.58) destaca que o no “momento em que o sistema mantém o juiz afastado da iniciativa probatória (da busca de ofício da prova), fortalece-se a estrutura dialética e, acima de tudo, assegura-se a imparcialidade do julgador.”

Nucci (2020, p.111) aponta a utilização do sistema acusatório já na época romana antiga, portanto o sistema acusatório não seria uma criação inédita do iluminismo. O ilustre doutrinador também destaca que os ordenamentos jurídicos mais modernos, adotam a prática do sistema acusatório como regra, porém em alguns aspectos recorrem ao sistema inquisitivo, principalmente em uma fase de investigação.

Essa mesclagem de sistemas citada por Nucci podem ser identificadas também no sistema brasileiro, o qual é composto por duas fases; a primeira fase, chamada de fase pré-processual na qual predomina o sistema inquisitório, uma das características principais do inquérito policial; e a segunda fase, a fase processual, na qual ocorre a ampla defesa e o contraditório. Portanto, o Brasil, segundo a doutrina majoritária, possui um sistema processual misto, o qual veremos a seguir.

3.3 Sistema misto

Como já citamos, o sistema inquisitorial teve sua utilização por grande parte da Idade Média, com sua prática sendo cada vez menos utilizada com o advento da revolução francesa. A partir das alterações que foram sendo realizadas no sistema inquisitório, surgiu um novo sistema, denominado de sistema misto, o qual possui duas fases, uma fase na qual predomina o sistema inquisitorial, onde não há a prevalência da publicidade ou do contraditório e ampla defesa, nos quais os procedimentos são escritos e secretos. Já na outra fase do sistema misto, prevalece o sistema acusatório, no qual há a acusação com a atuação do Ministério Público, além da ampla defesa e contraditório.

Santos e Magalhães (2021) buscam conceituar o sistema misto da seguinte forma:

“É denominado de sistema misto, pois engloba duas etapas processuais distintas, sendo a primeira, a fase conhecida tipicamente como inquisitorial, a qual não possui publicidade e ampla defesa, possuindo informações escritas e secretas, sem acusação e, por essa razão, não havendo contraditório. Já a segunda fase possui natureza acusatória, sendo que o elemento acusador apresenta a acusação, a defesa é apresentada pelo réu e o juiz julga, e como regra, vigora nesta fase, a publicidade, a isonomia processual, a oralidade e o direito de pronunciar a defesa após a acusação. (MAGALHÃES, p 73,2021)”

Para Lopes Jr.(2020, p.61) o chamado sistema misto nasce em 1808 com o Código Napoleônico, e sua principal característica é sua divisão em duas fases: pré-processual (inquisitório) e processual (acusatório). Porém, para o doutrinador, essa caracterização do sistema misto utilizado pela doutrina tradicional merece críticas, uma vez que tal conceituação seria reducionista, uma vez que não existiria um sistema puro, pois todos os sistemas atualmente utilizados pelos ordenamentos jurídicos são mistos, com os sistemas puros sendo utilizados somente como referência histórica. Destaca também o ilustre doutrinador que por mais que um sistema seja considerado misto, é importante que se faça uma análise de seu núcleo fundante, a fim de identificar a predominância em sua estrutura seja ela inquisitória ou acusatória. Para Lopes Jr. a gestão da prova é o elemento principal a ser verificado na estrutura, de um sistema, e tal sistema é fundado a partir de dois princípios fundadores, são eles:

Princípio dispositivo ou acusatório, o qual funda o sistema acusatório, a gestão da prova está nas mãos das partes (juiz-espectador). E o princípio inquisitivo onde a gestão da prova está nas mãos do julgador. (Jacinto Coutinho *apud* Lopes Jr., p.62-63, 2020)

3.4 Sistema do Brasil

Grande parte da doutrina entende que o sistema processual praticado no Brasil é o sistema misto. A separação entre a fase pré-processual inquisitória (inquérito) e a fase processual acusatória (com a atuação do Ministério Público e a ampla defesa e contraditório) são características que fazem com que o sistema processual do Brasil seja considerado um sistema misto.

Alguns autores, como bem nos aponta Bonfim (2019, p.87), defendem a ideia de que o sistema brasileiro seria um sistema acusatório, já que a fase pré-processual, mais precisamente o inquérito policial não é propriamente processual, mas sim de caráter administrativo, desta forma, o processo em si possui ampla defesa e contraditório, onde há a separação do órgão de acusação e do julgador, e

assegurando a paridade de armas, portanto, tais características o colocariam em um sistema acusatório.

Aury Lopes Jr., representando uma parcela menor da doutrina, entende o sistema processual penal brasileiro (até a publicação da Lei 13.964/2019) como um sistema inquisitório, ou neoinquisitório. Para o autor, dizer que um sistema é misto não diz nada sobre o sistema, sendo necessário analisar o núcleo da estrutura do sistema, portanto o autor afirma que o sistema processual brasileiro em sua essência é inquisitório ou neoinquisitório, por haver gestão da prova nas mãos do juiz. Afirma o autor:

“O processo penal brasileiro é essencialmente inquisitório, ou neoinquisitório se preferirem, para descolar do modelo histórico medieval. Ainda que se diga que o sistema brasileiro é misto, a fase processual não é acusatória, mas inquisitória ou neoinquisitória, na medida em que o princípio informador era inquisitivo, pois a gestão da prova estava nas mãos do juiz.” (Lopes Jr., p.65, 2020)

Como veremos a seguir, a figura do juiz das garantias instituída pela lei 13.964/2019 visa acabar com essa divergência doutrinária ao estabelecer no Código de Processo Penal o sistema com estrutura acusatória.

4 O JUIZ DAS GARANTIAS E O SISTEMA ACUSATÓRIO

Como já abordamos, o pacote anticrime promoveu várias alterações no Código de Processo Penal, dentre as mais importantes está a figura do Juiz das Garantias. Tais alterações estabelecem que o sistema processual brasileiro passe a ser definido como sistema acusatório.

Para Nucci (2020, p.114) a Constituição Federal de 1988 traz vários princípios processuais penais que apontam para um sistema processual acusatório, porém, a mesma não impõe tal sistema, o que ficou a cargo do Código de Processo Penal. Todavia, os princípios processuais acusatórios apontados na Constituição não serviram para moldar o sistema processual exclusivamente acusatório. Para tal, a legislação ordinária deveria seguir tais princípios, caso contrário seria necessário que os tribunais seguissem mais a Constituição do que o Código de Processo Penal, algo que não é feito.

Nucci (2020) complementa que a figura do juiz das garantias é marco importante para que o Código de Processo Penal esteja adequado aos princípios acusatórios estabelecidos na Carta Magna, afirma o autor:

“A criação do juiz das garantias para fiscalizar e controlar a legalidade da fase inquisitiva, bem como a clara vedação ao juiz para a determinação da busca de provas, também no estágio inquisitivo, aclarou o sistema. [...] O contexto da reforma levou o processo penal para o lado acusatório, mas ainda se trata de um sistema mitigado, pois os poderes instrutórios do juiz do mérito da causa ainda persistem. Se eles forem estancados, adentraremos o sistema acusatório por excelência [...]”BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988.

A Constituição de 1988 estabeleceu um sistema processual acusatório, assegurando contraditório, ampla defesa e imparcialidade do juiz. No entanto, alguns dispositivos do Código de Processo Penal (CPP) desafiam os princípios constitucionais. Prescrições como as do art. 156, CPP (que garante a produção de provas de ofício pelo juiz na fase de instrução) ou art. 385, CPP (que possibilita ao juiz proferir sentença condenatória mesmo que o Ministério Público tenha solicitado a absolvição), são demonstrações de que o sistema processual do CPP não estava condizente com o estabelecido pela Constituição Federal. (Lopes, 2020)

O Código de Processo Penal é de 1941 e nunca passou por uma grande reforma. Sua publicação, ainda na época do Estado Novo, ainda detém resquícios do sistema inquisitório da época. (Lima *apud* Freitas e Pagnussat, 2020). O juiz das garantias visa diminuir esse sistema inquisitorial que ainda existe implicitamente no Código de Processo Penal, pois, busca acabar com a influência do magistrado que

profere a sentença na fase de inquérito policial, desta forma inclusive salvaguardando o princípio da imparcialidade. (Freitas e Pagnussat, 2020)

A Lei 13.964/2019 estabeleceu expressamente a estrutura acusatória ao processo penal, para Lopes Jr.(2020) ao consagrar a estrutura acusatória o CPP não deixa mais espaço para a atuação de um “juiz-ator-inquisidor, que atue de ofício violando o *ne procedat iudex ex officio*, ou que produza prova de ofício”. Essa estrutura acusatória está expressa no artigo 3º-A do CPP (incluído pela lei 13.964/2019), vejamos:

Art. 3-A. O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação. (BRASIL. Lei nº 13.964/2019, Código de Processo Penal).

Além de expressamente estabelecer a estrutura processual acusatória, o pacote anticrime também visou fortalecer tal estrutura vedando ao magistrado decretar medidas restritivas da liberdade e de outros direitos de ofício, dependendo o magistrado de requerimento das partes interessadas para que tal medida seja realizada. Outra medida de fortalecimento foi a vedação do juiz da instrução ao conteúdo dos autos do inquérito. (Nucci, 2020).

Apesar das mudanças que firmam o sistema processual acusatório, o que faz com que o Código de Processo Penal esteja em harmonia com a Lei Maior brasileira, Lopes Jr.(2020) salienta que a cultura inquisitória ainda é bastante resistente e se baseia em um anseio mítico pela busca da verdade real e o juiz justiceiro, que faça justiça mesmo que o acusador não tenha produzido provas suficientes. O doutrinador complementa alegando que não basta a mudança na lei, como a vedação da iniciativa de provas pelo juiz, é necessário que se haja uma mudança cultural, pois: “Não tardarão em aparecer vozes no sentido de que o art.156, I deve permanecer, cabendo o agir de ofício do juiz quando a prova for urgente e relevante. Tal postura constitui uma burla à mudança, mantendo hígida a estrutura inquisitória antiga”.

Por fim, Lopes Jr. (2016) entende que somente um sistema acusatório garante a imparcialidade, pois ao se manter funções separadas onde o juiz se manterá distante das partes e da produção de provas, se fortalecerá a imparcialidade. Sobre tal assunto destaca o doutrinador:

“ [...] a imparcialidade é garantida pelo modelo acusatório e sacrificada no sistema inquisitório, de modo que somente haverá condições de possibilidade da imparcialidade quando existir, além da separação inicial das funções de acusar e julgar, um afastamento do juiz da atividade investigatória/instrutória. Portanto pensar no sistema acusatório desconectado do princípio da imparcialidade e do contraditório é incorrer em grave

reducionismo.(LOPES JR.p. 29,2016)

Dentre os principais argumentos para as ações estão:

I) Violação do artigo 93 da Constituição Federal de 1988 (CF), a qual garante ao Supremo Tribunal Federal a iniciativa de criação de lei complementar que verse sobre o Estatuto da Magistratura. Portanto, não caberia a casa legislativa a propositura de lei ordinária para a criação do Juiz das Garantias.

II) Violação do art. 96, I, “d”; e II, “b” e “d”, da Constituição, pois haveria um vício de iniciativa, já que a organização e divisão judiciária compete legislativamente ao poder judiciário. Portanto, os dispositivos que criam o Juiz das Garantias, ao criar uma nova “classe de juízes”, estaria violando a Constituição.

III) Violação do art. 169, §1º, CF e do art. 113, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), ao não estabelecer prévia dotação orçamentária ao criar o Juiz das Garantias, algo que implicaria em uma necessidade de aumento dos custos do Poder Judiciário, uma vez que seria necessário criar novos concursos para o aumento do número de magistrados visando estabelecer a implementação da figura do Juiz das Garantias.

IV) O exíguo prazo de 30 dias de *vacatio legis* estabelecido pela lei, prazo que seria insuficiente para implementar toda uma reestruturação organizacional que foram exigidas pela lei.

V) Violação da prerrogativa constitucional do Ministério Público (MP), uma vez que a lei permitiria um controle judicial de acordos de não persecução penal, além de questionamento em relação à necessidade do membro do Ministério Público de realização da comunicação ao Juiz das Garantias sobre todo inquérito ou investigação instaurada.

Além dos questionamentos que sustentaram as ações movidas no STF, a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) enxerga um déficit nos quadros do judiciário. Em nota publicada em 25 de dezembro de 2019, a AMB por meio de sua presidente, Renata Gil, destaca a necessidade de criação e provimento de mais cargos na magistratura, a fim de suprir as necessidades que seriam criadas com a instituição do juiz das garantias:

““juiz de garantias” demanda o provimento de, ao menos, mais um cargo de magistrado para cada comarca — isso pressupondo que um único magistrado seria suficiente para conduzir todas as investigações criminais afetas à competência daquela unidade judiciária, o que impacta de forma muito negativa todos os tribunais do País, estaduais e federais.”(RENATA GIL 25/12/2019)

Já no dia 16 de janeiro de 2020, a presidente de Associação, confirma a preocupação com o déficit de magistrado, o que acarretaria em dificuldades ao poder judiciário, a mesma concedeu entrevista à Rádio Sputnik Brasil, onde alega que o “Quadro crítico de 4.400 cargos vagos de juízes no país tornaria o espelhamento de dois juízes atuando em um processo muito difícil”.

Além dos custos e da necessidade de se realizar novos concursos para suprir o déficit de magistrados no Brasil, fatores esses que dificultariam a implementação da figura do juiz das garantias, outra questão também é suscitada, a questão da atuação do juiz das garantias em comarcas de vara única. Tal situação seria resolvida através de rodízios, porém em relação a essa situação Freitas (2019) pontua que:

“Nas comarcas de uma Vara, não será simples a vinda de um juiz de outra comarca. Imaginemos Boca do Acre, Estado do Amazonas, a

1.028 km de Manaus, 4 dias e 10h de barco. A comarca mais próxima é Lábrea e “O tempo estimado do percurso da viagem entre as duas cidades é de aproximadamente 21h41min”.

Além da distância, Freitas (2019) destaca a dificuldade de obtenção de internet nas regiões mais afastadas, o que conseqüentemente implica na dificuldade em relação aos processos eletrônicos.

Tais dificuldades não atingem somente os estados mais ao norte ou nordeste do país, como pontua Freitas (2019) Minas Gerais possui 176 comarcas com vara única, isso implica em um grande impacto financeiro, uma vez que juízes deverão em sistema de rodízio, sair de sua comarca para assumir como juiz das garantias em outra comarca distante, tendo que nesse tempo deixar seus processos paralisados, além de gerar custos com diárias e viagens.

Como já expomos, as ADI's impetradas no Supremo Tribunal Federal, em um primeiro momento, resultaram em uma suspensão dos dispositivos que tratam sobre o juiz das garantias em 180 dias. Porém, o Ministro Luiz Fux em decisão monocrática em 22 de janeiro de 2020 concedeu liminar suspendendo a eficácia dos dispositivos até que tal decisão fosse liberada para julgamento em plenário. O Ministro destacou alguns argumentos relevantes que o levaram a tal decisão, *ipsis litteris* destacamos:

“[...]criação do juiz das garantias não apenas reforma, mas refunda o processo penal brasileiro e altera direta e estruturalmente o funcionamento de qualquer unidade judiciária criminal do país. Nesse ponto, os dispositivos questionados têm natureza materialmente híbrida, sendo simultaneamente norma geral

processual e norma de organização judiciária, a reclamar a restrição do artigo 96 da Constituição.”(ministro LUIZ FUX 22/01/2020)

O Ministro completa alegando que a Lei 13.964/2019 promove alterações na organização do judiciário, portanto haveria em sua forma inconstitucionalidade:

“De qualquer modo, esses dados da vida real são essenciais para a análise da inconstitucionalidade formal dos dispositivos atacados, na medida em que conduzem a uma inescapável conclusão: a instituição do juiz de garantias altera materialmente a divisão e a organização de serviços judiciários em tal nível que demanda uma completa reorganização da justiça criminal do país. “ (ministro LUIZ FUX 22/01/2020)

O Ministro Fux em sua decisão também busca destacar um contraponto àqueles que defendem a figura do juiz das garantias como uma figura que ampliaria a imparcialidade do juiz julgador:

“A base das ciências comportamentais é o caráter empírico de seus argumentos. A existência de estudos empíricos que afirmam que seres humanos desenvolvem vieses em seus processos decisórios não autoriza a presunção generalizada de que qualquer juiz criminal do país tem tendências comportamentais típicas de favorecimento à acusação. Mais ainda, também não se pode inferir, a partir desse dado científico geral, que a estratégia institucional mais eficiente para minimizar eventuais vieses cognitivos de juízes criminais seja repartir as funções entre o juiz das garantias e o juiz da instrução. Defensores desse argumento sequer ventilam eventuais efeitos colaterais que esse arranjo proposto pode produzir, inclusive em prejuízo da defesa.” (ministro LUIZ FUX 22/01/2020)

4.1 Evolução histórica do sistema acusatório no Brasil

O fator histórico do processo penal é de muita importância para o entendimento do poder punitivo no atual âmbito jurídico. Para que se possa compreender os fundamentos e os princípios que regem o direito penal temos a necessidade de analisar profundamente os acontecimentos históricos dentro da sua evolução. Analisando profundamente no contexto histórico, percebe-se que as diferentes interpretações do direito penal tem um destaque histórico, afinal, o poder era rude. Houve a época da escravidão, a qual foi marcada por muita violência, agressões, assassinatos, maus tratos; períodos de guerras, cumprimento de penas com execuções, torturas, prisões, banimentos (Da Mata, 2015).

Sendo assim, o direito tem se destacado com a finalidade de poder garantir a sobrevivência do homem, tendo em vista alcançar os valores éticos e morais dentro da sociedade, desta forma diminuindo significativamente, os altos índices de criminalidade. Visando a situação crítica da época, o direito processual penal, tem a preocupação e dever em definir os crimes e atribuir-lhe penas justas. Este direito tem

o objetivo de resolver conflitos, entre o interesse de punir e da responsabilidade criminal. (Da Mata, 2015).

Na ceara jurídica, o processo penal é o ordenamento juridico que o juiz ira utilizar para ter a definição de quem é o culpado ou inocente, sendo assim como o crime afeta toda a sociedade, o Estado é titular do direito de punir. Este direito se dispõe do princípio da reserva legal, no qual só será considerada infração penal, a conduta prevista em Lei. (Da Mara, 2015).

Pode-se afirmar que não havia aplicação de justiça naquela época; os julgamentos eram feitos por ordálios (julgamentos divinos; um tipo de prova judiciária usada para determinar a culpa ou a inocência do acusado por meio da participação da natureza), as penas judiciais eram constituídas por castigos muito severos, acima da gravidade dos crimes cometidos sendo assim com um intuito de retaliação coletiva, de modo que o criminoso sofria castigos cruéis. Essas pessoas estavam em busca de revanche com as próprias mãos, onde tinham a consideração de ser um dever sagrado poder efetivar a punição diante do sentimento de vingança. (Da Mata, 2015).

Assim sendo, cria-se a Lei de Talião: “olho por olho, dente por dente”, a primeira forma de punição ou castigo , onde a punição deveria ter a mesma intensidade do crime causado a outrem dando uma visão de estar pagando na mesma moeda (Da Mata, 2015).

Havia ainda na época a vingança divina, sendo que o direito era confundido com a religião e a vingança pública, a qual assegurava a segurança do monarca. Dessa forma, prevalecendo os mais fortes (Da Mata, 2015).

O direito processual penal, portanto, tem o objetivo de apurar a culpa do réu, além de determinar uma penalidade, para quem realmente é considerado culpado, e, além disso, esta penalidade em regra deverá ser aplicada ao infrator de acordo com o crime que o indivíduo cometeu (Da Mata, 2015).

4.2 Principais fatos históricos

As leis do Brasil passaram a ser editadas com a vinda da Família Real, no ano de 1808, desta forma a igreja era uma instituição muito poderosa, sendo representada pelo Papa Inocêncio II. onde foi elaboradas formas para se iniciar o procedimento criminal. No ano de 1822 houve a independência do Brasil, deste momento então existiu a possibilidade de se formar um ordenamento penal e de processo penal proprio no pais. (Da Mata, 2015).

A Constituição Federal Republicana de 1891 aboliu a pena de morte, salvo em caso de guerra.

No alge da Segunda Guerra Mundia (1839-1945), surge o Código de Processo Penal, Decreto Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941, utilizado nos dias atuais o qual mantém o inquérito policial e o procedimento escrito. O Código foi criado por Getúlio Vargas durante o período do Estado Novo. Tinha como principio a culpabilidade, priorizava-se a segurança pública. A redação original ressalta a questão de reforçar os poderes dos agentes policiais e a ampliação da liberdade probatória do juiz. O interrogatório do réu era realizado como meio de prova e não como meio de defesa. Quando o acusado fosse falar no seu depoimento era utilizado como prova contra ele e se o individuo ficasse em silêncio era considerado culpado. A redação original, entretanto, traz características de preceitos fascistas(Da Mata, 2015).

A Constituição Federal de 1988, que redemocratizou o país, atribuiu ao Ministério Público a exclusividade de exercício da ação penal pública, instrumento utilizado pelo Ministério Público para postular ao Estado a aplicação de uma sanção decorrente de uma infração penal. A ação penal objetiva a aplicação da lei, ou seja, é o direito de evocar-se o poder judiciário para a aplicação do direito (Da Mata, 2015).

Desta form a Constutuição federal foi a responsável por modificar totalmente a maneira de se investigar os crimes, dando vós e direitos garantidos pela constituição, ,desta forma podendo ser defendidos de maneira mais justa possivel se utilizando os principios do contraditório e ampla defesa que estão previstos no Inciso LV do artigo 5º da Constituição

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes... BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988.

4.3 Princípio do contraditório

Sendo observado a origem deste principio, fica mais evidente o seu entendimento e objetivo, este principio vem do latim *audiatur et altera poars*, com o significado de “que a outra parte também seja ouvida”. Essa é a garantia que este principio almeja garantir entre as partes do processo de forma que as partes sejam ouvidas, e que tenham as mesmas oportunidades ,direitos e instrumentos a serem utilizados para poder demonstrar os seus direitos existentes, e suas pretensões no processo

Desta forma o autor do processo poderá apresentar suas alegações, e provas de maneira que o réu deverá obrigatoriamente de ofício, ser informado da existência de um processo em andamento, onde o mesmo poderá apresentar a sua defesa, contestando as alegações do autor. Sendo assim o contraditório tem por objetivo de garantir a participação de todas as partes envolvidas no processo, tendo as mesmas oportunidades de influenciarem na decisão final do magistrado. tendo assim a possibilidade de convencer, demonstrar para o juiz do caso a direção, para que chegue em uma solução adequada ao processo.

Sendo assim fica claro que, o princípio do contraditório irá garantir que se alguém entrar com uma ação contra outra pessoa, esta parte deverá obrigatoriamente ser citada, para estar ciente que, está sendo acusada, de forma que deverá estar descrito o embasamento da acusação, para que o réu tenha a possibilidade de garantir o seu direito de contestar sobre as alegações citadas pelo autor da ação, destacando que o órgão julgador é o responsável, por garantir que as partes do processo sejam citadas, e de maneira que deverá considerar as alegações descritas pelas partes.

4.4 Princípio da ampla defesa

A partir do momento que ambas as partes tem ciência da existência do processo e o seu conteúdo (contraditório), a ampla defesa **garante que elas tenham os meios necessários para se manifestar, produzir provas e ser ouvidas no julgamento.** Sendo assim o autor pode manter as suas acusações e o réu pode aplicar a sua defesa demonstrando as provas cabíveis para melhor se defender das acusações do autor além do mais podendo apresentar recursos contrários às decisões.

Estes dois princípios tem o objetivo de permitir que ambas as partes elaborem suas defesas de seus direitos, ou seja, oferecer as condições para que ambas possam ter um **diálogo equitativo** ao longo do processo e para que, a partir disso, seja possível chegar a uma solução final justa.

O inciso LIV do artigo 5º, já faz referência ao contraditório e à ampla defesa. Isso porque eles são alguns dos pilares do devido processo legal, de forma que dá a garantia de um **processo justo e imparcial**. O inciso LV relaciona-se também ao próprio caput do artigo 5º, em seu princípio da igualdade, visando garantir um acesso equitativo à justiça.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a

inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988)

4.5 As atualidades sobre o sistema acusatório

Houve algumas mudanças, adicionadas com a intauração da “Lei Anticrime”, referente à vedação da iniciativa acusatória do juiz das garantias com atuação na fase de investigação e do impedimento da iniciativa probatória do juiz que atua na fase da instrução e julgamento no andamento do processo penal. Se referindo a esta última, a nova redação do art. 3º-A do CPP descreve que o processo penal terá estrutura acusatória, com vedação a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação, de forma que o juiz possa efetivamente, nos limites legais e autorizados, designar a realização de diligências suplementares, para o fim de eliminar algum tipo de dúvida sobre questão relevante para o julgamento do mérito, conforme acórdão publicado pelo Supremo Tribunal Federal, sobre as ADI’S 6298, 6299,6300 E 6305, em 19 de dezembro de 2023, o qual institui o Juiz das Garantias (Brasil, 2023).

Sendo assim sobre o acórdão citado, observa-se que foi concedido o prazo de 12 meses, sendo prorrogável por outros 12 meses, com a fixação de que haja o respeito das medidas legislativas e administrativas necessárias das diferentes leis de organização judiciária, à definitiva implantação e a permanência do funcionamento do juiz das garantias em todo o país, conforme o Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Sobre a vedação da iniciativa acusatória do juiz das garantias na fase investigatória, LIMA (2020, p. 43) pontua que, tendo em vista o art. 156, inciso I, do CPP, pela Lei n.º 11.690/08, passou a prever que o magistrado poderia, de ofício, mesmo antes do início da ação penal, determinar a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida. Desta forma no entanto, o disposto na primeira parte do art. 3º-A do CPP, incluído pela Lei n. 13.964/19, afirma que o processo penal terá estrutura acusatória e veda a atuação do juiz das garantias na fase de investigação. Operou-se, pois, a revogação tácita do art. 156, inciso I do Código de Processo Penal (LIMA, 2020, p. 47): Outrossim, o supramencionado possibilita entender que a permissão para o juiz buscar e produzir qualquer prova (CPP, art. 156, caput) poderá colocar em risco principalmente ideia de que poderá haver uma desatenção aos interesses em jogo referentes à imparcialidade que tem o dever de nortear a atuação

do magistrado, de forma que enquanto se insistir na atribuição de poderes investigatórios ou instrutórios ao juiz das garantias ou da instrução e julgamento, respectivamente, estará mantida nas mãos do magistrado a gestão da prova, sendo assim preservando todo o sistema inquisitorial do Código de Processo Penal de 1941, em flagrante contradição com a Constituição Federal (art. 129, I) e com a própria redação do art. 3º-A do CPP. Neste cenário, o distanciamento do juiz seria importante elemento de imparcialidade, tendo a possibilidade de dizer que a separação entre os juízes das garantias e os juízes do julgamento resultaria com a ampliação do distanciamento subjetivo do julgador no processo penal propriamente dito (STRECK E ZANCHET, 2021, p. 759).

Diante das pontuações supracitadas, conforme Aury Lopes Júnior, temos a possibilidade de afirmar antes das mudanças efetuadas pela Lei n. 13.964, o processo penal brasileiro era essencialmente inquisitório (ou neoinquisitório, para diferenciar do modelo histórico medieval), uma vez que a gestão das evidências estava sob o amparo do juiz, sendo que por tem a atuação efetiva na fase investigatória, e utilizando seus poderes para tomar iniciativa probatória, o juiz com uma imagem certa do caso antecipadamente ao processo poderia se manifestar na instrução apenas para confirmar suas suposições, o que seria inconstitucional na atualidade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Lei 13.964/2019 veio estabelecer o sistema acusatório já apontado na Constituição Federal e o juiz das garantias é elemento essencial para tal fortalecimento.

Ao decretar expressamente em seu artigo 3º-A que o processo penal terá estrutura acusatória, o Código de Processo Penal acaba com as divergências doutrinárias acerca do sistema processual penal brasileiro. Já com seu artigo 3º-B que estabelece o Juiz das Garantias, que atuará na fase de investigação, o Código de Processo Penal passa a ter meios para a prática dessa estrutura acusatória, já que a divisão das fases processuais não será meramente ilusória (já que o mesmo juiz atuava em ambas as fases), mas sim será uma divisão efetiva, uma vez que o magistrado da fase processual não terá contato com a fase de investigação, desta forma ampliando sua imparcialidade na fase de cognição, já que o mesmo não será atingido por uma dissonância cognitiva na busca por uma confirmação de suas decisões tomadas na fase pré-processual, pois tais atos estarão a cargo do juiz das garantias.

Acreditamos que não há estrutura acusatória sem a vedação da atuação do juiz julgador na fase investigativa (inquérito) ou da vedação da produção de provas de ofício pelo magistrado, tais características são a essência da estrutura processual inquisitória, a qual não está em plena harmonia com a Magna Carta de 1988.

Todavia é importante salientar, que as críticas em relação a necessidade de uma estruturação do poder judiciário, visando atender a efetiva implementação do juiz das garantias são relevantes, porém não devem impedir que a lei seja aplicada. Estudos como os realizados pelo Conselho Nacional de Justiça que visam garantir meios da aplicação do Juiz das Garantias nas comarcas de varas únicas são importante e devem continuar até que tal instituto esteja plenamente instituído pelo Brasil.

Por fim, destacamos que o instituto do juiz das garantias é um passo importante para a consolidação de um Código Penal Processual que constitucional já que a Constituição nos aponta para um processo penal acusatório. O juiz das garantias, também se mostra como uma importante reforma em um Código Penal antigo com quase 82 anos, criado em uma época de Estado autoritário (Estado Novo) e que pauta um processo que denota um sistema inquisitório. Além de ser um meio importante para garantir os direitos e garantias fundamentais de qualquer um que venha a ser investigado e processado, sendo fundamental para a dignidade da pessoa humana e

o Estado democrático de direito.

REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS. **Nota Pública: Juiz de Garantias**. Brasília, 25 dez. 2019. Disponível em: <https://www.amb.com.br/nota-publica-juiz-de-garantias/>. Acesso em: 9 abr. 2023.

BLANCK, Henrique Lemes. **A imparcialidade judicial no instituto da prevenção no sistema acusatório: um cenário pós decisão de implementação obrigatória do Juiz das Garantias por parte do Supremo Tribunal Federal**. Revista Contribuciones a Las Ciencias Sociales, São José dos Pinhais, v.17, n.2, p. 01-24, 2024: Disponível em <https://ojs.revistacontribuciones.com/ojs/index.php/clcs/article/view/5467/3621>. Acesso em: 07 mai. 2024

BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de Processo Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BRASIL. Lei n.º 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: agosto de 2023

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **CNJ institui grupo de trabalho para estudar impactos da Lei 13.964/2019**. Agência CNJ de Notícias. Brasília, 26 dez. 2019. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6298.pdf>. Acesso em: 9 abr. 2023.

CUNHA, Rômulo Serrão. **Uma Análise Sobre As Controvérsias Do “Juiz Das Garantias” No Pacote Anticrime – Lei n.º 13.964/2019**. Âmbito Jurídico, [s. l.], 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-penal/uma-analise-sobre-as-controversias-do-juiz-das-garantias-no-pacote-anticrime-lei-no-13-964-2019/>. Acesso em: 8 abr. 2024.

FREITAS, Matheus Henrique de; PAGNUSSAT, Gabriel Trentini. **A importância do juiz de garantias para o estado democrático de direito**. Âmbito Jurídico, 1 jul. 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/a-importancia-do-juiz-de-garantias-para-o-estado-democratico-de-direito/>. Acesso em: 21 abr. 2023.

FREITAS, Vladimir Passos de. **Reflexos e reflexões sobre o juiz das garantias na Justiça**. Consultor Jurídico: ConJur, [s. l.], 2019. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/a-importancia-do-juiz-de-garantias-para-o-estado-democratico-de-direito/>. Acesso em: 21 abr. 2023.

Lei n.º 13.964, de 24 de dezembro de 2019. **Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 09 abr. 2023.

LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de Processo Penal**: Volume Único. 8. ed. Bahia: Editora Jus Podivm, 2020. Apud. FREITAS, Matheus Henrique de; PAGNUSSAT, Gabriel Trentini. **A importância do juiz de garantias para o estado democrático de direito**. Âmbito Jurídico, 1 jul. 2020. Disponível em:

LOPES JÚNIOR, Aury e ROSA, Alexandre Morais da. **Quando o juiz já sabia: a importância da originalidade cognitiva no Processo Penal**. Revista Consultor Jurídico, 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-abr-29/limite-penal-quando-juiz-sabia-importancia-originalidade-cognitiva-processo-penal>. Acesso em 07/05/ 2024

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

LOPES JÚNIOR, Aury; ROSA, Alexandre Moraes da. **O Juiz das Garantias está valendo?** Consultor Jurídico. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-out-31/criminal-player-juiz-garantias-valendo/>:Acesso em 07/05/2024. Acesso em 03, mai. 2024.

LOPES, Jose Reinaldo de Lima. **O direito na história**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2012. BIC, Belo Horizonte, v.2, n. 1, p. 1-9, 2015 acesso em 25/04/2024

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 17. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense Ltda, 2020.

OLIVEIRA, Isabela Campos Vidigal Takagashi de; FIGUEIREDO, Dannel. **Inciso IV – Princípios do Contraditório e Ampla Defesa**. 1º jul. 2020. Politize!. Disponível em: <https://www.politize.com.br/artigo-quinto/inciso-lv-principios-do-contraditorio-e-ampla-defesa/> acesso em 03/05/2024

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2021.

SANTOS, Mayza Kethone; MAGALHÃES, Priscilla Cândida. **O Juiz das Garantias e a Teoria da Dissonância Cognitiva**. Âmbito Jurídico, [s. l.], 2021. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-penal/o-juiz-das-garantias-e-a-teori-a-da-dissonancia-cognitiva/>. Acesso em: 9 abr. 2023.