

**I INTERNATIONAL EXPERIENCE
PERUGIA - ITÁLIA**

**CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR:
IMPACTOS DEMOCRÁTICOS III**

DANIELLE JACON AYRES PINTO

JOSÉ ALCEBIADES DE OLIVEIRA JUNIOR

JOSÉ QUERINO TAVARES NETO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

C758

Constitucionalismo Transformador: Impactos Democráticos III [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Danielle Jacon Ayres Pinto, José Alcebiades De Oliveira Junior, José Querino Tavares Neto. – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-099-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Inteligência Artificial e Sustentabilidade na Era Transnacional

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Constitucionalismo Transformador. 3. Impactos Democráticos. I International Experience Perugia – Itália. (1: 2025 : Perugia, Itália).

CDU: 34



I INTERNATIONAL EXPERIENCE PERUGIA - ITÁLIA

CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR: IMPACTOS DEMOCRÁTICOS III

Apresentação

CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR E JUSTIÇA SOCIOAMBIENTAL:
IMPACTOS DEMOCRÁTICOS E CRISE EPISTEMOLÓGICA NO BRASIL
CONTEMPORÂNEO

José Querino Tavares Neto

José Alcebiades De Oliveira Junior

Danielle Jacon Ayres Pinto

Introdução

A presente reflexão parte de uma premissa fundamental desenvolvida ao longo de anos de pesquisa no campo do Direito Constitucional e da Justiça Socioambiental. Tais perspectivas foram anteriormente exploradas em artigos e obras, como no trabalho "Perspectivas para um Direito Constitucional em Cenários de Crise de Paradigmas" do professor José Querino Tavares Neto. O ponto de partida central reside na necessidade de deslocamento do eixo epistemológico que estrutura o Direito Constitucional brasileiro, com especial ênfase no campo socioambiental.

É imperativo superar a tradicional dicotomia entre legalidade e ilegalidade, direito e norma, legitimidade e legalidade. Essas estruturas conceituais, alicerçadas em um modelo de racionalidade econômica, continuam a reproduzir as desigualdades históricas, sustentando uma lógica de exploração inerente à relação capital versus trabalho e à centralidade das finalidades de mercado. Tal concepção tem produzido uma distorção hermenêutica da Constituição de 1988, a qual, apesar de suas cláusulas pétreas, vem sendo progressivamente desfigurada. Este processo tem resultado na manutenção de práticas de (re)escravização das populações tradicionais, indígenas e quilombolas, fenômeno que se intensificou no contexto recente de aparelhamento estatal.

O cenário atual revela um preocupante recrudescimento de discursos e práticas que reforçam a hierarquização social e de gênero, como evidenciado em episódios recentes de violência

política e simbólica, a exemplo da agressão dirigida à ministra Marina Silva por parte de senadores da República do Brasil em junho de 2025. Este episódio, entre outros, configura um ataque direto aos pilares democráticos e à dignidade da representação pública.

Além disso, observa-se um processo de patrulhamento ideológico que associa, de forma reducionista e distorcida, temas como constitucionalismo, direitos humanos e socioambientalismo a posições político-partidárias específicas. Essa manipulação discursiva resulta em uma tentativa sistemática de criminalização de movimentos sociais e pautas identitárias.

É fundamental reconhecer que tais fenômenos não são exclusivos de um único governo. Embora o bolsonarismo tenha exacerbado essa dinâmica, trata-se de um processo histórico, alimentado por diversos setores do Estado e da sociedade civil. O aparelhamento do sistema de justiça, com destaque para a relação entre setores do Judiciário e o Ministério Público, como exemplificado pelo caso Moro/Dallagnol, expõe a fragilidade institucional. Mesmo após as decisões contundentes do Supremo Tribunal Federal (STF), observa-se a ausência de uma resposta institucional mais ampla e assertiva que repudie tais práticas.

Diante desse contexto, o processo de racionalização da ideologização de temas como direitos indígenas, igualdade de gênero, questões raciais e ambientais, bem como os movimentos sociais como o Movimento Sem Terra (MST), torna-se uma estratégia deliberada de criminalização. A resposta estatal aos acontecimentos de 8 de janeiro de 2023 demonstra que tais eventos não são isolados, mas representam a materialização da fragilidade do próprio Constitucionalismo Transformador brasileiro, incapaz de resistir integralmente às forças regressivas. Como afirmou Albert Camus (1996), "é apenas uma questão de tempo para que os ratos retornem".

A Dialética do Esclarecimento e a Alienação Contemporânea

Nesse sentido, essa reflexão propõe, portanto, uma análise que não pode se dissociar de uma ponderação epistemológica profunda. Nesse sentido, é fundamental recorrer à obra de Adorno e Horkheimer (1985), "Dialética do Esclarecimento", para compreender os limites da racionalidade moderna. A pergunta central permanece: qual é o papel da academia e do próprio Direito na tarefa de libertar os sujeitos do medo e da dominação?

Mesmo após mais de três décadas de vigência da Constituição de 1988, a sociedade brasileira continua submetida a formas de sujeição que reiteram estruturas autoritárias. O processo de desencantamento do mundo, caracterizado pela alienação dos sujeitos e pela coisificação das relações sociais, conforme Marx (1982) e Weber (1993), permanece inacabado.

A necessidade de reanálise dos limites da linguagem emancipatória torna-se urgente. Trata-se de diferenciar categorias como identidade, sujeito e objeto, reconhecendo a insuficiência das soluções produzidas por uma racionalidade abissal. Neste aspecto, obras literárias como "Educação Sentimental", de Flaubert (2007), tornam-se igualmente relevantes para uma reflexão crítica. De outra parte, Han (2015; 2018), ao analisar a sociedade contemporânea, adverte para os riscos da sociedade do desempenho e da exclusão, evidenciando os novos apartheids sociais, raciais e de gênero. A lógica produtivista e individualista transforma docentes e instituições em prestadores de serviços rápidos, o que contribui para o esgotamento intelectual e emocional das categorias profissionais e acadêmicas.

A reificação das relações sociais, tal como descrita por Marx (1982), materializa-se na naturalização dos processos de dominação sobre a natureza, resultando em uma forma de narcisismo primário, como analisa Lacan (1998) em sua teoria do "estádio do espelho". Essa alienação coletiva, por sua vez, compromete a capacidade reflexiva da sociedade e perpetua a alienação.

A Crise do Método e os Limites da Ciência Jurídica Tradicional

Essa conjuntura evidencia a urgente necessidade de uma revisão epistemológica profunda, que dialogue com as críticas formuladas por pensadores como Morin (2005), Weber (1993), Feyerabend (2003) e Andery (2007). Conforme argumenta Feyerabend (2003), a ciência deve ser compreendida como uma dentre várias formas de produção do conhecimento, não podendo ser tratada como única via legítima para a compreensão da realidade. Essa percepção é especialmente relevante para o campo jurídico, cujas práticas e saberes estão historicamente condicionados por um método rígido, fragmentado e disciplinar.

De acordo com Andery et al. (2007), o método científico reflete as condições históricas, sociais e políticas de sua construção. Assim, a análise acadêmica do Constitucionalismo Transformador deve reconhecer as limitações inerentes ao método tradicional, abrindo espaço para abordagens interdisciplinares e críticas, fundamentais para a compreensão da complexidade das relações socioambientais no Brasil.

O contexto recente da aprovação da Lei Geral do Licenciamento Ambiental sem a devida participação popular e contra manifestações de especialistas e do próprio Ministério do Meio Ambiente é um exemplo dessa necessidade de revisão epistemológica. Tal processo legislativo, ocorrido em pleno ano da COP30 e do Global Citizen Festival: Amazônia, reflete a subordinação das instituições democráticas aos interesses econômicos mais imediatos (Senado Federal, 2025).

A análise bourdieusiana da produção simbólica do direito (Bourdieu, 1998) é elucidativa para compreender o funcionamento das estruturas jurídicas em um ambiente de dominação capitalista. O poder simbólico do Judiciário, construído em um contexto histórico de desigualdades estruturais, reproduz formas de violência simbólica e física, dificultando a consolidação de um verdadeiro Constitucionalismo Transformador.

A atuação do Estado brasileiro, especialmente durante o governo Bolsonaro, ilustra uma estratégia sistemática de necropolítica ambiental (Mbembe, 2018) e a dificuldade de fazer valer o constitucionalismo transformador. As nomeações de militares e agentes de segurança sem formação e conhecimento na área para cargos de gestão ambiental, bem como as alterações normativas promovidas pela Instrução Normativa nº 09 da FUNAI, evidenciam um projeto de desmonte das políticas de proteção às comunidades tradicionais.

A omissão estatal na crise humanitária enfrentada pelos Yanomami, apenas reconhecida após a ampla divulgação de imagens de extrema miséria, reforça a seletividade do aparato estatal (G1, 2021). Essa prática revela o funcionamento de um Estado que naturaliza a exclusão e a violência, enquanto mantém um discurso formal de proteção aos direitos fundamentais.

Nesse sentido, a análise crítica das estruturas sociais brasileiras aponta para a permanência de um patrimonialismo estrutural, como argumenta Souza (2017). As relações entre elites econômicas, instituições estatais e o sistema jurídico revelam a continuidade de uma lógica excludente, moldada historicamente pela Casa Grande e Senzala (Freyre, 2003). Dados do IBGE (2025) demonstram que a desigualdade racial e de gênero permanece estrutural, afetando de maneira desproporcional a população negra e as mulheres nas relações de trabalho. Assim, a precarização das condições laborais, o aumento do trabalho análogo à escravidão e a sub-representação de grupos marginalizados no Congresso Nacional reforçam a centralidade da questão epistemológica. Não se trata apenas de uma crise de representatividade política, mas de uma crise profunda das estruturas de conhecimento que orientam a produção e a aplicação do direito.

Em suma, o desafio contemporâneo consiste em fortalecer um Constitucionalismo verdadeiramente transformador, capaz de romper com as estruturas históricas de dominação e exclusão. A superação dessa crise exige uma articulação entre academia, movimentos sociais, instituições democráticas e sociedade civil, com vistas à construção de um sistema de justiça socioambiental mais equitativo e inclusivo. É imprescindível reafirmar o papel da política como categoria central para a efetivação dos direitos fundamentais, evitando a captura do processo decisório por interesses corporativos e antidemocráticos. Retomar a cidadania ativa, como proposto por Arendt (1998), constitui passo essencial para evitar o aprofundamento do ciclo de exclusão e violência que marca a realidade brasileira.

Referências bibliográficas

ADORNO, T. W.; HORKHEIMER, M. Dialética do Esclarecimento. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.

ANDERY, M. A. P. et al. Para compreender a ciência: uma perspectiva histórica. São Paulo: Cortez, 2007.

ARENDT, H. A condição humana. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

BOURDIEU, P. O poder simbólico. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1998.

FEYERABEND, P. Contra o método. São Paulo: Unesp, 2003.

FREYRE, G. Casa-grande & senzala. São Paulo: Global Editora, 2003.

G1. MPF cobra do Ministério da Saúde reforço na estrutura para atender povo Yanomami após imagens revelarem abandono. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/rr/roaima/noticia/2021/11/15/mpf-cobra-do-ministerio-da-saude-reforco-na-estrutura-para-atender-povo-yanomami-apos-imagens-revelarem-abandono.ghtml>. Acesso em: 22 jun. 2025.

HAN, B. C. Sociedade do cansaço. Petrópolis: Vozes, 2015.

HAN, B. C. No enxame: perspectivas do digital. Petrópolis: Vozes, 2018.

JESSÉ, S. A elite do atraso: da escravidão à Lava Jato. Rio de Janeiro: Leya, 2017.

LACAN, J. O estágio do espelho como formador da função do eu. In: Escritos. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

MARX, K. Prefácio à crítica da economia política. São Paulo: Boitempo, 1982.

MBEMBE, A. Necropolítica. São Paulo: n-1 edições, 2018.

MORIN, E. Introdução ao pensamento complexo. Porto Alegre: Sulina, 2005.

SENADO FEDERAL. Senado aprova projeto da Lei Geral do Licenciamento Ambiental. Agência Senado, 21 maio 2025.

WEBER, M. Economia e sociedade. Brasília: UnB, 1993.

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O (DES)CONTROLE DE
CONSTITUCIONALIDADE NO JULGAMENTO DAS AÇÕES DIRETAS DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.298, 6.299, 6.300 E 6.305**

**THE SUPREME FEDERAL COURT AND THE (LACK OF) CONTROL OF
CONSTITUTIONALITY IN THE JUDGMENT OF DIRECT ACTIONS OF
UNCONSTITUTIONALITY 6,298, 6,299, 6,300 AND 6,305**

**Antônio Alberto Machado ¹
Paulo Cecilio Junior ²
Liz Marina Tamião Santana ³**

Resumo

Este artigo analisa a Lei 13.964/2019, que positivou a estrutura acusatória do processo penal brasileiro e fortaleceu princípios e garantias no âmbito do Direito Processual Penal. A Lei 13.964/2019 trouxe melhorias no processo penal, sobretudo com relação à preocupação com a imparcialidade dos julgadores, tendo a criação da figura do juiz das garantias como um dos dispositivos que tentam dar um contorno mais garantista e humanista nos processos criminais. Embora a referida lei tenha sido aprovada pelo Poder Legislativo, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, estabeleceu diversas alterações e inversões de conteúdo nos artigos da Lei, invadindo a competência do Poder Legislativo, utilizando o argumento do princípio da proporcionalidade e da técnica de interpretação conforme a Constituição Federal. Os argumentos utilizados pelo STF serão confrontados à luz da doutrina especializada, utilizando-se uma filtragem constitucional e convencional que permeia toda a análise da presente pesquisa. Ademais, será sugerida uma proposta de contribuição do Supremo Tribunal Federal no exercício de suas funções, para alcançarmos os objetivos previstos na Carta Magna, em conformidade com a ideia de um constitucionalismo verdadeiramente transformador.

Palavras-chave: Lei 13.964/2019, Controle de constitucionalidade, Interpretação conforme a constituição, Princípio da proporcionalidade, Constitucionalismo transformador

¹ Professor Livre-docente do Curso de Direito da UNESP (Graduação e Pós-graduação). Mestre e Doutor em Direito pela PUC/SP. Pós-doutorado na Universidade de Coimbra (Portugal). Advogado. ex-Promotor de Justiça.

² Mestrando no Programa de Pós-graduação em Direito da UNESP. Graduado em Direito pela UNESP e Especialista em Direito Penal/Processual Penal e Direito Público pela Escola Paulista de Direito

³ Mestranda no Programa de Pós-graduação em Direito da UNESP. Graduada em Direito pela UNESP. Especialista em Direito e Processo Tributário pela Faculdade do Ministério Público do Rio Grande do Sul

Abstract/Resumen/Résumé

This article analyzes Law 13.964/2019, which enacted the accusatory structure of Brazilian criminal proceedings and strengthened principles and guarantees within the scope of Criminal Procedural Law. Law 13.964/2019 brought improvements to criminal proceedings, especially with regard to the concern for the impartiality of judges, with the creation of the figure of the judge of guarantees as one of the devices that attempt to give a more guarantee-based and humanistic contour to criminal proceedings. Although the aforementioned law was approved by the Legislative Branch, the Supreme Federal Court, when judging Direct Actions of Unconstitutionality 6.298, 6.299, 6.300 and 6.305, established several changes and inversions of content in the articles of the Law, invading the competence of the Legislative Branch, using the argument of the principle of proportionality and the interpretation technique according to the Federal Constitution. The arguments used by the STF will be confronted in light of specialized doctrine, using a constitutional and conventional filtering that permeates the entire analysis of this research. Furthermore, a proposal will be suggested for the contribution of the Supreme Federal Court in the exercise of its functions, to achieve the objectives set forth in the Magna Carta, in accordance with the idea of a truly transformative constitutionalism.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Law 13.964/2019, Constitutionality control, Interpretation in accordance with the constitution, Principle of proportionality, Transformative constitutionalism

1. Introdução

O Direito Processual Penal brasileiro possui como norma principal o Código de Processo Penal de 1941 (Decreto-Lei 3689 de 1941), que entrou em vigor em 1942. Desde então, o Código foi objeto de inúmeras alterações, mas a maior delas se deu com a Lei 13964/2019, que trouxe uma releitura e uma atualização de vários dispositivos, criando a figura do juiz de garantias, além de outras diversas mudanças, visando um aprimoramento do processo penal como um todo. Antes dessa Lei, devemos considerar também que a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, o CPP deve ser interpretado à luz da nova Carta Magna.

A Lei 13964/2019, ao elencar a competência do juiz das garantias, que é o juiz 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*”¹, determinou que compete-lhe, especificamente, dentre várias outras atribuições, em sua redação original, a tarefa de decidir sobre o recebimento da denúncia.

Em um movimento contrário à mudança legislativa, foram ajuizadas as Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305 em face de dispositivos da referida lei, e o Supremo Tribunal Federal julgou as ações parcialmente procedentes, estabelecendo diversas alterações e inversões de conteúdo nos artigos da Lei.

A inversão do sentido da Lei, pelo STF, que resolveu modificar o termo “recebimento” pelo termo “oferecimento” configura uma verdadeira reescritura da Lei, o que extrapola os limites de interpretação e controle de constitucionalidade, além de invadir a competência do Poder Legislativo.

Utilizando o argumento do princípio da proporcionalidade e da técnica de interpretação conforme a Constituição Federal, o STF justificou uma série de alterações na referida Lei. A decisão do STF fez um dos maiores avanços da Lei virar letra morta, porque justamente a divisão de competências em uma fase pré-processual (que iria até o recebimento da denúncia), e a fase processual, prevista originalmente pela Lei, tem um objetivo bem claro: a preservação da originalidade cognitiva do juiz da instrução e julgamento. Com isso, seria assegurada a máxima eficácia do contraditório judicial, para o juiz que vai sentenciar formar sua convicção originariamente a partir da prova produzida no contraditório processual (LOPES JÚNIOR, 2024).

¹ Art. 3º-B do Código de Processo Penal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm> Acesso em 22 fev. 2025

Com a criação do juiz de garantias e o fortalecimento da imparcialidade dos juízes, a novidade legislativa pode trazer uma melhora na proteção dos direitos fundamentais e na promoção da cidadania, refletindo nos grupos historicamente mais marginalizados, que notadamente são a maioria dos acusados em processos criminais, em harmonia com o papel transformador do constitucionalismo, que revela-se extremamente necessário em países com sérios problemas como o nosso. Mas, na contramão da necessidade de reforma de boa parte do nosso defasado e datado CPP, o STF resolveu restringir sobremaneira os avanços da Lei 13964/2019.

As mudanças trazidas pela Lei 13964/2019, juntamente com as alterações determinadas pelo Supremo Tribunal Federal, foram diversas. Mas em virtude da limitação necessária, escolhemos delimitar a presente pesquisa na temática da competência para o recebimento da denúncia, analisando os argumentos trazidos pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIs.

O Poder Legislativo, composto por representantes eleitos pelo povo, ao aprovar leis que tratam de matéria processual penal, estabelecendo garantias e regras procedimentais, em harmonia com a Constituição Federal, com a Convenção Americana de Direitos Humanos e com tratados internacionais de direitos humanos, é o poder legítimo para tanto, devendo os demais poderes criarem mecanismos para a correta implementação dessas leis.

Os argumentos utilizados pelo STF, sobretudo o princípio da proporcionalidade e a técnica de interpretação conforme a Constituição, serão confrontados à luz da doutrina especializada, inclusive de Ministros do STF que são autores de doutrinas de Direito Constitucional, como os Ministros Alexandre de Moraes(2024), Luís Roberto Barroso(2024) e Gilmar Mendes(2024), além de outros autores e estudos que tratam da teoria dos princípios e do controle de constitucionalidade, utilizando-se uma filtragem constitucional e convencional que permeia toda a análise da presente pesquisa.

Atualmente verificamos uma fuga da missão constitucional pelo STF, sobretudo com relação ao descumprimento de normas processuais penais, inclusive em processos em andamento no próprio STF. Embora o acórdão do STF não tenha transitado em julgado, as questões debatidas referem-se a um instituto presente em todos os processos criminais, trazendo reflexos importantes no modo de condução dos processos, a partir da afirmação legal de que o processo penal brasileiro possui estrutura acusatória, e invariavelmente trata da própria liberdade dos acusados.

Além disso, podemos inferir que, proporcionalmente, o tema tratado reflete sobretudo nas camadas mais periféricas e marginalizadas da sociedade, que são a maioria dos

réus em processos criminais, e o dever do STF, ao ser acionado no controle de constitucionalidade, é realizar uma interpretação constitucional em conformidade com a Convenção Americana de Direitos Humanos², a Declaração Universal dos Direitos Humanos³, e a Recomendação 123/2022 do Conselho Nacional de Justiça⁴, abrindo-se espaço para um constitucionalismo verdadeiramente transformador a partir da expansão da proteção dos direitos humanos.

Além disso, serão investigados os limites do controle de constitucionalidade e da técnica da interpretação conforme a Constituição, além de submeter a teste o argumento do STF, qual seja, o princípio da proporcionalidade, quanto à adequação e pertinência teórica. Ademais, será analisada a existência de certo espaço restrito previsto na própria Constituição Federal para o STF cumprir e expandir sua missão constitucional, no que diz respeito aos objetivos elencados no art. 3º do texto constitucional, em conformidade com a ideia um efetivo exercício de um constitucionalismo transformador, visando o fortalecimento da cidadania e a inclusão de grupos historicamente marginalizados.

A pesquisa apresenta um enfoque metodológico por meio da técnica de pesquisa bibliográfica. A partir da análise, estudo e revisão bibliográfica, se desenvolve um diálogo com a doutrina, em conjunto com o estudo da legislação e o acórdão paradigma do Supremo Tribunal Federal relacionado ao tema proposto. Com esse diálogo, busca-se o estabelecimento de diretrizes aptas a comprovarem que a novidade legislativa, em seu texto original, conferindo-se a competência do juiz das garantias para o recebimento da denúncia ou queixa, e preservando o juiz de instrução do contato com o procedimento pré-processual, pode trazer um aperfeiçoamento da imparcialidade do julgador, e em última análise, uma maior legitimidade das decisões judiciais, em conformidade com o objetivo transformador da

² Art. 8.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos: “*Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza*”.

Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm> Acesso em 22 fev. 2025

³ Art. 10 da Declaração Universal dos Direitos Humanos: “*Todo ser humano tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir seus direitos e deveres ou fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.*”

Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>> Acesso em 22 fev. 2025

⁴ Art. 1, I, da Recomendação 123/2022 do CNJ: “*Art. 1º Recomendar aos órgãos do Poder Judiciário: I – a observância dos tratados e convenções internacionais de direitos humanos em vigor no Brasil e a utilização da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), bem como a necessidade de controle de convencionalidade das leis internas.*”

Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/files/original1519352022011161dda007f35ef.pdf>> Acesso em 22 fev. 2025

Constituição Federal, além de sugerir uma proposta de contribuição do Supremo Tribunal Federal no exercício de suas funções, para alcançarmos os objetivos previstos na Carta Magna.

2. As premissas e os argumentos utilizados pelo STF no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade

Após a publicação do inteiro teor do acórdão de 1216 páginas, podemos analisar quais foram os argumentos utilizados pelo STF no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305. O Ministro Relator Luiz Fux inicia seu relatório com as seguintes premissas:

“1. A jurisdição constitucional, como atividade típica deste Supremo Tribunal Federal, diferencia-se sobremaneira das funções legislativa e executiva, especialmente em relação ao seu escopo e aos seus limites institucionais. Ao contrário do Poder Legislativo e do Poder Executivo, não compete ao Supremo Tribunal Federal realizar um juízo eminentemente político do que é bom ou ruim, conveniente ou inconveniente, apropriado ou inapropriado. Ao revés, compete a este Tribunal afirmar o que é constitucional ou inconstitucional, invariavelmente sob a perspectiva da Carta da 1988.

2. A jurisdição constitucional, acionada por atores constitucionalmente legitimados, exige da Corte Suprema o escrutínio das normas impugnadas à luz da Lei Maior, equilibrando os postulados da autocontenção, diante do legítimo exercício das opções políticas pelos representantes eleitos, e da limitação constitucional ao exercício do poder político, regida pelos direitos fundamentais, pela separação e harmonia entre os poderes e pela distribuição das competências entre os diversos órgãos da União e dos Estados-membros. Como árbitro imparcial, cabe ao Supremo Tribunal Federal a função de guardião da Constituição, impedindo sua violação formal e material, observado o princípio da proporcionalidade.⁵”

Essas premissas trazem afirmações coerentes e de acordo com a Constituição Federal e a doutrina especializada. Mas, curiosamente, os argumentos utilizados pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade estão em total desacordo com tais premissas.

Podemos elencar os núcleos dessas premissas como sendo afirmações da competência do STF para afirmar o que é constitucional ou inconstitucional, além de afirmar a necessidade de separação e harmonia entre os poderes, tendo o princípio da proporcionalidade como justificativa de suas decisões. E justamente na competência do juiz das garantias, em que a Lei 13964/2019 determinou cessar após o recebimento da denúncia, podemos verificar que o STF, com exceção do Ministro Edson Fachin, em absoluta

⁵ Página 5 do Inteiro Teor do Acórdão da Ação Direta de Inconstitucionalidade 6298/DF. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363755297&ext=.pdf>> Acesso em 28/02/2025

contradição, não respeitou as próprias premissas. Aliás, merece destaque o trecho do voto do Ministro Fachin sobre essa contradição:

“Claro que se pode imaginar uma certa contradição do juiz que supervisiona as investigações e cuja criação se deu exatamente para evitar a contaminação da sua percepção cognitiva e das provas produzidas com esse tipo de dispositivo. Porém, de algum modo, parece-me que o seccionamento dessa atividade do juiz das garantias com as atividades que se vão seguir - ou seja, há um juiz das garantias, que vai até o exame da denúncia, e, em seguida, há o juiz do processo penal ou da ação penal, que fará a instrução e o julgamento da ação penal -, está no cerne dessa legislação. Se é uma boa solução ou não, tenho a impressão de que isso desborda um pouco do exame da sua respectiva constitucionalidade.⁶”

A imparcialidade dos juízes, na visão de Eros Grau (2008), ao lado da neutralidade e da independência, seriam os cânones primordiais da ética judicial: a neutralidade impõe que o juiz se mantenha em situação exterior ao conflito a ser solucionado, e seus interesses não devem entrar em jogo no conflito; a independência é expressão da atitude do juiz em face das influências provenientes do sistema e do governo, impondo sua cabal desvinculação da atividade investigatória e do combate ativo ao crime, na teoria e na prática; e a imparcialidade é expressão da atitude do juiz em face de influências provenientes das partes nos processos, significando julgar com ausência absoluta de prevenção a favor ou contra alguma das partes.

Foi decidido, então, pela maioria do STF:

“Por maioria, declarar a inconstitucionalidade da expressão “recebimento da denúncia ou queixa na forma do art. 399 deste Código” contida na segunda parte do caput do art. 3º-C do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, e atribuir interpretação conforme para assentar que a competência do juiz das garantias cessa com o oferecimento da denúncia, vencido o Ministro Edson Fachin.⁷”

Analisando também o argumento do uso da técnica de interpretação conforme a Constituição pelo STF, não foi observada a estrutura e hierarquia dentro da própria Constituição, que traz no art. 5º diversos incisos que tratam de princípios do processo penal, dentre eles o direito de ser julgado em um prazo razoável, a presunção de inocência, o contraditório e ampla defesa, proibição de criação de juízos ou tribunais de exceção, devido processo legal, sendo que tais princípios fazem parte do conjunto de cláusulas pétreas imutáveis da Constituição e devem prevalecer frente ao princípio da proporcionalidade em uma eventual colidência de princípios.

⁶ Página 963 do Inteiro Teor do Acórdão da Ação Direta de Inconstitucionalidade 6298/DF. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363755297&ext=.pdf>> Acesso em 28/02/2025

⁷ Página 29 do Inteiro Teor do Acórdão da Ação Direta de Inconstitucionalidade 6298/DF. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363755297&ext=.pdf>> Acesso em 28/02/2025

Nesse sentido, dentro da mesma Constituição, há ao menos em seu âmbito axiológico, uma dupla hierarquia. De um lado todas as normas constitucionais, submetidas ao procedimento oneroso de transformação constitucional, e de outro, as cláusulas materiais intangíveis e imodificáveis, tendo a supremacia constitucional expressa nas cláusulas pétreas um fundamento diferente (DUARTE NETO, 2010).

Conforme os estudos de Bernd Schünemann (2013), que travou interessante diálogo entre a psicologia social e o processo penal, há um grave problema no fato de o mesmo juiz receber a acusação, realizar a audiência de instrução e julgamento e posteriormente decidir sobre o caso penal. Segundo essa ideia, existiria não apenas uma “cumulação de papéis”, mas um “conflito de papéis”, não admitido como regra pelos juízes, que se ancoram na “formação profissional comprometida com a objetividade”, sendo que tal argumento nos remeteria a uma ingênua crença na neutralidade e supervalorização de uma (impossível) objetividade na relação sujeito-objeto, já tão desvelada pela superação do paradigma cartesiano, e, ademais, desconsideraria a influência do inconsciente, que cruza e permeia toda a linguagem e a dita “razão” (LOPES JÚNIOR, 2025).

Portanto, em sintonia com o previsto na Lei 13964/2019, que traz a afirmação que o processo penal brasileiro possui estrutura acusatória, observamos que o STF decidiu de maneira completamente contrária às próprias premissas.

3. Os limites do controle de constitucionalidade e da técnica da interpretação conforme a Constituição

A importância do Supremo Tribunal Federal no exercício de interpretação constitucional é enorme, tendo em vista que o projeto constitucional elaborado não se cumpre integralmente, o texto normativo é outro e o sentido que se confere a várias de suas disposições é diferente daquele que foi pensando nos debates de 1987/1988. São das decisões do STF que se desenha a Constituição (ou outra Constituição), desenho que se faz pela interpretação da norma constitucional em seus diferentes julgados (DUARTE NETO, 2023).

Conforme as lições de Carlos Bernal Pulido (2013), o controle de constitucionalidade das leis é a competência que tem a Corte Constitucional para estabelecer se uma lei é compatível ou não com a Constituição, sendo um mecanismo contra-majoritário que pretende impedir que as liberdades dos indivíduos, e, sobretudo das minorias, fiquem ao arbítrio da orientação política dominante no momento. Segundo o autor, a Corte Constitucional deve velar pela manutenção das condições que fazem possíveis, tanto no Parlamento como na

opinião pública, uma política deliberativa em condições de liberdade, na qual os poderes sociais não façam primar os seus interesses particulares sobre o interesse da generalidade. Nesse sentido, podemos observar que o exercício do controle de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal pode refletir no papel transformador da Constituição.

Já a técnica de interpretação conforme a Constituição impõe a juízes e tribunais que interpretem a legislação ordinária de modo a realizar, de maneira mais adequada, os valores e fins constitucionais, e dentre as interpretações possíveis, deve-se escolher a que tem mais afinidade com a Constituição. Como mecanismo de controle de constitucionalidade, a interpretação conforme a Constituição permite que o intérprete, sobretudo o tribunal constitucional, preserve a validade de uma lei que, na sua leitura mais óbvia, seria inconstitucional, infirmado uma das interpretações possíveis, declarando-a inconstitucional, e afirmando outra, que compatibiliza a norma com a Constituição (BARROSO, 2024).

Na lição de Alexandre de Moraes (2024), é ressaltado que a interpretação conforme a Constituição somente será possível quando a norma apresentar vários significados, uns compatíveis com as normas constitucionais, e outros não, onde há espaço de decisão e interpretação aberto a várias propostas interpretativas. Ademais, não terá cabimento a interpretação conforme a Constituição quando contrariar texto expresso da lei, pois o Poder Judiciário não poderá, substituindo-se ao Poder Legislativo, atuar como legislador positivo, de forma a criar um novo texto legal.

Nesse sentido, em obra que trata de direitos humanos fundamentais, Alexandre de Moraes (2021) afirma que a possibilidade do Supremo Tribunal Federal em conceder interpretações conforme a Constituição, acabaram por permitir, não raras vezes, a transformação da Corte Suprema em verdadeiro legislador positivo, completando e especificando princípios e conceitos indeterminados do texto constitucional, ou ainda, moldando sua interpretação com elevado grau de subjetivismo.

Conforme a doutrina de Gilmar Mendes (2024), as normas infraconstitucionais surgem com a presunção de constitucionalidade, e se uma norma infraconstitucional, pelas peculiaridades de sua textura semântica, admite mais de um significado, sendo um deles coerente com a Constituição e os demais com ela incompatíveis, deve-se entender que aquele é o sentido próprio da regra em exame. Além disso, a interpretação conforme a Constituição possui, evidentemente, limites, não se podendo forçar o significado aceitável das palavras dispostas no texto nem se pode desnaturar o sentido objetivo que inequivocamente o legislador quis adotar. Esses limites resultam tanto da expressão literal da lei quanto da chamada vontade do legislador, e, ademais, a interpretação conforme a Constituição é, por

isso, apenas admissível se não configurar violência contra a expressão literal do texto e não alterar o significado do texto normativo, com mudança radical da própria concepção original do legislador. Porém, o próprio autor, que é o atual Ministro decano do STF, destaca em sua obra que ao se analisar a jurisprudência do STF, é possível verificar que em muitos casos a Corte não atenta para os limites, sempre imprecisos, entre a interpretação conforme delimitada negativamente pelos sentidos literais do texto e a decisão interpretativa modificativa desses sentidos originais postos pelo legislador.

Já Lenio Streck (2018) explica que a interpretação conforme a Constituição é ocasião em que se torna necessária uma adição de sentido ao dispositivo legal para que haja plena conformidade da norma à Constituição, e nesse caso o texto de lei permanecerá intacto, pois o que muda é a norma (o sentido do texto), alterado por intermédio de interpretação que a torne adequada à Constituição.

Com isso, verificamos que de acordo com doutrinadores de Direito Constitucional, inclusive três do próprio Supremo Tribunal Federal em suas respectivas obras nas edições mais atuais, há uma convergência na afirmação de que há limites a serem observados no controle de constitucionalidade das leis e na técnica de interpretação conforme a Constituição. Porém, deliberadamente o próprio STF escolhe por ultrapassar os limites do controle de constitucionalidade, além de usar o argumento de técnica de interpretação conforme a Constituição de forma equivocada, pois na prática estabeleceu alterações nos do textos da Lei 13964/2019. Na visão de José Duarte Neto (2023), é infrutífera a busca por limites para a interpretação constitucional como uma forma de autoconter o intérprete instalado no Supremo Tribunal Federal, sendo uma discussão e um debate sem resultado porque institucionalmente não existe essa preocupação na Corte.

Pelo exposto, podemos concluir que o Supremo Tribunal Federal, inexplicavelmente, extrapolou os limites no exercício do controle de constitucionalidade, além de utilizar a técnica de interpretação conforme a Constituição de maneira absolutamente equivocada, em contradição com a doutrina especializada, inclusive a de três de seus Ministros atuais.

4. O controle de constitucionalidade das leis e o princípio da proporcionalidade

O princípio da proporcionalidade aparece com frequência nas decisões de tribunais constitucionais. A utilização deste princípio contribui de maneira determinante para dar fundamento às sentenças de constitucionalidade relativas aos atos dos poderes públicos que afetam os direitos fundamentais. Tal princípio se compõe de três subprincípios que toda

intervenção estatal nos direitos fundamentais deve observar: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Segundo o subprincípio da adequação, toda intervenção nos direitos fundamentais deve ser idônea para contribuir a alcançar um fim constitucionalmente legítimo. Já segundo o subprincípio da necessidade, toda intervenção nos direitos fundamentais deve ser realizada por meio da medida mais favorável para o direito restritado, dentre todas as medidas que se revistam da mesma idoneidade ou adequação para alcançar o objetivo perseguido. E com relação ao subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito, as vantagens obtidas mediante a intervenção no direito fundamental devem compensar os sacrifícios que ela implique para o seu titular ou para a sociedade em geral (PULIDO, 2013).

Com relação ao princípio da proporcionalidade, Aury Lopes Júnior (2024) alerta que muito preocupante é quando o discurso da prevalência do interesse público vem atrelado ao princípio da proporcionalidade, fazendo uma viragem discursiva para aplicá-lo onde não tem legítimo cabimento.

Sobre esse tema, o Ministro aposentado do STF Eros Grau⁸, criticou a banalização do princípio da proporcionalidade, concebido como um “princípio superior”, aplicável a todo e qualquer caso concreto, o que conferiria ao Poder Judiciário a faculdade de corrigir o legislador, invadindo a competência deste. Para o Ministro, o fato, no entanto, é que proporcionalidade e razoabilidade nem ao menos são princípios, porque não reproduzem suas características, porém postulados normativos, regras de aplicação do direito. Ainda segundo Eros Grau (2005), a proporcionalidade não seria um princípio, mas uma pauta, um critério de interpretação.

Na visão de Luis Virgílio Afonso da Silva (2002), o recurso à regra da proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal apenas solidifica a ideia de que a regra da proporcionalidade e o chamado princípio da razoabilidade seriam sinônimos. Mas, segundo o autor, proporcionalidade e razoabilidade não são sinônimos. Enquanto aquela tem uma estrutura racionalmente definida, que se traduz na análise de suas três sub-regras (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito), esta ou é um dos vários *topoi* dos quais o STF se serve, ou uma simples análise de compatibilidade entre meios e fins. A invocação da proporcionalidade seria um mero recurso a um *topos*, com caráter meramente retórico, e não sistemático. Apesar da opinião de inúmeros juristas da mais alta capacidade, a busca por uma fundamentação jurídico-positiva da regra da proporcionalidade

⁸ Voto proferido no HC 95.009-4/SP. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=570249>> Acesso em 28/02/2025

seria uma busca fadada a ser infrutífera, pois a exigibilidade da regra da proporcionalidade para a solução de colisões entre direitos fundamentais não decorre deste ou daquele dispositivo constitucional, mas da própria estrutura dos direitos fundamentais.

O chamado princípio da proporcionalidade não pode ser considerado um princípio, pelo menos não com base na classificação de Alexy, pois não tem como produzir efeitos em variadas medidas, já que é aplicado de forma constante, sem variações. Com isso, ainda que o STF se refira freqüentemente ao princípio da proporcionalidade, essa referência é tecnicamente incorreta, e deve ser entendida como referência à análise da razoabilidade. Assim, a partir do momento em que o STF sustenta que a regra da proporcionalidade tem fundamental importância para o deslinde constitucional da colisão de direitos fundamentais e assim o faz não com o intuito de se manter meramente no plano retórico, mas com o expresso intuito de ir além, e passar para o plano da aplicação sistemática e estruturada de um modelo pré-existente, é de se esperar, então, que dele seja cobrada coerência (SILVA, 2002).

Para Lenio Streck (2018), a própria utilização da nomenclatura “princípio da proporcionalidade” é empregada de forma equivocada, pois na famosa Teoria dos Direitos Fundamentais de Robert Alexy, a proporcionalidade seria uma máxima utilizada como método para aplicar a colisão entre princípios, e na medida em que a máxima da proporcionalidade seria um critério para determinar o peso da colisão entre princípios, não poderia ser, ela mesma, um princípio.

Segundo o entendimento de Conrado Hübner Mendes (2008), a revisão judicial não precisa ser vista apenas como uma barreira de contenção, mas também como um mecanismo propulsor de melhores deliberações, desafiando a política a superar-se em qualidade. Com isso, a corte pode ser um catalisador deliberativo, simbolizando um esforço para fazer da democracia um regime que não apenas separe maiorias e minorias e estructure a competição política periódica, mas também seja capaz de discernir entre bons e maus argumentos.

Nesse sentido, o empoderamento da corte constitucional pelo constitucionalismo transformador implica um reforço da legitimidade de sua atuação, para o que mecanismos processuais colocados à disposição pelo desenho institucional assumam especial relevância, inclusive para propiciar maior diálogo com a sociedade civil. O constitucionalismo transformador representa uma ferramenta importante à disposição do STF, a fim de orientar a construção de decisões comprometidas com o enfrentamento das barreiras sociais, políticas e econômicas. Esse ativismo judicial transformador tem um custo de legitimação. Ele deve estar pautado materialmente para ações progressistas de combate à exclusão e promoção da igualdade substancial (OLSEN e KOZICKI, 2021).

O constitucionalismo transformador com frequência deposita grande confiança nos juízes e em tribunais constitucionais como oráculos com autoridade para determinar quais seriam os fins efetivamente desejados pela constituição. Teoricamente, essa confiança seria contingente e provisória, até que a sociedade ou suas instituições atinjam o nível de transformação mínima exigido pela Constituição (ARGUELHES e SÜSSEKIND, 2022).

No exercício do controle de constitucionalidade e na invocação de princípios, o Supremo Tribunal Federal deveria atentar-se a cumprir estritamente sua missão constitucionalmente estabelecida. Defendemos que um possível espaço de ativismo poderia ficar restrito aos objetivos expressos da Constituição Federal, que traz uma ambição normativa que o STF poderia ajudar a realizar.

5. Um espaço para o constitucionalismo transformador previsto na Constituição Federal

Pensar o constitucionalismo de modo estratégico quer dizer pensar o direito e a política do seu próprio tempo, destacando-se caminhos que melhor representam meios de se sofisticá-los e aperfeiçoar a justiça social global. Nesse sentido, significa conhecer bem os oponentes dos direitos humanos e fundamentais, e, por meio de uma hermenêutica diatópica, oferecer soluções inteligentes para a consolidação do seu núcleo fundamental, destacando as suas múltiplas possibilidades interpretativas (BAMBIRRA, 2017).

A atual Constituição brasileira resultou do mais amplo e democrático pacto firmado na história do país entre os múltiplos atores políticos e institucionais, setores e classes sociais, sendo uma Constituição com ímpeto transformador, que incluiu uma generosa carta de direitos, voltada a enfrentar tanto o passado imediato do autoritarismo quanto um legado mais profundo de desigualdade, pobreza e subdesenvolvimento, com ampla inserção de políticas públicas no texto constitucional visando a ampliar o acesso a educação, a saúde e a assistência social, além de assegurar atenção especial a grupos vulneráveis (VIEIRA, 2013).

O viés transformador da Constituição implica nela reconhecer um projeto de longo prazo que busque enfrentar as barreiras estruturais da sociedade a fim de realizar um projeto de inclusão e igualdade substancial, como uma concepção potencializadora da normatividade constitucional. O constitucionalismo transformador projeta, portanto, uma boa dose de ativismo judicial no sentido de que a interpretação das normas constitucionais fundamente a realização de valores inclusivos (OLSEN e KOZICKI, 2021).

Observa-se uma vocação transformadora da Constituição de 1988, seja por acolher a concepção contemporânea de direitos humanos ou por incorporar cláusula de abertura

constitucional. Ademais, a Constituição brasileira de 1988 simboliza o marco jurídico da transição democrática e da institucionalização dos direitos humanos no país (PIOVESAN e HERNANDES, 2024).

Interpretar é fazer da literal letra da lei um dado real da vida de cidadãos e cidadãs. O estudioso do Direito que só aplica a lei em sua frieza, desconhece a verdadeira razão de ser do Direito, vale dizer, seu potencial transformador e equanimizador das relações sociais (BITTAR e ALMEIDA, 2012). Nesse sentido, as noções de Constituição dirigente, da força normativa da Constituição, de Constituição compromissória, não podem ser relegadas a um plano secundário, mormente em um país como o Brasil, onde as promessas da modernidade, contempladas no texto constitucional de 1988, estão longe de ser efetivadas (STRECK, 2020).

A Constituição de 1988 possui uma extensa ambição normativa, enfrentando problemas de ineficácia material, de conflitos interpretativos e excesso de reformas, mas vem se mostrando surpreendentemente resiliente (VIEIRA, 2018). E o Supremo Tribunal Federal, como guardião da Constituição, tem um papel relevante no processo de mudança e de evolução da interpretação das normas constitucionais e infraconstitucionais, tudo isso de acordo com a ideia de uma maior proteção aos grupos historicamente marginalizados, que são a maioria dos acusados nos processos criminais. O aumento da imparcialidade que a novidade legislativa buscou trazer ao processo penal traria uma diminuição das desigualdades estruturais.

Com isso, entendemos que essa evolução se coaduna com objetivos da Constituição, sobretudo os elencados no art. 3º do texto constitucional⁹: *construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação*. Esses objetivos visam o fortalecimento da cidadania e a promoção de direitos humanos, e devem servir como parâmetro para a atuação do Supremo Tribunal Federal, para evitar ultrapassar o campo de sua missão constitucional, sem invadir o campo da política ou usar a função de intérprete das leis e da Constituição para defender interesses próprios, como escolheu fazer no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6298, 6299, 6300 e 6305.

6. Considerações finais

⁹ Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 22 fev. 2025.

A positivação da estrutura acusatória do processo penal brasileiro trouxe uma necessidade de readequação da atividade dos magistrados, sobretudo na necessidade de preservação da originalidade cognitiva de magistrados que atuem na fase processual, após o recebimento da denúncia, para que formem sua convicção a partir da prova produzida sob ampla defesa e contraditório.

A cisão das competências do juiz das garantias e do juiz de instrução e julgamento conferem uma maior imparcialidade ao segundo, que efetivamente vai sentenciar no processo penal. E uma das diversas mudanças trazidas pela Lei 13964/2019 foi evitar o contato do juiz da instrução e julgamento com a etapa de investigação. Deixando a atribuição de recebimento da denúncia para o juiz das garantias, o juiz da instrução e julgamento teria contato apenas com as provas produzidas sob os crivos do contraditório e ampla defesa, garantindo-se aos acusados um julgamento por um juiz que não participou e nem teve contato com a fase de investigação.

A partir da novidade legislativa, o processo penal brasileiro tem a oportunidade de se readequar aos mandamentos da Constituição Federal e da Convenção Americana de Direitos Humanos, para termos um processo verdadeiramente acusatório com respeito às regras previamente estabelecidas, contribuindo para a efetivação de direitos humanos fundamentais.

Entendemos que o Supremo Tribunal Federal não possui legitimidade para criar novo texto ou alterar o texto da lei, tendo em vista que em última análise também é o destinatário da lei. Apesar das exceções decididas no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6298, 6299, 6300 e 6305, quanto às normas referentes ao Juiz das garantias não se aplicarem aos processos de competência originária dos tribunais, além de outras exceções¹⁰, há projeto de lei em andamento no Congresso Nacional (PL 931/2024¹¹), que prevê instituir o juiz das garantias nos tribunais, inclusive no STF.

Com isso, em relação à cessação de competência do juiz de garantias, o STF (com exceção do Ministro Edson Fachin) julgou com evidente parcialidade em vários aspectos, sobretudo porque foram decididas questões que impactam e irão impactar diretamente na atuação do próprio STF.

¹⁰ processos de competência do Tribunal do Júri; casos de violência doméstica e familiar, regidos pelas Leis n. 11.340/06 e 14.344/22; processos da competência dos juzizados especiais criminais; e processos das varas criminais colegiadas, regidos pelo art. 1º-A da Lei n. 12.694/12.

¹¹ O referido projeto encontra-se pronto para pauta na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania da Câmara dos Deputados. Em 12/12/2024 teve parecer do Relator, pela constitucionalidade, juridicidade, técnica legislativa e, no mérito, pela aprovação, com substitutivo. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2422899>> acesso em 28/02/2025

Ao declarar inconstitucional a competência para o recebimento da denúncia pelo juiz das garantias, o STF escolheu trilhar um caminho completamente oposto à ideia de um constitucionalismo transformador, tendo em vista que os motivos ensejadores da lei é aumentar a imparcialidade do juiz, em conformidade com a ideia de uma maior proteção aos grupos historicamente marginalizados, que são a maioria dos acusados nos processos criminais.

Defendemos, enfim, que o Supremo Tribunal Federal precisa, por um lado, respeitar os limites constitucionais no exercício do controle de constitucionalidade e no exercício da técnica de interpretação conforme a Constituição, dentro do estrito limite do texto constitucional. Por outro lado, também em conformidade constitucional, entendemos que há um espaço para um efetivo constitucionalismo transformador, a partir dos objetivos previstos no art. 3º da Constituição Federal, que traz uma série de avanços a serem conquistados, sendo o conjunto desses objetivos expressos no texto constitucional o único espaço para um ativismo judicial que a própria Constituição autoriza.

Verificamos que o Supremo Tribunal Federal (com exceção do Ministro Edson Fachin), ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade, alterou texto da Lei 13964/2019, invadiu a competência do Poder Legislativo, utilizou de forma equivocada o princípio da proporcionalidade, desrespeitou os limites do controle de constitucionalidade das leis, tudo isso em desconformidade com a própria doutrina especializada, e em contradição com as premissas afirmadas no acórdão do julgamento¹². Todo esse descontrole possivelmente pode ser justificado porque o STF é também um dos destinatários da Lei, e justamente por isso, prefere manter um processo penal com a estrutura inquisitória de 1941.

Referências

ARGUELHES, Diego Werneck; SÜSSEKIND, Evandro Proença. Constitucionalismo transformador: entre casas de máquinas e “engenharia social judicial” **Revista Direito e Práxis**, [S. l.], v. 13, n. 4, p. 2557–2594, 2022.

BAMBIRRA, Felipe Magalhães (org.); SAFE COELHO, Diva Júlia S. C (org.). BORGES, Alexandre Walmott (coord); COELHO, Saulo de Oliveira Pinto (coord). **Constitucionalismo e Geopolítica: Estudos comparados sobre efetividade constitucional**. Laboratório Americano de Estudos Constitucionais Comparados – LAECC, Uberlândia, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 12. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024

¹² Premissas 1 e 2 do relatório do Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363755297&ext=.pdf>> Acesso em 22/02/2025

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca; ALMEIDA, Guilherme Assis de Almeida. **Curso de Filosofia do Direito**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 19. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 931/2024**. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2422899>> Acesso em 22 fev. 2025.

_____. **Código de Processo Penal**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 13 out. 1941. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm> Acesso em 22 fev. 2025.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Anexo. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 22 fev. 2025.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação nº 123**. Brasília, DF, 07 jan. 2022. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/files/original1519352022011161dda007f35ef.pdf>> Acesso em 22 fev. 2025.

_____. Supremo Tribunal Federal. Plenário. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.298**. Brasília, DF, 24 ago. 2023. Relator Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363755297&ext=.pdf>> Acesso em 22 fev. 2025.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 95.009-4/SP**. Relator Ministro Eros Grau. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=570249>> Acesso em 22 fev. 2025.

DUARTE NETO, José. **Rigidez e Estabilidade Constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

_____. **Os ODS - Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e as perspectivas da cidadania: investigações jurídicas em comemoração do aniversário de 30 anos do Programa de Pós-Graduação em Direito e de 60 anos da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais (FCHS) – UNESP**. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2023.

GRAU, Eros Roberto. **Equidade, razoabilidade e proporcionalidade e princípio da moralidade**. Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica, v. 1, n. 3, p. 17-26, 2005

_____. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2025.

_____. **Fundamentos do Processo Penal**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2024.

MENDES, Conrado Hübner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação**. 2008. Tese (Doutorado em Ciência Política) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008.
<https://doi.org/10.11606/T.8.2008.tde-05122008-162952> . Acesso em: 02-02-2025.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 40. ed. Barueri: Atlas, 2024

_____. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral: comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil: doutrina e jurisprudência**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2021

OLSEN, Ana Carolina Lopes; KOZICKI, Katya. O constitucionalismo transformador como instrumento de enfrentamento do racismo estrutural: o papel do STF. **Suprema: Revista de Estudos Constitucionais**, Brasília, v. 1, n. 1, p. 82-118, jan./jun. 2021.

Organização dos Estados Americanos, **Convenção Americana de Direitos Humanos** (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969. Disponível em:
<https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm> Acesso em 22 fev. 2025.

Organização das Nações Unidas, **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>> Acesso em 22 fev. 2025.

PIOVESAN, Flávia; HERNANDES, Luiz Eduardo Camargo Outeiro. A Constituição transformadora de 1988 no contexto do constitucionalismo multinível. **Rei - Revista Estudos Institucionais**, [s. l.], v. 10, n. 4, p. 1090–1114, 2024.

PULIDO, Carlos Bernal. **O direito dos direitos: escritos sobre a aplicação dos direitos fundamentais**. São Paulo: Marcial Pons, 2013.

SCHÜNEMANN, Bernd. **Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2013.

SILVA, Luis Virgílio Afonso da. **O proporcional e o razoável**. *Revista dos Tribunais*. v. 91, n. 798. p. 83-120, 2002.

STRECK, Lenio Luiz. **30 anos da CF em 30 julgamentos: uma radiografia do STF**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

_____. Os 30 anos da Constituição: o papel do Direito e da Jurisdição Constitucional. **Revista Opinião Jurídica**. Fortaleza, v. 18, n. 27, p. 91–109, 2020.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018

_____. **Do Compromisso Maximizador ao Constitucionalismo Resiliente**. In DIMOULIS, Dimitri et al. *Resiliência Constitucional: compromisso maximizador, consensualismo político e desenvolvimento gradual*. São Paulo: Direito GV, 2013.