CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO, ESTADO E PENA

A532
Anais do Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte [Recurso eletrônico on-line] organização Faculdade de Minas – Belo Horizonte;

Coordenadores: Fabrício Veiga da Costa, Rayssa Rodrigues Meneghetti e Raphael Moreira Maia – Belo Horizonte: FAMINAS, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-136-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Estado e Sociedade no mundo pós pandemia.

1. Vetor Norte. 2. Resumos Expandidos. 3. Direitos Humanos. 4. Tecnologia. 5. Autonomia Privada. 6. Direito do Trabalho. 7. Direito Penal. I. Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte (1:2020 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO, ESTADO E PENA

Apresentação

ANAIS DO CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE – 2020

Os estudos sobre Estado, Integração, Direitos Humanos, Trabalho, Autonomia Privada, Tecnologia e Pena foram objetos centrais nas salas de apresentações e debates, no Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte, nos dias 21 e 22 de Outubro de 2020.

O tradicional Congresso de Direito do Vetor Norte, com sede em Belo Horizonte, Minas Gerais, teve a sua primeira edição internacional e integralmente virtual. A equipe de organização se empenhou para realizar um evento ainda melhor do que nos anos anteriores, em que pese a delicada situação globalmente enfrentada, em decorrência da Pandemia de COVID 19.

A coragem em se realizar o Congresso de Direito do Vetor Norte em 2020, ainda que virtualmente, demonstra o compromisso com a pesquisa jurídica, de modo a cumprir seu papel de encontrar soluções para superação desse momento de crise, bem como e, principalmente, construir pontes que viabilizem a retomada da vida social, buscando consolidar uma sociedade democrática e plural.

Como frutos dos esforços dos organizadores do evento e dos diversos pesquisadores que submeteram suas pesquisas, o Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte apresenta as publicações dos quatro Grupos de Trabalho, a seguir descritos.

O sucesso do GT1 – Estado, Integração e Direitos Humanos, foi tamanho que precisou ser subdivido em três salas virtuais, sendo coordenadas respectivamente pelos professores Sérgio Luiz Milagre Júnior, Tania Alves Martins e Mayra Thais Andrade Ribeiro; Raquel Santana Rabelo Ornelas, Williander Salomão e Vinícius Biagioni Rezende; Rosemary Cipriano da Silva, Isabel Prates de Oliveira Campos e Josiene Souza. Os temas perpassaram pelos direitos das crianças, igualdade de gênero, violência contras mulheres, proteção dos direitos fundamentais, liberdade de expressão, impactos da pandemia da COVID 19, entre tantos outros. Cabe frisar que os trabalhos apresentados no GT1 são extremamente relevantes para a pesquisa em Direito no país, demonstrando notável rigor metodológico e técnico, além de originalidade.

O GT 2 – Direito, Estado e Trabalho, coordenado pelos professores Jonas Thadeu de Almeida Sousa, Bruno Burgarelli Albergaria Kneipp e Pedro Henrique Carvalho Silva, discutiu, entre outras coisas, os direitos trabalhistas constitucionalmente previstos, o fenômeno da uberização, as implicações da pandemia no direito do trabalho e a reparação histórica da desigualdade social na seara trabalhista, sendo que, todos os resumos expandidos do referido GT foram desenvolvidos em uma perspectiva contemporânea e necessária para a mudança de paradigmas.

O GT 3 – Direito, Autonomia Privada e Tecnologia, coordenado pelos professores Julieth Laís do Carmo Matosinhos Resende, Bruno Paiva Bernardes e Cintia Moreira Gonçalves, foi marcado por temas como a necessidade de alfabetização digital, os impactos da revolução da internet, a Lei Geral de Proteção de Dados brasileira, os abusos algorítmicos, audiências por videoconferência, herança digital, privacidade no âmbito tecnológico e contratos de direito privado na lei da pandemia brasileira. O GT demonstra, claramente, os novos desafios na temática para o século XXI, incentivando a racionalidade crítica, a fim de se encontrarem soluções.

Por fim, o GT 4 – Direito, Estado e Pena, coordenado pelos professores Renata Esteves Furbino, Cristian Kiefer da Silva e André de Abreu Costa, ressaltou a importância de melhorias no sistema penitenciário e a função de ressocialização da pena, bem como tratou sobre as prisões na pandemia, o direito penal do inimigo, a influência da mídia no tribunal do Júri, a investigação defensiva e diversos temas atuais e importantes para o cenário jurídico e social brasileiro.

Observa-se, pelo alto nível dos trabalhos apresentados, que a pesquisa jurídica está se amoldando às novas necessidades, nascidas do cenário de enfrentamento à COVID 19 e que a presente publicação coletiva traz uma visão enriquecedora para o Direito. Assim, fica o convite para uma prazerosa e indispensável leitura dos resumos expandidos apresentados de forma comprometida pelos pesquisadores, fomentando o pensamento crítico para viabilizar a concretização de preceitos e garantias do Estado Democrático de Direito.

Rayssa Rodrigues Meneghetti

Raphael Moreira Maia

Fabrício Veiga Costa

O JUIZ DAS GARANTIAS E A EFETIVAÇÃO DO SISTEMA ACUSATÓRIO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: UMA ANÁLISE A PARTIR DO MODELO CHILENO

THE GUARANTEES JUDGE AND THE EFFECTIVENESS OF THE ACCUSATORY SYSTEM IN THE BRAZILIAN CRIMINAL PROCESS: AN ANALYSIS FROM THE CHILEAN MODEL

João Vitor Guimarães Ferreira [1]
Lidiane Mauricio Dos Reis [2]
Thays Emanuelle Navarro Nascimento [3]

Resumo

O presente estudo analisa a relação entre o sistema acusatório e a figura do juiz das garantias no Brasil, tendo como referencial o que é praticado no processo penal chileno, estruturado pelo modelo de audiências. A instituição do juiz das garantias potencializa a efetivação das garantias processuais do acusado, como a imparcialidade do julgador, celeridade processual, publicidade, contraditório e ampla defesa, efetivando, assim o sistema acusatório adotado constitucionalmente, funcionando no Chile através da exaltação da oralidade durante o processamento dos casos penais.

Palavras-chave: Juiz das garantias, Sistema acusatório, Processo chileno, Processo penal

Abstract/Resumen/Résumé

The present study analyzes the relationship between the accusatory system and the figure of the guarantees judge in Brazil, using as reference what is practiced in the Chilean criminal process, structured by the model of hearings. The institution of the guarantees judge enhances the effectiveness of procedural guarantees of the accused, such as the judge's impartiality, procedural celerity, publicity, adversary principle and full right to defense, thus actualizing the accusatory system adopted by constitution, functioning in Chile through the exaltation of orality throughout the process of criminal cases.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Judge of guarantees, Accusatory system, Chilean process, Criminal process

[1] Discente em Direito pela Faculdade de Direito de Conselheiro Lafaiete (FDCL). E-mail: joaovitorgferreira@hotmail.com

[2] Doutora em Direito Processual pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas). Advogada. E-mail: lidireis2004@gmail.com

[3] Discente em Direito pela Faculdade de Direito de Conselheiro Lafaiete (FDCL). E-mail:thaysnaavarro@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

Diante da previsão de um instituto inédito na legislação processual penal brasileira, surge a necessidade de analisar como se dará a atuação do "juiz das garantias" nos feitos criminais, acompanhando a tendência de países como a Argentina, Portugal, Itália, Alemanha, Estados Unidos da América e Chile, que já adotam, cada Estado com as suas particularidades, a figura do magistrado garantidor.

É importante ressaltar que a implementação do instituto no Brasil será um grande desafio, considerando que nosso processo penal é da década de 40, com poucas atualizações características da evolução dos Estados Democráticos de Direito. Sendo assim, surgem os seguintes questionamentos: qual a relação do juiz das garantias com o sistema acusatório - marcante nos países anteriormente citados - e como se dará o seu funcionamento em terras brasileiras? O que é praticado no Chile - referência sul americana no tema - e está presente no modelo brasileiro? Quais os princípios exaltados com o advento do juiz das garantias?

A partir desses questionamentos, busca-se compreender a relação do sistema acusatório com a presença do juiz das garantias no ordenamento jurídico brasileiro, tendo como exemplo o que é praticado no processo penal chileno, identificando quais os princípios normativos reforçados com o advento do magistrado garantidor na norma processual penal.

2. DESENVOLVIMENTO

O legislador, por meio do artigo 3º-A do "Projeto Anticrime", consagrou expressamente o sistema acusatório como tipo processualístico em matéria penal, também caracterizado de forma esparsa nas normas da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) de 1998 e princípios delas decorrentes (BRASIL, 2019).

Assim, segundo Lopes Júnior (2016), o sistema acusatório nada mais é do que uma metodologia processual que separa as funções dos partícipes no conflito. Nesse molde, o julgador permanece inerte, agindo apenas mediante provocação das partes (o Ministério Público, nas ações penais públicas, e o querelante, nas ações penais privadas), responsáveis pela gestão da prova, cabendo ao togado fornecer os meios para a sua produção e julgá-las, afastando de si a atividade persecutória e probatória. Destarte, sua aplicação estimula o contraditório e a possibilidade de resistência, em decorrência do tratamento igualitário dispensado às partes.

Também são características do modelo acusatório, a publicidade dos atos praticados

(permitindo o acesso ao teor das peças processuais a qualquer parte e tempo, exceto quando o interesse social ou a intimidade o exigirem, conforme determinar a lei), o duplo grau de jurisdição (a oportunidade de questionar ou recorrer de decisão dissonante do interesse dos sujeitos processuais) e a oralidade, como forma de sustentação do que for apresentado nos autos (LOPES JÚNIOR, 2016).

Por seguinte, o artigo 3º-B da norma em comento estabelece que o magistrado garantidor será "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" (BRASIL, 2019). Observa-se que seu dever é assegurar a integridade da *persecutio criminis* ali iniciada, atuando como guardião dos princípios que regem o procedimento em tela, de modo a evitar abusos ou vícios que atinjam o investigado ou o ordenamento jurídico como um todo.

As atividades atribuídas ao julgador, durante referida fase processual, estão presentes do inciso I ao XVIII, somados às alíneas e parágrafos do citado artigo, devendo ele, como juiz competente, ser imediatamente informado da prisão que tenha sido efetuada sob a sua jurisdição, recebendo o auto de prisão lavrado pela autoridade responsável, verificando o respeito aos direitos do preso, podendo requisitar a condução do mesmo à sua presença, de modo a deliberar sobre pedido de prisão provisória ou outra medida cautelar, bem como sobre a sua prorrogação, substituição ou revogação (BRASIL, 2019).

O juiz garantista também deverá ser informado de pronto sobre a instauração de qualquer investigação criminal, possuindo a faculdade de prorrogar o prazo de duração do inquérito, estando o sujeito preso, em vista das razões apresentadas pela autoridade policial, assistindo o disposto no §2º: "se o investigado estiver preso, o juiz das garantias poderá, mediante representação da autoridade policial e ouvido o Ministério Público, prorrogar, uma única vez, a duração do inquérito por até 15 (quinze) dias, após o que, se ainda assim a investigação não for concluída, a prisão será imediatamente relaxada" (BRASIL, 2019).

Também é de competência do julgador decidir sobre o recebimento da denúncia ou queixa, atentando ao formulado pelo artigo 399 do CPP, que deve, ainda, dispor sobre os requerimentos de produção de prova fundados na restrição de direitos e garantias fundamentais consolidados, tais como a quebra de sigilo telefônico e bancário, além dos pedidos de produção antecipada de provas de caráter urgente ou não repetíveis e expedição de mandados de busca e apreensão domiciliar, acatando ou não o pedido de admissão de assistente técnico para acompanhar a produção de prova pericial, assegurando, quando preciso, o direito ao investigado e seu procurador de obter acesso ao conteúdo do inquérito,

exceto informações sobre diligências que ainda estiverem em andamento (BRASIL, 2019).

No entanto, toda implantação do juiz das garantias aqui discorrida está suspensa, devido à concessão de medida cautelar, em caráter provisório, *sine die*, *ad referendum* na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, de relatoria do ministro Luiz Fux, que também analisou outras disposições da Lei nº 13.964/2019 na mesma oportunidade[1] (BRASIL, 2020).

Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho e Bruno Augusto Vigo Milanez explicam que no modelo chileno não há inquérito policial ou auto de prisão em flagrante delito, ademais que a fase de investigação fica a cargo do Ministério Público, com a colaboração da polícia, podendo perdurar por até dois anos. Já no que tange a audiência de preparação do julgamento, não é apresentado documento escrito ao magistrado, de modo que o órgão de acusação e a defesa se manifestam oralmente acerca das imputações, bem como sobre as provas que pretendem produzir. Por fim, o magistrado decidirá sobre os requerimentos apresentados pelas partes e, na sequência, ditará o auto de abertura do juízo oral, o qual será apresentado a um colegiado em outra audiência (DE CARVALHO; MILANEZ, 2015).

Após, na audiência de juízo oral, procede-se ao julgamento por um colegiado composto por três juízes. Novamente, não serão apresentados documentos escritos ao magistrado, em respeito ao princípio da oralidade. Nesta fase processual, ocorre a produção das provas e os debates orais, sendo que, excepcionalmente, o órgão colegiado pode determinar a produção de prova não arrolada ou deferida anteriormente, mediante requerimento da parte interessada. Ao final, o órgão colegiado procede ao julgamento do feito, e cabendo ao juiz das garantias proferir sentença absolutória mesmo diante da aceitação da culpabilidade pelo imputado (DE CARVALHO; MILANEZ, 2015).

A atuação do juiz das garantias é intensa. A prisão em flagrante deve ser comunicada ao juízo no prazo de 24 horas, para que seja realizada a audiência de controle de detenção (CHILE, 2000).

Conforme destaca, Freitas, citando o CPP chileno, "para garantir que a confissão não

[1] Alega-se a inconstitucionalidade formal e material em relação aos artigos que compõem o regime processual adotado e o magistrado garantidor. Os argumentos para comprovar os vícios questionados se fundam no artigo 24 da CRFB de 1988, que trata da competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal legislarem sobre os procedimentos em matéria processual, bem como no artigo 96, que prevê a competência privativa dos tribunais criarem novas varas judiciárias, cabendo ao Supremo Tribunal Federal (STF), aos Tribunais Superiores e aos Tribunais de Justiça proporem ao Poder Legislativo respectivo a criação e a extinção de cargos e a remuneração dos seus serviços auxiliares e dos juízos que lhes forem vinculados, incluindo a fixação do subsídio de seus membros e dos juízes, inclusive dos tribunais inferiores, onde houver, abrangendo a alteração da organização e da divisão judiciária (BRASIL, 2020).

influencie o julgamento realizado perante o juízo oral, o juiz de garantias deve proceder para que ‘todos os antecedentes relacionados à abordagem, discussão e resolução do pedido para prosseguir de acordo com o procedimento abreviado sejam eliminados do registro” (FREITAS, 2018, p. 189).

Cabe, ainda, ao juiz das garantias proferir sentença absolutória mesmo diante da aceitação da culpabilidade pelo imputado. “O artigo 412 do código de processo penal chileno prevê que, terminados os debates, o juiz proferirá sentença que, caso seja condenatória, não poderá impor uma pena superior nem mais desfavorável do que aquela requerida pelo ministério público ou querelante. Estabelece, ainda, que a sentença condenatória não poderá se apoiar exclusivamente na aceitação dos fatos por parte do imputado” (FREITAS, 2018, p. 189).

O *due process of law* é reforçado quando a nova lei consagra o sistema acusatório como ideal a ser seguido pelo processo penal, devendo, os atos praticados, obedecerem às características pertencentes ao dito regime e o que ficou estabelecido em lei. Assim, tudo aquilo que for realizado fora da previsão legal estará ferindo o que se entende por devido processo legal.

A imparcialidade do julgador corresponde a um princípio que observa a legitimidade do magistrado para apreciar determinado fato, a fim de garantir à sociedade uma atividade jurídica neutra, livre de terceiras intenções. Está exaltado no artigo 5º, XXXVII e LIII, da Carta Magna, que afirmam que “não haverá juízo ou tribunal de exceção” e que “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente” (BRASIL, 1988).

Há, dessa forma, limitações acerca da competência do magistrado, evidentes quando, em decorrência da análise do princípio anterior, firmou-se, pela lei, a vedação da iniciativa do juiz na fase investigativa e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação, o impedimento de funcionar no processo, caso, durante a investigação, ocorra a prática de atos inseridos nos artigos 4º e 5º do CPP, e a não vinculação das decisões emanadas pelo juiz das garantias face ao juiz da instrução e julgamento, que pode, após o recebimento da denúncia ou queixa, rever as medidas cautelares em andamento, no prazo legal (BRASIL, 2019).

O princípio do contraditório e da ampla defesa encontra-se presente também na lei maior, em seu artigo 5º, LV, assegurando que, aos litigantes e aos acusados em geral, são garantidos o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos disponíveis para a sua efetividade (BRASIL, 1988).

Nota-se que as definições estudadas estão intrinsecamente interligadas à adoção do sistema acusatório, já que a divisão das partes no processo impõe a existência de um julgador

inerte e imparcial frente a um órgão acusador capaz de postular, fazendo com que os demais que circulam essa relação jurídica, como os assistentes técnicos e as autoridades policiais, sigam os liames da lei e princípios dela decorrentes, com as partes acessando e se manifestando de forma ampla sobre o que há nos autos.

3. CONCLUSÕES

Assim, por um modelo acusatório o processo penal deve coibir atos de arbitrariedade estatal, garantindo efetividade na prestação jurisdicional, buscando a concretização da imparcialidade do julgador e o prestígio às garantias fundamentais dos sujeitos do processo, reforçando, ainda, os princípios do juiz natural, do contraditório, da ampla defesa e da publicidade.

Nesse diapasão, importa concluir que a figura do juiz das garantias caracteriza um avanço no sistema penal brasileiro, que apresenta diversos resquícios inquisitivos. Isso pois, a ideia do juiz das garantias vai ao encontro do sistema processual acusatório, este adotado de forma expressa na reforma introduzida pela Lei 13.964/19.

Conforme a experiência chilena, para que o instituto cumpra as suas expectativas no Brasil, é preciso observar e praticar a oralidade durante todo o processamento do caso penal, fomentando a celeridade processual, o que, até o presente momento, é mitigada.

REFERENCIAIS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 05 Out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 14 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, 24 Dez. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 28 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ministro Luiz Fux suspende criação de juiz das garantias por tempo indeterminado**. 22 Jan. 2020. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=435253&ori=1. Acesso em: 14 out. 2020.

CHILE. Codigo Procesal Penal. Lei nº 19.696/2000. **Diario Oficial**, Santiago, 12 Oct. 2000. Disponível em: https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595#4120. Acesso em: 14 out. 2020.

FREITAS, Jéssica. Juicio abreviado e eficiência punitiva: considerações críticas sobre a

incorporação do plea bargaining no processo penal chileno. *In:* GONZÁLEZ, Leonel. **Desafiando a Inquisição**: ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil. V. II. Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), 2018. Cap. 4, p. 183-195.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho; MILANEZ, Bruno Augusto Vigo. **O juiz de garantias brasileiro e o juiz de garantias chileno: breve olhar comparativo**. Disponível em: https://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/5645?show=full. Acesso em: 16 out. 2020.