

VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E
CONSTITUIÇÃO IV**

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

D597

Direito penal, processo penal e constituição IV [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Carolina Angelo Montoli; Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro; Matheus Felipe De Castro. – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-169-1

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

Tema: Direito Governança e Políticas de Inclusão

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito penal. 3. Processo penal. VIII Encontro Virtual do CONPEDI (2; 2025; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO IV

Apresentação

Em uma tarde de Sábado, no início do inverno brasileiro, o Grupo de Trabalho Direito Penal, Processo Penal e Constituição IV reuniu-se com o escopo de debater temas modernos e interdisciplinares das Ciências Penais, que resultou na confirmação de que o Conpedi é, há algum tempo, uma associação que contempla grandes profissionais, docentes e acadêmicos do direito. Com grande capacidade crítica, os estudiosos de ecléticos temas do universo do direito e do processo penal, corroboraram o sucesso dos eventos remotos do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito. Diversas Instituições, de norte a sul do país, estiveram representadas nos debates, culminando com um livro, de consulta imprescindível, que é composto dos seguintes artigos/capítulos, ora apresentados por título, autoria e síntese:

No primeiro artigo, intitulado “METAVERSO E CRIMINALIDADE: FRONTEIRAS DA RESPONSABILIZAÇÃO PENAL NO ESPAÇO DIGITAL”, os autores Cristian Kiefer Da Silva e Rafaela Cristina Alves Lisboa investigam as complexas fronteiras da responsabilização penal no contexto do metaverso, ambiente virtual imersivo que inaugura novas formas de interação social, econômica e comportamental. A pesquisa explora as dificuldades na persecução penal, incluindo a tipificação de condutas, a coleta de provas digitais e a determinação de jurisdição em espaços virtualizados. Além disso, examina os impactos desses crimes na proteção de direitos fundamentais, como privacidade, liberdade de expressão e propriedade. Destaca-se que a natureza peculiar do Metaverso requer uma adaptação profunda dos instrumentos penais, de modo a estabelecer um sistema sancionador proporcional que, sem abdicar da necessária eficácia repressiva, assegure plenamente o respeito aos direitos e garantias fundamentais, delineando, assim, os contornos de uma

ambientais. O estudo destaca que a impunidade, definida como a falta de investigação, acusação, julgamento e condenação dos responsáveis por violações dos direitos protegidos, fomenta a reincidência e a desproteção das vítimas e seus familiares. Destaca-se, como objetivo, a urgência de combater a impunidade e fortalecer a proteção ambiental na Amazônia Legal, através de uma abordagem integrada que envolva a responsabilização dos criminosos, o fortalecimento das instituições e o desenvolvimento sustentável das comunidades locais.

O terceiro trabalho que compõe o livro é intitulado “A ATUAÇÃO JURISDICIONAL E PROCESSUAL DO PODER PÚBLICO NA GARANTIA DOS DIREITOS DA MULHER PRESIDÁRIA” e tem como autores Tammara Drummond Mendes, Roberto Apolinário de Castro e Renata Apolinário de Castro Lima. A pesquisa explora a análise das situações prisionais e estatísticas com base de dados em relação ao encarceramento de mulheres no Brasil. Também é abordada a situação de mulheres na situação especial de prisão em tempos de gravidez e a violação de seus direitos enquanto pessoa do sexo feminino. Explora-se formas de garantir o cumprimento dos direitos e interesses das detentas reclusas no sistema prisional brasileiro em conformidade com a Lei de Execuções Penais, buscando-se medidas eficazes de ressocialização das mesmas e a não violação ou o mínimo cerceamento possível de seus direitos fundamentais.

No trabalho intitulado “A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NA ADMISSIBILIDADE DE PROVAS ILÍCITAS NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: UMA ANÁLISE CRÍTICA”, o autor Jônatas Peixoto Lopes analisa a problemática da admissibilidade excepcional de provas ilícitas no processo penal brasileiro, com enfoque na aplicação do princípio da proporcionalidade como critério de ponderação entre direitos fundamentais conflitantes. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, LVI, estabelece expressamente a inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos. Contudo, a interpretação sistemática do texto constitucional e o reconhecimento de que nenhum direito fundamental é absoluto têm fomentado intenso debate doutrinário e jurisprudencial sobre

O trabalho seguinte, intitulado “TEORIA DA LATITUDE E LONGITUDE DO DIREITO PENAL”, tem como autor Liciomar Fernandes da Silva, o mesmo que introduz e desenvolve a teoria a partir de uma análise crítica das práticas policiais, especialmente no contexto do Brasil. A teoria aborda a realidade de agentes de segurança pública no que se refere à alteração de locais e horários dos fatos para simular realidades distintas daquelas efetivamente ocorridas, impactando diretamente na persecução penal e na formação da verdade processual. Com base em revisão doutrinária e análise empírica, evidencia-se que tais práticas violam direitos fundamentais e comprometem o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa. O trabalho destaca a necessidade da utilização obrigatória de tecnologias como o GPS e câmeras corporais para garantir maior transparência e controle da atividade policial. A teoria se distingue de conceitos como o flagrante preparado e os frutos da árvore envenenada, enfocando a alteração espacial e temporal como elemento central da fraude processual. O trabalho revela que a falta de controle e a cultura punitivista institucionalizada favorecem a perpetuação de práticas ilícitas e o enfraquecimento do Estado de Direito. Propõe-se uma reorientação institucional em favor da legalidade, da proteção dos direitos fundamentais e da reconstrução da confiança pública nas instituições jurídicas.

O sexto artigo, intitulado “TEORIA DA PROVA: PROVAS ILÍCITAS”, da autora Ana Luzia Barbosa Fernandes Braúna, revela que a teoria da prova, para além de fomentar o debate sobre a busca da verdade com o fim de realização da justiça, e a forma como a prova afeta as decisões judiciais em processos criminais, revela também uma opção de política criminal ao estabelecer fatores necessários que limitam e condicionam a busca da verdade. Os limites impostos à produção e apreciação da prova são salvaguarda de direitos fundamentais, e sua violação implica na obtenção de provas proibidas, ou provas ilícitas, imprestáveis à instrução processual. A teoria das provas ilícitas, entretanto, comporta flexibilizações com fundamento na teoria da ponderação. Estabelece-se, então, um debate acerca dos institutos jurídico-penais, a partir da compreensão e distinção do modelo acusatório, para avaliação da eficiência, eficácia e efetividade dos postulados que constituem a Teoria a prova, perquirindo-se se há conformação institucional das soluções jurídicas

trabalho problematiza se o Conselho de Sentença é efetivamente representativo quanto à realidade socioeconômico-cultural do Brasil, e tem como objetivo geral analisar se o processo de seleção e composição do corpo de jurados brasileiro é representativo e se a implementação de elementos do júri estadunidense pode aprimorar o sistema brasileiro. A pesquisa, ao ser concluída, demonstrou que o Conselho de Sentença brasileiro não reflete a diversidade socioeconômico-cultural do país e que a implementação dos elementos estadunidenses venire e voir dire, pode contribuir para a representatividade do corpo de jurados brasileiro.

O oitavo artigo, intitulado “O SEQUESTRO DA DIGNIDADE E O HUMANISMO DE RESISTÊNCIA: A BASE NORMATIVA PARA O CÔMPUTO EM DOBRO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM CONDIÇÕES ULTRAJANTES”, dos autores Maicke Oliveira Santos, Tatiany Nascimento Chagas e Carlos Augusto Alcântara Machado, tem como objetivo analisar se o cômputo em dobro da pena privativa de liberdade em condições degradantes possui base normativa ou principiológica que consubstancie sua aplicabilidade como resposta possível frente ao Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) no sistema prisional brasileiro, o qual, em 2015, foi reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal (STF) na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 347. Ou seja, parte do problema se a ausência de lei formal tratando sobre a temática é fundamento válido para obstar a medida compensatória no país. Ademais, almeja verificar se a decisão que declarou o ECI é uma resposta da Corte Constitucional Brasileira a um Estado sem compromisso com o respeito à dignidade, resistindo, humanamente, contra os excessos cometidos no sistema carcerário, correlacionando, assim, as nomenclaturas “sequestro da dignidade” e “humanismo de resistência”.

O nono artigo, que tem por título “A INTEGRIDADE DA VERDADE POR TRÁS DAS DECISÕES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ: A JURISPRUDÊNCIA SOBRE A QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA NO ANO DE 2023”, dos autores João Vitor Jahjah e Bruna Azevedo de Castro, externa que o processo penal, para além de instrumento

pesquisa analisa a integridade das provas que consubstanciam as decisões do Tribunal de Justiça do Paraná pela fundamentação sobre a cadeia de custódia, buscando aferir a fiabilidade dos vestígios pelos quais se reconstrói o fato imputado ao réu.

O texto “PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E O PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL: UMA ANÁLISE CRÍTICA”, escrito por Lucas Pereira Carvalho De Brito Mello e Elisa Girotti Celmer, analisa a presunção de inocência no contexto do Processo Administrativo Disciplinar (PAD) no âmbito da Lei de Execução Penal (LEP). A presunção de inocência é princípio expresso no texto da Constituição Federal de 1988 e enfrenta desafios particulares quando aplicada aos processos administrativos disciplinares no sistema prisional. A distinção clássica entre esferas administrativa e penal se mostra distorcida e insuficiente, na medida em que as sanções impostas no âmbito disciplinar afetam diretamente o status libertatis do apenado. Neste trabalho, busca-se compreender a interseção entre a presunção de inocência e o Processo Administrativo Disciplinar (PAD), explorando suas nuances, desafios e implicações no contexto da execução penal. A lógica de “pune-se agora, revê-se depois” em caso de absolvição no processo penal superveniente compromete o ideal de justiça e o próprio propósito do processo penal como instrumento de contenção do arbítrio estatal.

Em “O PAPEL DOS CARTÓRIOS NO COMBATE À LAVAGEM DE DINHEIRO”, a autora Elina Magnan Barbosa revela que, para o combate e prevenção à lavagem de dinheiro, em virtude da alta complexidade do delito, foi necessária, além das recomendações de Convenções internacionais voltadas aos seus países-signatários, a criação de uma força tarefa internacional – FATF-GAFI. Esta, por sua vez, vislumbrou a necessidade da implementação de recomendações voltadas não só a atividades financeiras, mas, também, a empresas e profissões não financeiras designadas, dentre elas a dos tabeliães/notários e registradores. Concluiu-se que, apesar do relevante papel dos cartórios no combate ao branqueamento de divisas, existe ainda certa relutância quanto ao envio de comunicações referentes a atividades suspeitas à Unidade de Inteligência Financeira, em razão do princípio da confiança e do

com transtornos mentais. A problemática se refere à regulação da Política Antimanicomial pelo Conselho Nacional de Justiça. A regulação se faz necessária para cumprimento da Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e a Lei n. 10.216/2001, bem como pela necessidade de redirecionamento do modelo assistencial em saúde mental. Os resultados esperados são referentes à necessidade de regulação pelo Estado Brasileiro das cláusulas da Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e decorrentes da Lei n. 10.216/200, visando modificar, alterando ou revogando normas que constituam discriminação contra pessoas com deficiência.

Na pesquisa intitulada “ENTRE O GUETO E A CELA: A CRIMINALIZAÇÃO DA POBREZA”, Eneida Orbage De Britto Taquary, Aimeê Giovana Heffel e Maria Luisa Monteiro de Paula Melo analisam como a desigualdade socioeconômica, em sua forma de pobreza, e a marginalização histórica influenciam diretamente o aumento da criminalidade, fazendo um paralelo entre os criminalistas Roxin, Zaffaroni, Vera Malaguti e Gunther Jakobs. O artigo critica a seletividade penal, frequentemente com enfoque punitivo na pobreza, e sua contribuição para a perpetuação dos ciclos de criminalidade, além de defender uma atuação estatal assertiva e com políticas públicas de inclusão e reinserção do agente na sociedade. O problema se refere a seletividade sistêmica utilizada como critério para a punir a pobreza, mais do que o ato criminoso propriamente dito, e como esta se estrutura como critério determinante para a existência de uma sociedade com um exacerbado número carcerário. A hipótese decorre das estratégias estatais para se combater a criminalidade, não apenas punindo o indivíduo, mas compreendendo suas raízes sociais e oferecendo-lhes oportunidades para sair da marginalidade. Como resultado esperado, busca-se compreender que a criminalidade não é um fenômeno isolado, mas sim um reflexo do sistema e da marginalização de determinados grupos sociais. Evidenciando ainda que o aspecto punitivo apenas como resposta estatal é ineficaz, devendo se estabelecer uma resposta mais assertiva e voltada para políticas públicas.

Em “CONTROVÉRSIAS SOBRE A COMPROVAÇÃO DO CRIME DE EMBRIAGUEZ

necessidade de lavratura do Termo de Constatação de Embriaguez para comprovar o crime previsto no art. 306, do Código de Trânsito Nacional, pelos agentes públicos; a distinção entre a prova produzida pela lavratura do Termo de Constatação de Embriaguez e a prova testemunhal e ainda a aceitabilidade do Termo de Constatação de Embriaguez pelos Tribunais Brasileiros como prova cabal do crime. O resultado esperado se restringe a verificar que o Termo de Constatação de Embriaguez é suficiente para comprovar o crime previsto no art. 306, do Código de Trânsito Nacional.

Na pesquisa denominada “OS IMPACTOS DA DECISÃO DAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADI’S 6298, 6299, 6300 E 6305) PARA A IMPARCIALIDADE DO JUIZ DE GARANTIAS”, Laura Massud Machado, Rafaella Santana Dias Simões e Diego Fajardo Maranhão Leão De Souza revelam que a decisão do Supremo Tribunal Federal nas ADI’s 6298, 6299, 6300 e 6305 trouxe modificações significativas para o juiz de garantias. O objetivo do estudo foi analisar os impactos dessa decisão para a imparcialidade do instituto, uma vez mudada a redação legal do artigo 3º-C do Código de Processo Penal, por meio de alteração na Lei 13.964/19, que substituiu a palavra “recebimento” por “oferecimento”, estabelecendo a partir dela que a competência do juiz de garantias cessa com o oferecimento da denúncia. O trabalho avalia os efeitos causados na imparcialidade processual por conta dessa decisão, conceituando o juiz de garantias, trazendo análises da sua aplicação tanto no âmbito nacional quanto internacional e os reflexos jurídicos da atuação Plenária em matéria legislativa, a fim de questionar se a imparcialidade processual do juiz de garantias foi afetada negativamente. Ao final, conclui-se ter sido prejudicada a eficácia do objetivo de imparcialidade do instituto do Juiz de Garantias, por conta do cenário de insegurança jurídica gerado a partir da intervenção judicial.

Por fim, em “DECRETO 11.491/2023, RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA POR CRIMES CIBERNÉTICOS E COMPLIANCE”, os autores Mateus Eduardo Siqueira Nunes Bertoni e Glaucio Antônio Pereira Filho expõem que o estudo tem como foco o Decreto 11.491/2023, que promulgou a Convenção de Budapeste no

identificação da matriz de risco específico da seara cibernética. Ao fim, propõe-se formas concretas de aprimoramento dos programas de integridade empresarial, à luz do aludido marco normativo internacional.

Observa-se, portanto, que se tratam de trabalhos ecléticos e atuais e que, por certo, se lidos e compreendidos, oferecerão uma grande contribuição para o avanço das práticas e políticas necessárias para o aperfeiçoamento das ciências criminais no Brasil.

Por fim, nós, organizadores do livro, convidamos todos para uma leitura aprazível e crítica de todos os textos.

Inverno de 2024.

Professora Doutora Carolina Angelo Montoli, Fundação João Pinheiro – Escola de Governo.
Email: carolinamontoli@gmail.com

Professor Doutor Matheus Felipe De Castro, Universidade Federal de Santa Catarina. Email:
matheusfelipedecastro@gmail.com

Professor Doutor Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro, Centro Universitário Dom Helder. Email:
lgribeirobh@gmail.com

**OS IMPACTOS DA DECISÃO DAS AÇÕES DIRETAS DE
INCONSTITUCIONALIDADE (ADI'S 6298, 6299, 6300 E 6305) PARA A
IMPARCIALIDADE DO JUIZ DE GARANTIAS**

**THE IMPACTS OF THE DECISION OF DIRECT ACTIONS FOR THE
DECLARATION OF UNCONSTITUTIONALITY (ADI'S 6298, 6299, 6300 AND 6305)
FOR THE IMPARTIALITY OF THE JUDGE OF GUARANTEES**

Laura Massud Machado ¹
Rafaella Santana Dias Simões ²
Diego Fajardo Maranhã Leao De Souza ³

Resumo

A decisão do Supremo Tribunal Federal nas ADI's 6298, 6299, 6300 e 6305 trouxe modificações significativas para o juiz de garantias. O objetivo do presente estudo foi analisar os impactos dessa decisão para a imparcialidade do instituto, uma vez mudada a redação legal do artigo 3º-C do Código de Processo Penal, por meio de alteração na Lei 13.964/19, que substituiu a palavra “recebimento” por “oferecimento”, estabelecendo a partir dela que a competência do juiz de garantias cessa com o oferecimento da denúncia. O trabalho avalia os efeitos causados na imparcialidade processual por conta dessa decisão, conceituando o juiz de garantias, trazendo análises da sua aplicação tanto no âmbito nacional quanto internacional e os reflexos jurídicos da atuação Plenária em matéria legislativa, a fim de questionar se a imparcialidade processual do juiz de garantias foi afetada negativamente. De tal modo, o trabalho se utiliza de revisão bibliográfica, visando contribuir para as discussões quanto às consequências derivadas dessa decisão e o aprimoramento de pesquisas futuras sobre o tema. Ao final, conclui-se ter sido prejudicada a eficácia do objetivo de imparcialidade do instituto do Juiz de Garantias, por conta do cenário de insegurança jurídica gerado a partir da intervenção judicial.

Palavras-chave: Código de processo penal, Juiz de garantias, Supremo tribunal federal, Imparcialidade, Oferecimento da denúncia

/19, which replaced the word “receipt” with “offer”, establishing from it that the competence of the judge of guarantees ceases with the offering of the complaint. The work evaluates the effects caused on procedural impartiality due to this decision, conceptualizing the judge of guarantees, bringing analyses of its application both at the national and international levels and the legal repercussions of the Plenary's action in legislative matters, in order to question whether the procedural impartiality of the judge of guarantees was negatively affected. Therefore, the work uses a bibliographic review, aiming to contribute to the discussions regarding the consequences arising from this decision and the improvement of future research on the subject. In the end, it is concluded that the effectiveness of the objective of impartiality of the institute of the Judge of Guarantees was compromised, due to the scenario of legal uncertainty generated from the judicial intervention.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Code of criminal procedure, Judge of guarantees, Federal supreme court, Impartiality, Filing of the complaint

INTRODUÇÃO

O Processo Penal se consagra como um sistema de redução de danos, que visa assegurar garantias mínimas constituídas constitucionalmente para o adequado julgamento de infrações penais, utilizando-se como base princípios essenciais na aplicação da norma (Lopes Jr., 2024).

Nesse contexto, o juiz de garantias é um instituto introduzido no Código de Processo Penal pela Lei nº 13.964/2019, também chamada de Pacote Anticrime, criado para sustentar o sistema acusatório, por separar um juiz para a fase pré-processual, que realiza o controle de legalidade, e um para a ação penal, que efetivamente profere a decisão final, de modo a fortalecer o princípio de imparcialidade processual. Esse instituto passou por significativas alterações após a decisão do STF nas ADI's n. 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, gerando discussões acadêmicas e questionamentos sobre a eficácia ou esvaziamento da imparcialidade do juiz de garantias diante dessa modificação.

Originalmente, o art. 3º-C do Código de Processo Penal previa a exclusividade do juiz de garantias durante a fase de investigação criminal, com o objetivo de assegurar a imparcialidade e proteger os direitos individuais dos investigados. Entretanto, a referida decisão do STF alterou a redação legal, de modo a permitir que o juiz de garantias tenha contato com a fase processual.

O presente trabalho busca realizar uma análise crítica, através de revisão bibliográfica, sobre essa modificação feita pela decisão do STF nas ADI's n. 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, que determinou a competência do juiz de garantias até o oferecimento da denúncia, para responder, ao final, a seguinte pergunta: a alteração no artigo 3º-C do CPP feita pelo STF no julgamento das ADI's n. 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305 causou impacto jurídico negativo para a imparcialidade do juiz de garantias?

De tal forma, analisa-se o modelo original do juiz de garantias conforme o estabelecido na lei, exemplos da implementação do juiz em âmbito internacional, a atuação judiciária em matéria legislativa e as repercussões advindas dessas alterações, a fim de examinar os reflexos jurídicos da decisão, em relação a imparcialidade do instituto.

Pretende-se fornecer um entendimento maior sobre os impactos principais provocados por essa alteração, para que se possa contribuir para discussões acadêmicas e para o aprimoramento de futuros estudos sobre o tema.

1 O INSTITUTO DO JUIZ DE GARANTIAS

O instituto do juiz de garantias foi apresentado como um meio de fortalecer o sistema acusatório no processo penal brasileiro, por meio da inclusão dessa estrutura no artigo 3-A do Código de Processo Penal. Esse sistema tem como principais características a separação das funções de acusar, defender e julgar no processo, que são realizadas por partes distintas, sendo vedada a iniciativa probatória por parte do juiz, que atua apenas como “juiz-espectador” (Lopes Jr., 2024). Para garantir a imparcialidade do julgamento, a Constituição de 1988 assegura, por meio do devido processo legal, com ampla defesa e contraditório, a aplicação de sanção competente apenas àqueles que passam por processo judicial, no qual só são julgados após se utilizarem de todos os meios de defesa cabíveis.

Ressalta-se que o sistema acusatório é visto como uma evolução na resolução de conflitos penais, em face da transição democrática, ao ter substituído o sistema medieval inquisitorial, diferenciando-se na medida em que naquele havia a participação de apenas um juiz, tanto para a fase investigativa quanto processual e a atividade probatória era produzida por ele, na condição de “juiz-ator” (Lopes Jr., 2024). De tal modo, não havia preocupação em relação à imparcialidade processual, uma vez que a figura do juiz era autoritária e se confundia com a do acusador ao ser ele o responsável pela produção de provas.

No sistema inquisitorial, o juiz participava ativamente para que fosse obtida a verdade real do caso, mesmo que isso violasse os direitos do acusado, ou seja, qualquer meio de apuração dos fatos era cabível. No sistema atual, entende-se que a verdade real absoluta beira a intangibilidade, devendo-se buscar o mais próximo dela por meio da atuação conjunta entre defesa e acusação, agindo o juiz como um terceiro imparcial que julga a partir do que foi trazido durante o processo.

Conforme, preleciona Ferrajoli (2002, p. 488/490):

Do mesmo modo que ao acusador são vedadas as funções judicantes, ao juiz devem ser em suma vedadas as funções postulantes, sendo inadmissível a confusão de papéis entre os dois sujeitos (...). É nessas atividades que se exprimem os diversos estilos processuais: desde o estilo acusatório, em que é máximo o distanciamento do juiz, simples espectador do interrogatório desenvolvido pela acusação e pela defesa, ao estilo misto, em que as partes são espectadoras e o interrogatório é conduzido pelo juiz, até o estilo inquisitório, no qual o juiz se identifica com a acusação e por isso interroga, indaga, recolhe, forma e valora as provas (...) Igualmente os testemunhos, extorquidos pelo juiz e dotados de valor probatório legal na inquisição, são entregues no processo acusatório exclusivamente à interrogação pelas partes, submetidos ao seu exame cruzado, vinculados à espontaneidade e ao desinteresse das testemunhas, delimitados no objeto e na forma pelas proibições de perguntas impertinentes, sugestivas, indeterminadas ou destinadas a obter apreciações ou juízos de valor. De fato, representam resíduos inquisitórios o interrogatório (a oitiva) das testemunhas pelo juiz (...); a ditadura por parte dele nas atas de interrogatório; o poder ilimitado do juiz de admitir ou não admitir provas e, por fim, aquele substituto

moderno da tortura, que é a advertência das testemunhas por meio de incriminação e condenação por falso testemunho ou por silenciarem, salvo retratações.

Nesse sentido, Geraldo Prado (2005, p. 115) afirma que “Transitar do sistema inquisitório para o acusatório significa mudar lugares, adaptá-los às funções que deverão cumprir”, reforçando a ideia de respeito à separação de funções introduzida pelo sistema acusatório.

De forma compatível, o juízo de garantias determina a distinção de juízes nas fases investigativa e instrutória. O juiz encarregado da fase pré-processual se trata do juiz de garantias propriamente dito, sendo ele o responsável pelo controle da legalidade e proteção dos direitos individuais dos envolvidos durante a investigação criminal. O rol do artigo 3-B do Código de Processo Penal elenca as principais decisões que esse magistrado deve realizar na apuração dos fatos para garantir esse controle e proteção, com sua atuação restrita até o recebimento da denúncia, segundo o modelo originalmente previsto.

Considerando que a tipicidade dos fatos nessa fase se encontra sob investigação, ficou estabelecido que, a fim de não comprometer a imparcialidade da decisão, diante da possibilidade de “contaminação” do julgamento de mérito pelo acesso aos autos do inquérito policial, a instrução e o julgamento deveriam ser realizados por outro magistrado, que não acompanha a investigação. Por meio desse modelo, pretendia-se diminuir o risco do juiz julgar conforme seus ideais próprios, uma vez que o juiz de mérito não sabe como o processo se originou.

Vê-se que a figura do juiz foi pensada além da função atribuída a seu cargo, sendo visto como um ser humano capaz de formular opiniões e crenças próprias que podem comprometer a decisão. Assim, difunde-se por Aury Lopes Jr. (2024) a teoria da “Dissonância Cognitiva” e o problema dos pré-julgamentos, no sentido de que, diante de duas ideias divergentes, o indivíduo busca encontrar um equilíbrio, por meio da redução da contradição entre o fato e sua opinião pessoal. Aplicando-se essa teoria ao processo penal, os fatos gerados nos autos do inquérito e da denúncia criam uma imagem mental tendenciosa, pois a investigação busca verificar autoria e materialidade de um crime. Dessa forma, caso o juiz de garantias participasse do julgamento de mérito, ele eventualmente buscaria confirmar as suspeitas e menosprezar informações que poderiam contribuir para a absolvição do indiciado ou para a classificação do crime em outro tipo penal.

Aury Lopes Jr. (2024, p. 44) observa ainda que:

Existe 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”. Tal argumento nos remete a uma ingênua crença na “neutralidade” e supervalorização de uma (impossível) objetividade na relação sujeito-objeto, já tão desvelada pela superação do paradigma cartesiano (ainda não completamente compreendido). Ademais, desconsidera a influência do inconsciente, que cruza e permeia toda a linguagem e a dita “razão”.

Essa separação de funções entre os juízes permite que o recebimento da denúncia seja realizado de forma criteriosa e que haja um ambiente de justiça que previna arbitrariedades, preservando, assim, a imparcialidade quanto ao julgamento dos fatos, requisito essencial na busca de uma solução adequada para conflitos judiciais e para o funcionamento do juiz de garantias.

2 DO DIREITO COMPARADO

No panorama mundial, a figura do magistrado como um observador, a fim de “proteger” a imparcialidade do juiz de mérito, já vem sendo utilizada nos países europeus, que inspiraram o Brasil a aderir a essa medida com a finalidade de extinguir qualquer vestígio do sistema inquisitório que eventualmente ocorreria durante o processo, pois, ao ter contato com a produção de provas, determinar diligências, medidas cautelares, entre outros, o magistrado tem sua imparcialidade potencialmente contaminada.

Ainda que esse instituto tenha sido implementado em vários Estados, para efeitos de comparação e análise de semelhanças no presente artigo, serão analisados os países Portugal e Chile.

2.1 O juiz das garantias em Portugal

Em Portugal, a figura do juiz das garantias foi implementada há muitos anos antes do Brasil. No ano de 1987, o código penal português trouxe esse conceito denominado como “juiz da instrução”, com as mesmas funções do juiz das garantias do ordenamento jurídico brasileiro.

O juiz de instrução, em Portugal, desempenha um papel fundamental na fase de inquérito do processo penal, atuando como garantidor dos direitos fundamentais. Sua principal função é o controle dos atos do Ministério Público, verificando a legalidade das intervenções que possam afetar os direitos do arguido. Isso inclui a autorização ou ordenação de atos

instrutórios que envolvem possíveis violações aos direitos fundamentais, assegurando que tais medidas sejam devidamente justificadas.

Além disso, o juiz atua como um mediador, garantindo que as garantias constitucionais do acusado sejam respeitadas ao longo da persecução. Ele é o único sujeito processual independente capaz de intervir para prevenir danos irreparáveis aos direitos fundamentais, funcionando assim como um juiz observador muito similar ao juiz das garantias brasileiro. Nesse contexto, a atuação do juiz de instrução é essencial para proteger os direitos individuais e supervisionar as ações do Ministério Público, com o propósito de um processo penal equilibrado que respeite os princípios constitucionais.

Antes das alterações feitas pelo STF na Lei 13.964/2019, o modelo brasileiro seguia as mesmas características do português, com o recebimento da denúncia feito ainda pelo juiz das garantias antes de direcionar a denúncia ou a queixa-crime para o juiz de mérito, observando o princípio de imparcialidade do juiz. Portanto, assim como a do juiz das garantias no Brasil, a figura do juiz de instrução em Portugal assegura uma supervisão da investigação, promovendo a imparcialidade e respeitando as garantias constitucionais dos acusados.

2.2 O juiz das garantias no Chile

Já no Chile, com um código penal de 1874 que apenas teve a sua reforma depois do período da ditadura militar de Pinochet, o juiz possuía funções investigativas e decisórias, ou seja, o mesmo magistrado que produzia as provas necessárias para a embasar a acusação do réu, também seria aquele que iria realizar a instrução e prolatar a sentença, e ainda era comum o uso de tortura para extrair informações dos acusados. No Chile não existia a figura do Ministério Público para realizar o papel de acusação, sendo assim era adotado o sistema inquisitório.

Com a transição para a democracia, reconheceu-se a associação entre o sistema inquisitório e o autoritarismo, que desrespeitava os direitos e garantias fundamentais, então foi adotado o sistema acusatório, no qual o juiz de mérito realiza o papel de terceiro, alheio e principalmente imparcial, também surgiu a instituição do Ministério Público para assumir a função de acusar e produzir provas e garantir o equilíbrio processual.

Ao mudar para o sistema acusatório, criaram-se dois tipos de juízes, o juiz das garantias e o juiz oral, com as mesmas funções que os magistrados brasileiros, porém o primeiro com função na fase de investigação e o segundo funcionando como um tribunal

colegiado com três juízes para prolatar a sentença. Outra diferença relevante é que no Chile o juiz das garantias também faz o controle da acusação.

A reforma chilena reposicionou o caso penal como um conflito entre partes, valorizando a figura da vítima e adotando o princípio da lesividade. A atividade jurisdicional tornou-se mais passiva, com o juiz decidindo de forma imparcial em audiências públicas, orais e contraditórias, onde as partes apresentam suas provas.

O novo sistema processual chileno é estruturado em três fases distintas, correspondendo a diferentes audiências, onde o juiz de garantias desempenha um papel central no controle da legitimidade do uso de métodos repressivos.

A implementação do sistema acusatório no Chile, com a introdução do juiz das garantias e do juiz oral, resulta em um processo penal mais proporcional, garantindo que a sentença seja justa. Essas mudanças estruturais asseguram uma administração da justiça de maneira equilibrada e imparcial, promovendo a proteção dos direitos das partes envolvidas.

Ao atribuir ao juiz das garantias a função de supervisionar a acusação, o sistema garante que as denúncias sejam cuidadosamente avaliadas, permitindo a identificação de possíveis abusos ou exageros, valorizando a voz da vítima enquanto resguarda os direitos do acusado.

2.3 As semelhanças com o ordenamento jurídico brasileiro

O juiz das garantias no Brasil, o juiz de instrução em Portugal e a figura correspondente no sistema processual chileno apresentam diversas semelhanças que visam proteger os direitos fundamentais dos acusados. Primeiramente, todos esses magistrados exercem suas funções com imparcialidade, assegurando que os direitos dos réus sejam respeitados e evitando qualquer viés nas decisões.

Além disso, eles desempenham um papel crucial no controle das ações do Ministério Público, verificando a legalidade das intervenções que possam impactar os direitos dos acusados e garantindo que essas medidas sejam justificadas. A proteção dos direitos fundamentais é uma função central para esses juízes, que atuam como guardiões das garantias constitucionais, intervindo para evitar abusos durante a fase de investigação.

Outro ponto importante é a função de mediação que exercem entre as partes, promovendo um ambiente de contraditório onde todas as partes têm a oportunidade de se manifestar antes da tomada de decisão. Isso contribui para um processo mais justo e equilibrado.

Ademais, todos eles desfrutam de uma independência processual fundamental, o que impede a concentração de poder em uma única autoridade.

Cada um desses juízes desempenha um papel específico nas fases iniciais do processo penal, assegurando que a investigação e o julgamento sejam tratados de maneira separada, o que fortalece o princípio da imparcialidade e a legitimidade do sistema judicial.

3 DA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Por meio da Lei nº 13.964/2019 (BRASIL, 2019), nos artigos 3º-A até 3º-F, foi introduzido o instituto do juiz das garantias, para assegurar a legalidade durante as investigações criminais, protegendo os direitos dos indivíduos antes da denúncia do Ministério Público e decidindo sobre questões que afetam a liberdade dos investigados. Essa responsabilidade inclui a proteção de direitos cujo afastamento só pode ocorrer mediante autorização prévia do Poder Judiciário, garantindo, assim, que o processo investigativo respeite os princípios do Estado de Direito e as garantias constitucionais dos cidadãos.

Conforme o texto original, sua competência apenas cessaria após o recebimento ou a rejeição da denúncia, sempre com o objetivo de respeitar os direitos fundamentais, o devido processo legal e assegurar que o juiz de mérito não fosse contaminado pela produção de provas e outros atos que pudessem causar qualquer tipo de dúvida sobre a inocência do acusado antes da instrução e sentença.

Apesar disso, a expressão “recebimento da denúncia ou queixa” presente no artigo 3º-C foi considerada inconstitucional por maioria dos votos no Plenário, 10 (dez) a favor e 1 (um) contra e substituída por “oferecimento da denúncia ou queixa”.

Foi fundamentado pela maioria que a redação original do texto permitia que o juiz de garantias tivesse contato com todos os autos da investigação e, evidentemente, isso prejudicaria o juízo de admissibilidade, pois estaria influenciado a receber a denúncia, o que seria incompatível com os princípios do próprio instituto.

Reputo ser o caso de declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo. Isso porque a competência para receber a denúncia ou queixa não deve ser afeta ao juiz das garantias, pois a mudança da condição do cidadão de investigado para réu implica em situação extremamente desfavorável socialmente, podendo causar efeitos deletérios, de modo a macular sua honra e prejudicá-lo até mesmo na obtenção de meios ao seu sustento e ao de sua família, como a perda do emprego, por exemplo.

Dessa forma, entendo que, com fundamento na dignidade da pessoa humana, o recebimento da denúncia ou queixa deve ser examinado por magistrado alheio à fase

investigatória, ou seja, com um maior grau de imparcialidade do que o juiz das garantias (Zanin, 2023, p. 553).

Nessa linha de pensamento, a mudança na redação do artigo viabiliza que o juízo de admissibilidade possa ser feito pelo juiz da instrução e se descarte o risco do juiz de garantias vir a interferir por meio de seu viés individual para o recebimento ou não da denúncia. Nessa visão, a decisão estaria assegurando imparcialidade na fase pré-processual.

É possível notar que o Supremo Tribunal Federal pretendia implementar o juiz de garantias de forma eficaz, motivo pelo qual decidiu por essa alteração, que foi entendida como um melhoramento do que foi anteriormente legislado.

Todavia, percebe-se que pontos importantes foram ignorados.

Primeiramente, como mostrado no voto vencido proferido pelo ministro Edson Fachin, argumenta-se que não haveria inconstitucionalidade no artigo original, visto que recebida a denúncia pelo juiz de garantias, o juiz de instrução poderia decidir apenas as questões pendentes e não sofreria influência dos autos do inquérito no seu julgamento.

(...) 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 (Fachin, 2023, p. 963).

No que diz respeito ao §1º desse dispositivo, que diz "recebida a denúncia ou queixa, as questões pendentes serão decididas pelo juiz da instrução e julgamento", tendo em vista que reputei aquele dispositivo anterior, que ampliava as funções ou que mantém, como está na lei, as atribuições do art. 399, entendo que esse dispositivo, por coerência, é constitucional (Fachin, 2023, p. 964).

A título de exemplo, se assemelhando ao artigo de lei original, a operacionalização do juiz das garantias, no país de Portugal, no qual é chamado de “juiz da instrução” como já mencionado neste artigo, segue rigorosamente o disposto na legislação e seu respectivo encargo, realizando todos os procedimentos jurisdicionais que não envolvam o mérito em si, incluindo o recebimento da denúncia, com sua competência estendida até a remessa para julgamento, havendo outro magistrado apenas com a função de prolatar a sentença, permitindo que a separação de funções entre os juízes seja perfeitamente respeitada.

Compreende-se que a nova redação do texto legal não contribuiu para a efetividade do instituto, por apresentar uma contradição ao estabelecer que este ficará responsável pelo recebimento da denúncia, haja vista que, para isso, o juiz de garantias precisará ter acesso a todos os elementos de prova colhidos na fase pré-processual, tornando ineficaz uma parte das

atribuições do juiz das garantias, dado que a contaminação do juiz de mérito não poderá ser plenamente evitada.

[...] Assim sendo, torna-se indispensável que a entidade que investiga seja distinta daquela que julga; é também cediço que à busca da verdade sejam impostos limites a fim de que, em nome desta, não haja relativização nos direitos fundamentais das pessoas. O conflito entre a busca da verdade e a proteção aos direitos fundamentais é um grande desafio à realização da justiça. Daí decorre a necessidade de controle desses limites por um órgão alheio à instauração, ao objetivo e ao resultado da investigação, devendo ser imparcial. Conforme Mata-Mouros¹³: “Não se trata propriamente de verificar a legalidade da investigação. Independentemente da discussão sobre a adequação, ou não, da existência de um tal controle, a verdade é que aquela sindicância pode esperar pela instrução ou o julgamento. Trata-se, sim, de evitar o irreparável. Evitar a verificação de prejuízos injustificados de direitos fundamentais.” [...] (Lima, 2017, p. 19).

O juiz das garantias desempenha um papel fundamental na proteção dos direitos dos cidadãos, decidindo sobre medidas que impactam a liberdade antes do oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Essa função é crucial para assegurar que o processo penal respeite os princípios do devido processo legal e a presunção de inocência, princípios fundamentais do sistema acusatório.

O princípio do *fumus comissi delicti* se refere à necessidade no processo penal da existência de indícios de autoria e materialidade do crime para que se possa decretar medidas cautelares. Com a vigência da decisão em questão, o juiz de mérito passará a ter contato com esses indícios na peça acusatória do Ministério Público, o que por si só pode indicar certa imparcialidade, por conferirem um mínimo grau de certeza acerca da veracidade das alegações.

Ora, se o juiz que tem a capacidade de receber a denúncia é o mesmo que realiza o julgamento de mérito do processo, é possível dizer, pela Teoria da Dissonância Cognitiva anteriormente apresentada, que a tendência, nesse caso, seria de confirmar a suspeita de punibilidade do réu. Ou seja, se após tomar conhecimento da denúncia, o juiz de mérito instaura o processo, isso implicaria que, no mínimo, acredita que as suspeitas possam justificar a acusação.

Conforme Aury Lopes (2024, p. 114):

A garantia da “originalidade cognitiva” exige que o juiz criminal — para efetivamente ser juiz e, portanto, imparcial — conheça do caso penal originariamente no processo (na fase processual, na instrução). Deve formar sua convicção pela prova colhida originariamente no contraditório judicial, sem pré-juízos e pré-cognições acerca do objeto do processo. Do contrário, o modelo brasileiro que se quer abandonar faz com que o juiz já entre na fase processual “sabendo demais”, excessivamente contaminado, já “sabedor” e, portanto, jamais

haverá a mesma qualidade cognitiva com a versão antagônica (da defesa, por elementar). Não existe igualdade de condições cognitivas, não existe contraditório real (pois impossível o mesmo tratamento) e, portanto, jamais haverá um devido processo frente a um juiz verdadeiramente imparcial.

Embora se trate de profissional altamente instruído e qualificado, não se pode desconsiderar o fator humano do juiz de se ver diante de conflitos internos ao receber a denúncia, acreditando haver ali indícios suficientes de autoria e materialidade, e ter que julgar a decisão de maneira imparcial, deixando de lado suas convicções pessoais.

Há de ser questionado o efeito que a confirmação hipotética do juiz durante o processo pode causar para o sistema acusatório.

Ainda, Aury Lopes (2024, p. 114) avalia que:

Não podemos ter um juiz que já formou sua imagem mental sobre o caso e que entra na instrução apenas para confirmar as hipóteses previamente estabelecidas pela acusação e tomadas como verdadeiras por ele (e estamos falando de inconsciente, não controlável), tanto que decretou a busca e apreensão, a interceptação telefônica, a prisão preventiva, etc. e ainda recebeu a denúncia. É óbvio que outro juiz deve entrar para que exista um devido processo. Do contrário, a manter o mesmo juiz, a instrução é apenas confirmatória e simbólica de uma decisão previamente tomada.

Se o juiz responsável pela ação penal tem acesso à investigação preliminar, podendo até ter sua decisão final influenciada a partir dela, é possível dizer que o sistema passou a adotar características inquisitoriais, haja vista que, assumindo que a peça acusatória possui indícios suficientes para que seja recebida, não se pode ignorar a possibilidade que o juiz conduza o julgamento visando a condenação do indiciado.

Assim o juiz deixaria de ser um terceiro totalmente imparcial e se misturaria com a figura do acusador.

A defesa se vê, de tal forma, em desvantagem, tendo que, além de exercer seu papel funcional, buscar meios para consertar esse prejuízo, não sendo respeitado o princípio de paridade de armas no processo penal que estabelece a relação equidistante entre o juiz e as partes.

O sistema acusatório foi pensado justamente para evitar que houvesse essa influência subjetiva do juiz na causa, ao contrário do inquisitivo em que a decisão considerava os sentimentos do julgador.

Para Cândido Rangel Dinamarco (2016, p. 331):

Seria absolutamente ilegítimo e repugnante o Estado chamar a si a atribuição de solucionar conflitos, exercendo o *poder*, mas permitir que seus agentes o fizessem movidos por sentimentos ou interesses próprios, sem o indispensável compromisso

com a lei e os valores que ela consubstancia - especialmente com o valor do *justo*. Os agentes estatais têm o dever de agir com impessoalidade, sem levar em conta esses sentimentos ou interesses, e, portanto, com abstração de sua própria pessoa. O juiz, ao conduzir o processo e julgar a causa, é naquele momento o próprio Estado, que ele consubstancia nessa atividade.

Percebe-se que a alteração deu abertura à possibilidade de que sentimentos e interesses pessoais prevaleçam sobre a imparcialidade processual. Não se trata de afirmar que isso ocorrerá no processo, mas da mera possibilidade criar um cenário ameaçador à imparcialidade do sistema acusatório, violando a separação de poderes estabelecida constitucionalmente.

Outrossim, é cabível discutir os aspectos formais dessa alteração.

O Min. Fachin entendeu não competir ao juiz de garantias a determinação de nenhuma diligência e que a alteração legislativa pode apresentar um caráter legiferante por parte da Corte, que não faz parte de sua competência.

Na fase do juiz das garantias, creio exatamente que esta função é reservada ao órgão de acusação. Até podemos - e agradeço a intervenção da Vossa Excelência - discutir se essa teria sido a melhor solução ou não. Porém, o que baliza a nossa percepção - creio não estar dizendo aqui nenhuma novidade - é se a formulação legislativa avança ou não para o campo de alguma inconstitucionalidade (Fachin, 2023, p. 957). (...) não me parece ser inconstitucional a previsão que está na lei. Se estivéssemos em um ambiente legiferante, quem sabe poderíamos avançar para isso. Acho que há um certo limite à interpretação conforme para não desbordar e marchar para uma hermenêutica aditiva, quase de natureza legiferante (Fachin, 2023, p. 958).

O princípio da separação de poderes contido no artigo 2 da Constituição Federal estabelece que os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário são independentes e harmônicos entre si, sendo ele uma cláusula pétrea pelo artigo 60, §4, III, da carta magna. Por meio dele, fica estabelecido que o Poder Legislativo elabora a legislação e o Poder Judiciário exerce a aplicação das leis por meio do julgamento de conflitos judiciais. Assim, é possível evitar a concentração de poder e garantir equilíbrio do controle estatal exercido por eles.

É possível que o Supremo Tribunal Federal, como órgão do Poder Judiciário que tem a função de guarda da Constituição, possa exercer papel semelhante ao do legislador para garantir o controle de constitucionalidade de leis ou atos normativos.

Esse controle exercido pelo STF permite que o órgão aja como um “legislador negativo”, a fim de impedir arbitrariedades da lei.

No caso de omissão por parte do Poder Legislativo, por exemplo, ele pode conceder efetividade às normas constitucionais de eficácia limitada que foram negligenciadas pela inércia de atuação dos outros poderes por meio do julgamento de Ação Direta de

Inconstitucionalidade por Omissão (ADO). Assim como também pode reconhecer a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo pelo julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), a constitucionalidade de ato normativo federal por Ação Direta de Constitucionalidade (ADC) e, ainda, a violação de preceito fundamental por Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF).

É certo que o Judiciário pode, por meio de hermenêutica, interpretar a legislação além do disposto pelo texto legal, verificando o que, na prática, melhor se adapta à verdadeira intenção trazida pela norma, em casos de situações não previstas originalmente.

No entanto, essa interpretação se limita à extensão de possibilidades de aplicação da norma, sem que seja necessária alteração no texto, para que se possa solucionar conflitos entre o estabelecido na lei e a realidade respeitando o princípio da separação de poderes assegurado pela Constituição.

A interpretação jurídica, assim, deve ser concebida como um processo aberto, não de submissão a um conteúdo estruturalmente definido ou, mesmo, de recepção de uma ordem previamente dada. A operação conducente à identificação do conteúdo da norma assume uma feição necessariamente criativa: não no sentido da edição de uma norma geral a partir de um vazio legislativo, mas como reflexo da integração da atividade do intérprete àquela iniciada pelo legislador. Não é por outra razão que se atribui ao intérprete um poder de nível idêntico ao da autoridade que editou a disposição normativa objeto de interpretação: o intérprete da lei detém um poder legislativo e o intérprete da Constituição um Poder Constituinte (Garcia, 2015, p. 94).

De tal modo, não é apropriado que o Judiciário modifique a letra do texto da norma para atribuir significado distinto do original, mesmo que entenda essa mudança como benéfica, como na decisão em questão do STF, pois cabe ao Poder Legislativo a função de criar normas jurídicas eficazes, que podem excepcionalmente serem declaradas como inconstitucionais.

O Supremo Tribunal Federal ao adicionar no artigo 3-C do Código de Processo Penal, por meio de alteração na Lei 13.964/19, que a competência do juiz de garantias cessa com o “oferecimento” da denúncia, excluiu da redação original a palavra “recebimento”, agindo além de seu papel de legislador negativo, estando mais próximo da atuação de um “legislador positivo”.

Essa atuação é vista por Motta (2021, p. 101) como um atentado contra a segurança jurídica, por tornar o Direito imprevisível e deixar os cidadãos na posição de reféns do juiz da decisão, não sendo possível dela recorrer, nem havendo impedimentos pelo Congresso

Nacional. A segurança jurídica se configura propriamente na confiança estabelecida entre os cidadãos e a ordem jurídica, com plena certeza e previsibilidade dos direitos atribuídos.

E segurança jurídica significa, relativamente às normas, “certeza de duração” (certezza della sua durata), de modo que se garanta a estabilidade da norma a que se deve obedecer.¹⁴ Essa dimensão deve permitir que o cidadão possa – como lembra Rümelin – afirmar: “O meu direito, no qual eu confiei, deve continuar comigo, ele deve ser protegido pela comunidade e não pode ser arbitrariamente subtraído de mim nem restringido” (Ávila, 2021, p. 311).

É possível perceber que a insegurança jurídica se manifesta através da aproximação do Poder Judiciário ao poder legiferante, por conta da extensão de uma competência que não lhe é atribuída, em desrespeito à separação de poderes prevista constitucionalmente.

Portanto, é importante reconhecer que a atuação judiciária em matéria legislativa causou prejuízo para a imparcialidade processual do juiz de garantias, por meio de uma atuação que, visando melhorar o instituto, gerou um cenário de insegurança jurídica.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho analisou o instituto do juiz das garantias, à luz das mudanças introduzidas pela decisão do STF em relação à Lei nº 13.964/2019, podendo-se afirmar que há a presença de um cenário de indiferença quanto à participação desse magistrado no Processo Penal.

Nota-se que o juízo de garantias é um instituto necessário para se manter a imparcialidade no sistema acusatório, por garantir a observância dos direitos fundamentais do acusado durante a persecução criminal, através da harmonia entre a separação das atuações judiciais, sem que uma influencie diretamente na outra e comprometa a decisão final, estando ele reconhecido por meio da Constituição Federal e da Lei 13.964/2019.

No entanto, quando se observa a realidade brasileira, após as alterações feitas pelo Supremo Tribunal Federal em relação às ações diretas de inconstitucionalidade 6298, 6299, 6300 e 6305, essa característica vital tornou-se comprometida, assim afetando negativamente a função do juiz das garantias.

Pode-se concluir que a intervenção judicial do STF para retirar a palavra “recebimento” do texto original redigido por membro do Poder Legislativo e substituí-la pela palavra “oferecimento” não só prejudicou a imparcialidade do instituto, como também causou um cenário de insegurança jurídica.

Em relação ao juiz de garantias, verifica-se que esse instituto teve sua principal finalidade, isto é, a imparcialidade, suprimida, na medida em que, permitindo ao juiz de mérito o acesso aos autos da investigação para decidir sobre o recebimento, o julgamento final se tornou mais propenso de ser contaminado e influenciado subjetivamente por opiniões e convicções próprias do juiz, construídas com base na análise dos indícios de autoria e materialidade.

Esse contato prévio colocou em risco a garantia de imparcialidade processual, o que contraria os princípios do sistema acusatório, que exige a separação clara entre a função de acusar e a de julgar, aproximando-se de um sistema inquisitorial. Como já mencionado previamente nesse artigo, modelos como o de Portugal e Chile mostram que a atuação de um juiz das garantias como supervisor das investigações de maneira independente é mais eficaz na preservação da imparcialidade do juiz que irá prolatar a sentença.

A insegurança jurídica, por sua vez, pode ser observada por tal atuação ocasionar a falta de confiança dos cidadãos no ordenamento jurídico. Conforme visto, não é cabível que o Judiciário realize alterações legislativas que mudem formalmente a letra do texto, estando o STF restrito a interpretações analógicas que podem ampliar o sentido da norma para que ela se adeque a situações que não foram amparadas originalmente.

A atuação do Judiciário apresenta uma ameaça à separação de poderes, na medida em que ele agiu além do que lhe compete. Cria-se, assim, uma afronta à segurança jurídica, causando aos cidadãos brasileiros a sensação de que o direito é imprevisível e de que as normas legislativas podem ser mudadas pelo Poder Judiciário, caso ele entenda a possibilidade de melhoramento do que foi anteriormente escrito.

Diante de todo o exposto, fica clara a necessidade de aprimoramento da imparcialidade processual do juiz de garantias. Deve-se reconhecer que o juiz de garantias tem importância fundamental para decidir de forma justa as causas do Processo Penal, procurando meios para que qualquer característica inquisitorial seja abolida do sistema acusatório. Além disso, é essencial que as decisões judiciais que visem melhorar o instituto sejam feitas respeitando a separação de poderes estabelecida constitucionalmente, para não se mitigar a segurança jurídica do ordenamento. Somente desse modo pode a imparcialidade processual ser garantida no juiz de garantias, preservando um Processo Penal justo.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 311.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 de abril de 2025.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília: Presidência da República. [1941]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm. Acesso em: 07 de outubro de 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 24 dez. 2019. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113964.htm. Acesso em: 28 out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6298/DF**. Ações Diretas de Inconstitucionalidade. Direito Constitucional. Direito Processual Penal. ADI's 6298, 6299, 6300 e 6305. Lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019. [...]. Requerente (s): Associação dos Magistrados Brasileiros e Outro (a/s). Requerido (s): Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Min. Luiz Fux, Brasília, 24 de agosto de 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363755297&ext=.pdf>. Acesso em: 28 out. 2024.

CARVALHO, Luís Gustavo Grandinetti Castanho de; MILANEZ, Bruno Augusto Vigo. O juiz de garantias brasileiro e o juiz de garantias chileno: breve olhar comparativo. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 28, n. 168, p. 93-123, jun. 2020.

CHALFUN, Gustavo; OLIVEIRA Jr. J. Da análise do juiz das garantias sob a luz do direito comparado e das decisões liminares no STF. **Migalhas**, 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/319989/da-analise-do-juiz-das-garantias-sob-a-luz-do-direito-comparado-e-das-decisoes-liminares-no-stf>. Acesso em: 07 de outubro de 2024.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 8 ed., São Paulo: Malheiros, 2016, v.1, p.316-385

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2002.

GALLARDO, Eduardo. **Curso | Juiz das Garantias | Módulo 4 | A funcionalidade do Juiz das Garantias no Modelo Chileno**. Lisboa: NELB ulisboa, 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=3AkL0Ma9bKk>. Acesso em: 20 de outubro de 2024.

GARCIA, Emerson. *Conflito entre normas constitucionais: esboço de uma teoria geral*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

LIMA, Rafael Scavone Bellem de. **Otimização de princípios, separação de poderes e segurança jurídica**: o conflito entre princípio e regra. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. DOI 10.11606/D.2.2012.tde-09122014-132355. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/D.2.2012.tde-09122014-132355>. Acesso em: 27 de abril de 2025.

LIMA, T. **O juiz de instrução e a proteção dos direitos fundamentais no inquérito criminal**. Orientadora: Maria João Antunes. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Coimbra, Coimbra, 2017. Disponível em: <https://hdl.handle.net/10316/84258>. Acesso em 28 de outubro de 2024.

LOPES JR., A.; RITTER, R. Juiz das garantias: para acabar com o faz-de-conta-que-existe-igualdade-cognitiva... **Boletim IBCCRIM**, [S. l.], v. 28, n. 330, p. 29–30, 2023. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/525. Acesso em: 28 de abril de 2025.

LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. 21. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024.

MOTTA, Sylvio. *Direito Constitucional: teoria, jurisprudência e questões*. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

PEIXOTO, Paulo. *A Mutação Constitucional e o Supremo Tribunal Federal: interpretação e aplicação das normas constitucionais*. 1. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

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

SANTOS, R. Para especialistas, STF errou ao reduzir a competência do juiz das garantias. **Conjur**, Colunas, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-ago-24/decisao-stf-competencia-juiz-garantias-gera-criticas/>. Acesso em: 27 de abril de 2025.