

BIBLIOGRAFIA, LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA TEMÁTICA



JUIZ DAS GARANTIAS



SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Secretaria de Documentação
Coordenadoria de Biblioteca

JUIZ DAS GARANTIAS

Bibliografia, Legislação e
Jurisprudência Temática

Março de 2020

SECRETARIA DE DOCUMENTAÇÃO
Naiara Cabeleira de Araujo Pichler

COORDENADORIA DE BIBLIOTECA

Luiza Gallo Pestano

Aline Lima Matos

Amanda de Melo Gomes

Célia de Sá Marques de Castro

Juliana Siqueira de Souza

Karla Karolina Mororó Milhomem Sousa Almintá

Lucas Alves Duque

Márcia Soares de Oliveira Vasconcelos

Talita Daemon James

COORDENADORIA DE ANÁLISE
DE JURISPRUDÊNCIA

Cícero Antônio Cavalcante de Araújo

Ana Valéria de Oliveira Teixeira

Eliane Nestor da Silva Santos

Flávia Trigueiro Mendes Patriota

Gisele Landim de Souza

Luiz Carlos Gomes de Freitas Junior

Milena Negrão de Miranda

Paula Roberta Gonçalves de Carvalho Farcic

APRESENTAÇÃO

A Secretaria de Documentação, por meio da Coordenadoria de Biblioteca e da Coordenadoria de Análise de Jurisprudência, elaborou a Bibliografia, Legislação e Jurisprudência Temática sobre o assunto (**Juiz das Garantias**) com o objetivo de divulgar a doutrina existente nas Bibliotecas cooperantes da Rede Virtual de Bibliotecas – RVBI –, bem como a jurisprudência e legislação sobre esse assunto.

Os termos utilizados na pesquisa foram:

- Juiz das Garantias;
- Juiz, Direitos e Deveres;
- Juiz, Poderes e Atribuições;
- Juiz, Investigação Criminal;
- Juiz, Sistema Acusatório;
- Juiz, Inquérito;
- Juiz, Medida Cautelar;
- Juiz, Imparcialidade.

Para efetuar o empréstimo ou obter cópias dos documentos bibliográficos listados, deve ser contatada a Referência e Circulação, nos ramais 3532 e 3523 ou nos e-mails doutrina@stf.jus.br e biblioteca@stf.jus.br, ou, ainda, pessoalmente no balcão de atendimento da Biblioteca.

Coordenadoria de Biblioteca

SUMÁRIO

| | |
|-------------------------------------------|----|
| Capítulo 1 – Doutrina | 6 |
| Capítulo 2 – Legislação | 32 |
| Capítulo 3 – Jurisprudência Nacional | 33 |
| Capítulo 4 – Jurisprudência Internacional | 83 |

1 – DOUTRINA

1. ANDRADE, Flávio da Silva. A dissonância cognitiva e seus reflexos na tomada da decisão judicial criminal = Cognitive dissonance and its effects *in* the criminal judicial decision-making. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, São Paulo, v. 5, n. 3, p. 1651-1677, set./dez. 2019. Conteúdo: Analisa a teoria da dissonância cognitiva, concebida por Leon Festinger, concluindo que “é justificada, nesse contexto, a aspiração pela adoção da figura do juiz de garantias e da prevenção como causa de exclusão da competência. E enquanto tramitam projetos de lei tendentes a implementar tais inovações, os juízes precisam ter consciência do fenômeno em questão, de maneira a se tentar reduzir as chances de que caiam nas armadilhas de sua mente”. *Revista Online*. [1161960] **(DIG)**
2. ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias**. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2015. 165 p. Conteúdo: Evolução da proposição do juiz das garantias no direito brasileiro: Sistema acusatório na Europa. Sistema acusatório na América Latina. Acolhida do juiz das garantias pelo projeto de novo CPP. Configuração do juiz das garantias no projeto de novo CPP. Sumário disponível em <http://www.senado.gov.br/senado/biblioteca-rotinas/servicos/getDOCUMENTO.asp?num=1043170>. Acesso em: 03 mar. 2020. [1043170] SEN
3. ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias**. Curitiba: Juruá, 2011. 146 p. Conteúdo: Evolução da proposição do juiz das garantias no direito brasileiro, acolhida do juiz das garantias pelo projeto de novo CPP, configuração do juiz das garantias no projeto de novo CPP. Sumário Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/CapasSumarios/novasaquisicoes/2011/outubro/916959/sumario.PDF>. Acesso em: 04 mar. 2020. [0916959] SEN CAM STJ TJD TST STF 341.412 A553 JDG

4. ANDRADE, Mauro Fonseca. Processo penal e democracia. *In*: MACHADO, Bruno Amaral, (coord.); ALMEIDA, André Vinício de *et al.* **Justiça criminal e democracia II**. São Paulo: Marcial Pons, 2015. p. 147-184. Conteúdo: Do papel do juiz na fase de investigação. O juiz como condutor da investigação criminal. A proposição do juiz das garantias. Do papel do juiz na fase probatória. O que é, afinal, um processo democrático? Proposições esquecidas. [1041424] SEN CAM CLD MJU PGR STJ STM TCD TJD STF 341.5 J96 JCD
5. ÁVILA, Thiago André Pierobom de. O poder de definição da tipicidade das condutas investigadas: uma análise dos papéis processuais do Ministério Público, do juiz e da polícia de investigação. **Revista do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**, Brasília, n. 7, p. 333-367 2013. Disponível em: https://www.mpdfm.mp.br/portal/pdf/comunicacao/site/Revista_MPDMFT_N7.pdf. Acesso em: 03 mar. 2020. [1047687] SEN CAM MJU PGR STJ TJD STF (DIG)
6. AYDOS, Marco Aurélio Dutra. Prisão em flagrante: uma comunicação ou duas? Reforma do processo penal, juiz de garantias e seus efeitos perversos: estudo de caso. **Revista do Ministério Público Militar**, Brasília, v. 37, n. 22, p. 251-262, nov. 2011. [0937586] SEN CAM MJU PGR STJ STM STF (DIG)
7. BACHMAIER WINTER, Lorena. “Sistemas procesales penales e imparcialidad del juez”: imparcialidad y prueba en el proceso penal: reflexiones sobre la iniciativa probatoria del juez = “Criminal procedure systems and judicial impartiality”: impartiality and evidence *in* Criminal procedure : consequences to judge’s evidence power. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, v. 4, n. 2, p. 501-532, maio/ago. 2018. Revista *online*. Disponível em: <http://www.ibraspp.com.br/revista/index.php/RBDPP/article/view/169/118> [1131561]
8. BAQUEIRO, Fernanda Ravazzano L. O papel do juiz no sistema acusatório, a busca pela “verdade real” e o ativismo judicial: uma análise dos artigos 165, 166 do projeto 8.045/10 em comparação com a realidade dos tribunais. *In*: POSTIGO, Leonel González (org.); BALLESTEROS, Paula R. (coord.); FERNANDES, Álvaro Roberto Antanavicius *et al.* **Desafiando a inquisição**: ideias e propostas para

a reforma processual penal no Brasil. Santiago: CEJA, 2017. p. 327-346. Conteúdo: O ativismo judicial e o artigo 156 do atual Código de Processo Penal. O ativismo judicial, a busca da verdade e os limites à atuação do magistrado. A proposta do CPP: a redação dos artigos 165, 166 e 168 e a necessária mudança da mentalidade para um sistema acusatório. [1108803] MJU PGR STF 341.43 D441 DII (DIG)

9. BARROS, Antonio Milton de. **Processo penal segundo o modelo acusatório**: os limites da atividade instrutória judicial. Leme: LED, 2002. 233 p. Originalmente apresentada como dissertação de mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Conteúdo: As atividades do juiz no processo penal. [646296] STF 341.43 B277 PPS
10. BASTOS, Marcelo Lessa. **Processo penal e gestão da prova**: a questão da iniciativa instrutória do juiz em face do sistema acusatório e da natureza da ação penal. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. 257 p. Conteúdo: A ação penal de iniciativa pública como instrumento garantista. A iniciativa probatória do juiz no processo penal. [1144787] PGR
11. BASTOS, Marcelo Lessa; AMORIM, Pierre Souto Maior Coutinho de (org.); SOUZA, Alexander Araujo de *et al.* **Tributo a Afrânio Silva Jardim**: escritos e estudos. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2011. 692 p. Sumário Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/CapasSumarios/novasaquisicoes/2011/abril/900110/sumario.pdf>. Acesso em: 05 mar. 2020. [0900110] SEN PGR STF 341.43J37TAS
12. BASTOS, Marcus Vinicius Reis. Poderes instrutórios do juiz e o anteprojeto do Código de Processo Penal = The judge's investigative powers and the Criminal Procedure Code draft. **Revista CEJ**, Brasília, v. 14, n. 51, p. 89-97, out./dez. 2010. Conteúdo: “Sustenta que a iniciativa instrutória do juiz não recebe tratamento uniforme no moderno processo penal, ora concedendo ao magistrado um papel ativo, ora um papel passivo, na formação da prova”. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/114794/poderes_instrutorios_juiz_bastos.pdf. Acesso em 04 mar. 2020. [0910094] SEN CAM AGU CLD MJU PGR STJ TJD TST STF

13. BASTOS, Marcelo Lessa. A prova como realização de um direito das partes e o papel do juiz numa teoria geral do processo. *In*: BASTOS, Marcelo Lessa; AMORIM, Pierre Souto Maior Coutinho de (org.); SOUZA, Alexander Araujo de *et al.* **Tributo a Afrânio Silva Jardim**: escritos e estudos. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2011. p. 383-404. [0900110] SEN PGR STF **341.43 J37 TAS**

14. BIZZOTTO, Alexandre. O juiz, suas escolhas e a dimensão constitucional da limitação penal. *In*: BONATO, Gilson (org.) MARCON, Adelino *et al.* **Processo penal, constituição e crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 35-46. [0912178] SEN STJ TJD STF **341.43 C871 PPC**

15. BONATO, Gilson (org.) MARCON, Adelino *et al.* **Processo penal, constituição e crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. 860 p. Sumário disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/47073/processo_penal_constituicao_bonato.pdf. Acesso em: 04 mar. 2020. [0912178] SEN STJ TJD STF **341.43 C871 PPC**

16. BORGES, José Ademir Campos. Juiz de garantias: luxo ou necessidade? *Revista APMP*, São Paulo, 14, n. 54, p. 52-53, jan./mar. 2011. [0924111] SEN PGR STJ STM (DIG)

17. CANTOARIO, Diego Martinez Fervenza. **Poderes do juiz e princípio do contraditório**. *Revista de processo*, v. 36, n. 195, p. 279-308, maio 2011. Conteúdo: Limites à postura ativa do juiz. A imparcialidade do juiz: óbice ao comportamento ativo? [1021263] SEN STJ STM TJD TST CAM MJU PGR STF (DIG)

18. CARVALHO, Luciana Benassi Gomes. O “princípio” da identidade física do juiz e a garantia arquifundamental da imparcialidade = “Principle” of the judge’s physical identity and the impartiality archifundamental guarantee. *Revista Brasileira de Direito Processual*, Belo Horizonte, v. 27, n. 107, p. 227-240, jul./set. 2019. Conteúdo: A garantia arquifundamental da imparcialidade do juiz e a sua violação pelo viés da representatividade (“representativeness bias”) causado pela identidade física. [1159804] AGU STJ TJD STF (DIG)

19. CARVALHO, Paulo de Barros; LINS, Robson Maia. **Ensaios sobre jurisdição federal**. São Paulo: Noeses, 2014. 1122 p. [1033661] PGR TST
20. CASARA, Rubens R. R. Juiz das garantias: entre uma missão de liberdade e o contexto de repressão. *In*: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org.); GORGULHO Alessandra Villaça *et al.* **O novo Processo Penal à luz da Constituição**: [análise crítica do Projeto de lei nº 156/2009, do Senado Federal]. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 167-176. [884662] CAM STJ STM TCD TJD TST **STF 341.43 N945 NPP V1 (DIG)**
21. CHOUKR, Fauzi Hassan. Modelos processuais penais: apontamentos para a análise do papel do juiz na produção probatória. *In*: DI-DIER Junior, Fredie (coord); ALVARADO VELLOSO, Adolfo *et al.* **Ativismo judicial e garantismo processual**. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 187-197. *In*: SCARPA, Antonio Oswaldo; HIRECHE, Gamil Föppel El (coord.); MACIEL, Adhemar Ferreira *et al.* **Temas de direito penal e processual penal**: estudos em homenagem ao juiz Tourinho Neto. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 211-221. Conteúdo: Acusatoriedade x inquisitividade: uma discussão ainda necessária? Acusatoriedade x inquisitividade: uma discussão esgotada? Acusatoriedade: tomada de posição conceitual e orientação de formação da cultura normativa processual. [1001218] CAM STJ TJD TST **STF 341.418 A872 AJG STF 341.5 T278 TED (DIG)**
22. CONSELHO enviará ao Senado propostas ao projeto de reforma do Código de Processo Penal. **Pastas dos Ministros, n. CNJ. Conselho Nacional de Justiça**. Conteúdo: Presidente do Conselho Nacional de Justiça, Ministro Cezar Peluso faz sugestões quanto a reforma do Código de Processo Penal. Entre as sugestões do Ministro destacam-se a adoção do Processo Judicial Eletrônico e a criação da figura do “juiz de garantias”. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/conselho-envia-ra-ao-senado-propostas-ao-projeto-de-reforma-do-codigo-de-processo-penal>. Acesso em: 04 mar. 2020. [889259] SEN CAM CLD MJU STJ STM TCD TJD TST **STF**

23. CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. A imparcialidade do juiz e seus poderes assistenciais no processo. **Revista CEJ**, Brasília, v. 2, n. 5, p. 68-71, maio/ago. 1998. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/revcej/article/view/151>. Acesso em: 03 mar. 2020. [0549244] SEN CAM CLD MJU PGR STJ TJD TST **STF**
24. COSTA JÚNIOR, Paulo Alkmin. O anteprojeto do novo Código de Processo Penal e o juiz das garantias. *In: JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL PENAL*, 2., 2010, Brasília, DF. Anais [...]. Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. p. 222-230. Disponível em: <https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>. Acesso em: 04 mar. 2020. (Coleção jornada de estudos ESMAF, 6). [0915785] TJD (**DIG**)
25. COSTA, Caetano Ernesto da Fonseca. O juiz e o reconhecimento de seus próprios preconceitos: um caminho à imparcialidade. **Revista da Emerj**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 76, p. 30-37, out./dez. 2016. *Revista Online*. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista76/revista76_30.pdf. Acesso em: 05 mar. 2020. [1088477] (**DIG**)
26. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O papel do novo juiz no processo penal. **Adv Advocacia Dinâmica**: seleções jurídicas, Rio de Janeiro, n. 1, p. 33-43, jan. 1994; *In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda (coord.); Crítica à teoria geral do direito processual penal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 3-55. [0484141] SEN CAM STJ STM TCD MJU PGR **STF 341.43 C934 CTG (DIG)**
27. 27.COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org.); GORGULHO Alessandra Villaça *et al.* **O novo Processo Penal à luz da Constituição**: [análise crítica do Projeto de lei nº 156/2009, do Senado Federal]. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. Sumário disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/36619/Novo_processo_penal.pdf. Acesso em: 04 mar. 2020. [884662] CAM STJ STM TCD TJD TST **STF 341.43 N945 NPP V1**

28. DIAS, Bartira Soldara. A investigação criminal no Brasil: panorama geral e visão crítica. **Atuação**: revista do Ministério Público Catarinense, Florianópolis, v. 12, n. 27, p. 75-99, jul./dez. 2015. Conteúdo: Analisa as principais inovações do projeto de lei do Código de Processo Penal, especificamente no que concerne à investigação defensiva e ao juízo das garantias. Revista *Online*. Disponível em: <https://seer.mpsc.mp.br/index.php/atuacao/issue/view/26/Atua%C3%A7%C3%A3o-v12-n27-2015>. Acesso em 03 mar. 2020. [1162327] **(DIG)**
29. DIAS, Jorge de Figueiredo. Breve consideração de um tema recorrente, a “independência judicial”. *In*: BONATO, Gilson (org.) MARCON, Adelino *et al.* **Processo penal, constituição e crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 397-406. [0912178] SEN STJ TJD STF 341.43 C871 PPC
30. DOTTI, René Ariel. A presença do cidadão na reforma do júri: observações sobre a lei n. 11.689/08 e o projeto de lei n. 156/09. *In*: BONATO, Gilson (org.) MARCON, Adelino *et al.* **Processo penal, constituição e crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 663-681. [0912178] SEN STJ TJD STF 341.43 C871 PPC
31. DUARTE, Christian Bernal. Reforma del proceso penal en Paraguay y el juez penal de Paraguay y el juez penal de garantías y sus funciones. *In*: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org.); GORGULHO Alessandra Villaça *et al.* **O novo Processo Penal à luz da Constituição**: [análise crítica do Projeto de lei nº 156/2009, do Senado Federal]. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 131-143. [884662] CAM STJ STM TCD TJD TST STF 341.43 N945 NPP V1 **(DIG)**
32. FIGUEIREDO, Simone. Poderes do juiz e princípio da imparcialidade. **Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, v. 19, n. 117, p. 58-60, jan/fev. 2019. [1162632] SEN CAM AGU PGR STJ TST STF
33. FRIEDE, Roy Reis. A imperatividade do direito positivo e o poder do juiz na apreciação da medida liminar. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 89, n. 321, p. 99-101, jan./mar. 1993; **Ajuris**: revista da As-

sociação dos Juizes do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, v. 20, n. 57, p. 223-227, mar. 1993; **Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 46, p. 124-127 1993; Justilex, Brasília, v. 2, n. 21, p. 28-29, set. 2003; **Revista Direito e Liberdade: RDL**, Natal, v. 12, n. 1, p. 161-168, jan./jun. 2010. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/43861/imperatividade_direito_friede.pdf. Acesso em: 04 mar. 2020. [476652] SEN CAM MJU PGR STJ STM TCD TJD TST STF

34. GEMAQUE, Sílvio César Arouck. **A necessária influência do processo penal internacional no processo penal brasileiro**. Brasília: Conselho de Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2011. 230 p. Conteúdo: Perspectivas de influência: o papel e a investigação pelo Ministério Público. O papel da defesa na investigação. O papel do juiz e o tratamento da imparcialidade. Publicidade e mídia no processo penal. Prisões cautelares. Sentença, apelação e revisão. A execução da pena. (Série monografias do CEJ; 12). Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/44442/Necessaria_influencia_processo_Gemaque.pdf. Acesso em 04 mar. 2020. [0925135] SEN CAM AGU CLD MJU PGR STJ STM TCD TST STF **341.145 G322 NIP**
35. GEMAQUE, Silvio Cesar Arouck. Poderes assistenciais e imparcialidade do juiz. **Direito Federal**: revista da Ajufe, São Paulo, v. 21, n. 73, p. 283-294, jan./jun. 2003. [0672949] SEN MJU PGR STJ STF
36. GOMES, Abel Fernandes. “Juiz das garantias”: inconsistência científica; mera ideologia, como se só juiz já não fosse garantia. **Revista CEJ**, Brasília, v. 14, n. 51, p. 98-105, out./dez. 2010. Conteúdo: Juiz de garantias: elemento não essencial do sistema acusatório. Contaminação do juiz e distanciamento da questão de mérito: preconceito e insubsistência. Direito comparado e realidade nacional: desembargadores e ministros das garantias? Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/114803/juiz_garantias_inconsistencia_gomes.pdf. Acesso em: 05 mar. 2020. [0910097] SEN CAM AGU CLD MJU PGR STJ TJD TST STF **(DIG)**
37. GOMES, Luiz Flávio. O juiz das garantias projetado pelo novo CPP.

Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, Porto Alegre, v. 7, n. 40, p. 5-11, fev./mar. 2011. [0909056] SEN MJU PGR STJ TJD STF (DIG)

38. GOMES, Luiz Flávio. O juiz de (das) garantias projetado pelo novo código de processo penal. **ADV Advocacia Dinâmica**: informativo semanal, Rio de Janeiro, v. 30, n. 6, p. 095-094, 5 fev. 2010. [0873617] CAM PGR STJ TJD STF (DIG)
39. GRINOVER, Ada Pellegrini. A iniciativa instrutória do juiz no processo penal acusatório. **Revista da Academia Paulista de Direito**, São Paulo, v. 3, n. 5, p. 13- 26, jan./jun. 2013; **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 95, n. 347, p. 3-10, jul./set. 1999; **Revista da Ordem dos Advogados do Brasil**, Rio de Janeiro, v. 29, n. 69, p. 13-25, jul./dez. 1999; **Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária**, Brasília, v. 1, n. 12, p. 15-25, jul./dez. 1998/1999; **Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária**, Brasília, v. 1, n. 18, p. 15-26, jan./jun. 2005; **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 8, n. 31, p. 144-169, jul./set. 2000; **Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 14, n. 15, p. 15-26, jan./jun. 1999; **Consulex**: revista jurídica, Brasília, v. 8, n. 169, p. 50-54, jan. 2004; **Revista Forense**: comemorativa - 100 anos, Rio de Janeiro, v. 7, p. 795-806, 2007. Conteúdo: Alguns equívocos têm surgido a partir da errônea concepção do que se deve entender por “processo acusatório” e “processo inquisitivo”, assim como pelo significado da expressão “processo de partes”. Esses mal-entendidos têm induzido alguns teóricos e certos sistemas a confundir o sistema acusatório moderno com o “adversarial system” dos países anglo-saxônicos, com profundas repercussões sobre o papel do juiz no processo penal. O objetivo deste trabalho é desfazer esses equívocos ou esclarecer alguns conceitos. [557123] SEN CAM AGU MJU PGR STJ STM TCD TJD TST STF 340 R454 RFC (DIG)
40. GUEDES, Sérgio Wolney de Oliveira Batista. Os sistemas processuais penais e a faculdade de iniciativa probatória do juiz. *In*: **JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL PENAL**, 2., 2010, Brasília, DF. Anais [...]. Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. p. 266-275.

Disponível em: <https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>. Acesso em: 04 mar. 2020. (Coleção jornada de estudos ESMAF, 6). [0915785] TJD (DIG)

41. HAMILTON, Sergio Demoro. O juiz das garantias = Guarantee judge. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 10, n. 60, p. 18-28, jun./jul. 2014. [1014610] MJU PGR STJ STM TJD STF (DIG)
42. HARTMANN, Stefan Espírito Santo. A prisão provisória no projeto do novo Código de Processo Penal. **Direito Federal**: revista da Ajufe, São Paulo, v. 31, n. 97, p. 397-435, jan./jun. 2019. Conteúdo: O juiz das garantias e as normas gerais aplicáveis às medidas cautelares: O juiz das garantias. As medidas cautelares. Revista *Online*. [1156315] STJ STF (DIG)
43. HARTMANN, Stefan Espírito Santo. O papel do juiz nos acordos de colaboração premiada. *In*: OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de; CORDEIRO, Nefi; REIS JÚNIOR, Sebastião dos (coord.); GRECO, Luís *et al.* **Direito penal e processual penal contemporâneos**. São Paulo: Atlas, 2019. p. 151-177. Conteúdo: O papel do juiz nos acordos de colaboração premiada. Sistema adversarial, sistema inquisitório e atividade jurisdicional. A posição do Supremo Tribunal Federal. [1141419] SEN PGR STJ TJD TST STF 341.5 D598 DCO
44. JOBIM, Candice Lavocat Galvão. O sistema acusatório e o papel do juiz no novo Código de Processo Penal. *In*: **JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL PENAL**, 2., 2010, Brasília, DF. Anais [...]. Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. p. 47-50. Disponível em: <https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>. Acesso em: 04 mar. 2020. (Coleção jornada de estudos ESMAF, 6). [0915785] TJD (DIG)
45. **JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL PENAL**, 2., 2010, Brasília, DF. Anais [...]. Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. 284 p. Disponível em: <https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>.

Acesso em: 04 mar. 2020. (Coleção jornada de estudos ESMAF, 6). [0915785] TJD (DIG)

46. KAZMIERCZAK, Luiz Fernando; KICHILESKI, Gustavo Carvalho. Metacognição: ofensa à imparcialidade do juiz criminal na fase de investigação = Metacognition: offenses the impartiality of the criminal judge *in* the investigation phase. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 16, n. 91, p. 94-110, ago./set. 2019. Conteúdo: Problemática da falta de um juiz instrutor na fase de investigação criminal: experiência do processo penal chileno. Ofensa à imparcialidade do juiz criminal na fase de investigação: caso lava jato: ofensa da imparcialidade, divulgação das mensagens entre juiz e Ministério Público. [1159662] SEN PGR STJ STM TJD STF
47. LACERDA, Bruno Amaro. A imparcialidade do juiz = Impartiality of the judge. **Revista de Doutrina e Jurisprudência**, Brasília, v. 108, n. 1, p. 30-43, jul./dez. 2016. Disponível em: <https://revistajuridica.tj-dft.jus.br/index.php/rdj/article/view/49/38>. Acesso em: 05 mar. 2020. [1095198] SEN CAM PGR STJ TJD
48. LOPES JÚNIOR, Aury. RITTER, Ruiz. A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva = Indispensabilidad del juez de garantías para una jurisdicción penal imparcial: reflexiones a partir de la teoría de la disonancia cognitiva. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 13, n. 73, p. 12-25, ago./set. 2016. Conteúdo: A imparcialidade judicial como princípio supremo do processo penal. O problema do juiz preventivo. Crítica à prevenção como critério definidor da competência. Imparcialidade subjetiva e a “estética” da imparcialidade. [1085305] SEN PGR STM STJ TJD STF
49. LOPES JÚNIOR, Aury; RITTER, Ruiz. A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. *In*: BALLESTEROS, Paula R. (coord.); Postigo, Leonel González, (org.); FERNANDES, Álvaro Roberto Antanavicius *et al.* **Desafiando a inquisição**: ideias e propostas para a reforma processual penal no Brasil. Santiago: CEJA, 2017. p. 311-326. Conteúdo: A imparcialidade judicial como princípio supremo do processo

penal. O problema do juiz preventivo. Críticas à prevenção como critério definidor da competência imparcialidade subjetiva e a “estética” de imparcialidade. [1108671] MJU PGR STF 341.43 D441 DII (DIG)

50. LOPES, Marcus Vinícius Pimenta. Estudo e crítica do “juiz das garantias” = Study and critique of the “judge of the warranties”. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 22, n. 111, p. 227-260, nov./dez. 2014. Conteúdo: Juizados de instrução: França, Espanha. O “juiz das garantias”: uma tentativa de se aproximar a investigação criminal à matriz acusatória. O juízo de admissibilidade da acusação e o art. 17 da PLS 156/2009. O juiz das garantias e a tramitação do inquérito policial diretamente entre polícia judiciária e o Ministério Público. [1024317] SEN CAM PGR STJ STM TJD STF (DIG)
51. LOTUFO, Renata Andrade. O juiz de garantias do novo projeto de Código de Processo Penal e seu reflexo na magistratura. *In*: CARVALHO, Paulo de Barros; LINS, Robson Maia. **Ensaios sobre jurisdição federal**. São Paulo: Noeses, 2014. 1122 p. [1033661] PGR TST
52. LUZ, Denise. A busca da verdade no sistema acusatório e a investigação criminal no projeto de reforma do Código de Processo Penal brasileiro = The quest for truth *in* adversary system and the criminal investigation *in* the Bill for a renewal of the Brazilian Criminal Procedure Code. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 8, n. 48, p. 42-65, jun./jul. 2012. [949319] SEN MJU PGR STJ STM TJD STF (DIG)
53. LUZ, Denise; SILVEIRA, Leon Murelli. A angústia de decidir e o juiz das garantias no projeto de reforma do CPP: uma importante contribuição da psicanálise para o direito = The anguish of deciding and the judge of guarantees *in* the bill to reform the Civil Procedure Code (CPP): a significant contribution of psychoanalysis to the law. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 9, n. 51, p. 15-41, dez./jan. 2012/2013. [0966581] SEN STJ STF
54. LUZ, Denise; SILVEIRA, Leon Murelli. O angustiante dever de decidir e a pessoa do juiz: um diálogo entre a psicanálise e o direito sobre o juiz das garantias. **Revista Bonijuris**, Curitiba, v. 24, n. 586, p. 6-19,

set. 2012. [1033973] MJU STJ TJD TST STF (DIG)

55. LYRA, Roberto. **Como julgar, como defender, como acusar**. Belo Horizonte: Líder, 2003. 159 p. Conteúdo: Deveres e poderes do juiz. (Clássicos da literatura jurídica brasileira). [0672897] TJD
56. MAFARRON, Marco Aurélio. O juiz de garantias e a compreensão do processo à luz da constituição: perspectivas desde a virada hermenêutica no direito brasileiro. *In*: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org.); GORGULHO Alessandra Villaça *et al.* **O novo Processo Penal à luz da Constituição**: [análise crítica do Projeto de lei nº 156/2009, do Senado Federal]. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 145-157. [884662] CAM STJ STM TCD TJD TST STF **341.43 N945 NPP V1 (DIG)**
57. MAIA FILHO, Napoleão Nunes. **Breves estudos de processo penal**: decisão de pronúncia, investigação pré-processual, controle judicial da denúncia, juízo das garantias. Fortaleza, Imprece, 2010. 168 p. [1037746] STJ
58. MALAN. Diogo; MIRZA, Flávio (coord.). **Setenta anos do Código de Processo Penal brasileiro**: balanços e perspectivas de reforma. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. 421 p. Sumário disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/47300/setenta_anos_codigo_malan.pdf. Acesso em: 05 mar. 2020. [0923047] STJ TJD STF **341.43 C669 SAC**
59. MANES, Vittorio; TOVO, Antonio. O papel poliédrico do juiz penal: entre as pressões da hermenêutica e os limites do sistema = Polyhedral role of a criminal judge: between the pressure of hermeneutics and the limits of the system. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 23, n. 114, p. 457-497, maio/jun. 2015. Conteúdo: O artigo lança luz sobre os fatores que conduziram à progressiva acentuação da dimensão judicial do direito penal, e, paralelamente, à transformação do papel do juiz. [1042293] SEN STJ STM TJD PGR STF
60. MARCATO, Antonio Carlos. A imparcialidade do juiz e a validade

do processo. **Revista Jurídica Unigran**, Dourados, v. 1, n. 2, p. 4-47, jun./dez. 1999. [0775826] SEN (DIG)

61. MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. A exclusividade da função acusatória e a limitação da atividade do juiz: inteligência do princípio da separação dos Poderes e o princípio acusatório. *In: JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL PENAL*, 2., 2010, Brasília, DF. Anais [...]. Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. p. 163-176. Disponível em: <https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>. Acesso em: 04 mar. 2020. (Coleção jornada de estudos ESMAF, 6). [0915785] TJD (DIG)
62. MARRAFON, Marco Aurélio. O juiz de garantias e a compreensão do processo à luz da Constituição: perspectivas desde a virada hermenêutica no direito brasileiro. *In: CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de; Coutinho, Jacinto Nelson de Miranda (org.); Gorgulho, Alessandra Villaça et al. O novo processo penal à luz da Constituição: [análise crítica do Projeto de lei nº 156/2009, do Senado Federal]*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. v. 1, p. 145-157. [1068988] CAM STM TST STF 341.43 N945 NPP (DIG)
63. MARTINELLI, João Paulo Orsini. Delação premiada: uma realidade sem volta. *In: CALDEIRA, Felipe; ESPINERA, Bruno (org.). Delação premiada: estudos em homenagem ao ministro Marco Aurélio de Mello*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 241-259. Conteúdo: Necessidade de juízo das garantias. [1086195] PGR TJD STF 341.4343 D332 DPR (DIG)
64. MARTINS, A. G. Lourenço. Poder judicial e magistratura de investigação. **Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra**, n. 75, p. 389-431, 1999. [589001] CAM STF
65. MARTINS, Cristiano Zanin. A necessidade de revisitar o papel do juiz de garantias. *In: SIDI, Ricardo; BEZERRA, Anderson (org.). Temas atuais da investigação preliminar no processo penal*. 1. reimpr. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 185-198. [1120368] PGR TJD STF 341.4331 T278 TAI (DIG)

66. MAYA, André Machado. **Imparcialidade e processo penal**: da prevenção da competência ao juiz de garantias. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014. 228 p. Originalmente apresentado como dissertação de mestrado, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Conteúdo: A imparcialidade como elemento essencial da função jurisdicional: regras protetivas da imparcialidade: incompatibilidade, impedimento e suspeição: O sistema processual alemão. O sistema processual italiano. O sistema processual espanhol. O sistema processual brasileiro. A prevenção como regra de exclusão da competência no processo pena. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/84501/imparcialidade_processo_penal_2.ed.pdf. Acesso em: 04 mar. 2020. [1014856] STJ TJD
67. MAYA, André Machado. **Imparcialidade e processo penal**: da prevenção da competência ao juiz de garantias. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. 387 p. Originalmente apresentada como dissertação de mestrado, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Sumário disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/CapasSumarios/novasaquisicoes/2011/setembro/912307/sumario.pdf>. Acesso em: 05 mar. 2020. [0912307] SEN STJ TJD TST STF **341.4362 M466 IPP**
68. MAYA, André Machado. O juiz das garantias no projeto de reforma do Código de Processo Penal. **Boletim Ibccrim**, São Paulo, v. 17, n. 204, p. 6-7, nov. 2009. [865431] PGR STJ STF
69. MAYA, André Machado. O juiz de garantias no Brasil e nos países latino-americanos: semelhanças e diferenças determinantes à estruturação democrática do sistema de justiça criminal. In: BALLESTEROS, Paula R. (coord.); Postigo, Leonel González, (org.); FERNANDES, Álvaro Roberto Antanavicius *et al.* **Desafiando a inquisição**: ideias e propostas para a reforma processual penal no Brasil. Santiago: CEJA, 2017. p. 277-291. [1106207] MJU PGR STF **341.43 D441 DII (DIG)**
70. MAYA, André Machado. Outra vez sobre o juiz de garantias: entre o ideal democrático e os empecilhos de ordem estrutural. **Boletim Ibccrim**, São Paulo, v. 18, n. 215, p. 14, out. 2010. [0957084] CAM PGR STJ TJD STF **(DIG)**

71. MEIRA, Tiago Dias de. **O estado ativo e o papel do juiz**: uma construção alternativa para o sistema acusatório no processo penal brasileiro. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2019. 155 p. Originalmente apresentada como dissertação de mestrado, Universidade de Passo Fundo (UPF), 2018. Conteúdo: Análise dos conceitos damaskianos no projeto do novo código de processo penal brasileiro e o comportamento dos juízes. Sumário disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/CapasSumarios/novasaquisicoes/2019/setembro/1151730/sumario.pdf>. Acesso em: 05 mar. 2020. [1151730] **STF 341.43 M514 EAP**
72. MELLO, Tula Corrêa de. “Juiz de garantias torna o judiciário mais democrático” [Entrevista cedida a] Vicente Vilaradaga. **Isto É**, v. 43, n. 2609, p. 4-7, 15 jan. 2020. [1167033] SEN CAM
73. MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro *et al.* (coord.); FABRÍCIO, Adroaldo Furtado *et al.* Estudos de direito processual em homenagem a Paulo Cezar Pinheiro Carneiro. 1.ed. Rio de Janeiro: GZ, 2019. 994 p. Sumário disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/131728>. Acesso em 03 mar. 2020. [1145905] STJ **STF 341.46 E82 EDP**
74. MENDONÇA, Ricardo Magalhães de. Breves anotações sobre o juiz das garantias. **Boletim dos Procuradores da República**, São Paulo, v. 12, n. 83, p. 26-30, abr. 2011. [0917573] PGR
75. MIRZA, Flávio. Reflexões sobre a implementação do juiz de garantias: depurando o sistema acusatório. *In*: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro *et al.* (coord.); FABRÍCIO, Adroaldo Furtado *et al.* **Estudos de direito processual em homenagem a Paulo Cezar Pinheiro Carneiro**. 1. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2019. p. 395-406. [1145905] STJ STF 341.46 E82 EDP
76. MISAKA, Marcelo Yukio. Os poderes instrutórios do juiz na investigação preliminar. *In*: CUNHA, Rogério Sanches; TAQUES, Pedro; GOMES, Luiz Flávio (coord.); BIANCHINIV, Alice *et al.* **Limites constitucionais da investigação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 320-342. [1062807] SEN CAM PGR STJ STM TCD TJD TST **STF 341.4331 L734 LCI (DIG)**

77. MOREIRA, José Carlos Barbosa. Imparcialidade: reflexões sobre a imparcialidade do juiz. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 46, n. 250, p. 5-13, ago. 1998. [0545580] SEN CAM AGU CLD MJU PGR STJ STM TCD TJD TST STF (DIG)
78. OLIVEIRA, Adriano Enivaldo de. A imparcialidade como requisito indissociável do juiz e da aplicação da justiça. **Direito Federal**: revista da Ajufe, São Paulo, v. 21, n. 71, p. 75-86, jul./set. 2002. [0642044] SEN AGU PGR STJ STF
79. OLIVEIRA, Daniel Kessler de. A atuação do julgador no processo penal constitucional: o juiz de garantias como um redutor de danos da fase de investigação preliminar. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. 261 p. Conteúdo: Processo e constituição: a atuação do julgador. A função do juiz na investigação preliminar. O juiz de garantias. Sumário disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/biblioteca-rotinas/servicos/getDocumento.asp?num=1076787>. Acesso em: 04 mar. 2020. [1076787] SEN
80. OLIVEIRA, Fernanda Emikaele Diniz de; LUCENA, Wênia Shalles de Moraes. Atividade instrutória do magistrado, imparcialidade e igualdade processual = Instructional activity of justice, procedural impartiality and equality. **Revista Direito e Liberdade**: RDL, Natal, v. 5, n. 1, p. 511-534, mar. 2007. Conteúdo: Visa questionar a iniciativa instrutória do juiz, investigando a possibilidade e os limites de sua atuação, dando ênfase no tratamento isonômico das partes e no princípio da imparcialidade, analisando a compatibilidade entre esses três elementos na esfera jurídico-processual. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/60065/atividade_instrutoria_oliveira.pdf. Acesso em: 05 mar. 2020. [1079873] STJ
81. OLIVEIRA, Vallisney de Souza. Juiz imparcial. **Revista do Tribunal Regional Federal**: 1. Região, Brasília, v. 22, n. 4, p. 87-88, abr. 2010. [0885839] SEN CAM AGU MJU PGR STJ STM TJD STF
82. PAMPONET, Maízia Seal Carvalho. Breves reflexões sobre o juízo de garantias. In: **JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL PENAL**, 2., 2010, Brasília, DF. Anais [...]. Brasília: Tribunal Regional

Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. p. 177-178. Disponível em: <https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>. Acesso em: 04 mar. 2020. (Coleção jornada de estudos ESMAF, 6). [0915785] TJD (DIG)

83. PEREIRA, Frederico Valdez. Para além do reducionismo acusatório-inquisitório: a inserção do justo processo no estudo dos temas do processo penal = Beyond the reductionism accusatorial-inquisitorial: fair trial's inclusion on criminal procedure studies. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 105, n. 964, p. 349-374, fev. 2016. [1060513] PGR STJ STM TCD TJD TST STF (DIG)
84. PIMENTEL, José Eduardo de Souza. A reforma do Código de Processo Penal: análise crítica ao PL nº 156/09 do Senado. **Revista APMP**, São Paulo, v. 15, n. 55, p. 62-69, abr./dez. 2011. Aprimoramento do sistema acusatório, o juiz de garantias. [0951929] SEN PGR STJ STM (DIG)
85. PINTO, Nalayne Mendonça. Algumas considerações acerca do inquérito policial no projeto de lei do Senado Federal nº 156/2009, que trata da reforma do Código de Processo Penal. **Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 36, p. 111-132, abr. 2013. Conteúdo: A introdução da figura do juiz de garantias no PLS nº 156. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/74781/algumas_consideracoes_acerca_pinto.pdf. Acesso em: 05 mar. 2020. [0984453] SEN (DIG)
86. 86.PINTO, Nelson Luiz. Medidas cautelares: poder cautelar geral de juiz. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 15, n. 59, p. 179-186, jul./set. 1990. Conteúdo: Palestra proferida em curso de especialização na PUCSP, em 29/9/90. [0459053] SEN CAM AGU MJU PGR STJ TJD TST STF
87. PODEDWORNY, Ana Paula Serizawa Silva. Juiz das garantias no Anteprojeto do Código de Processo Penal. In: **JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL PENAL**, 2., 2010, Brasília, DF. Anais [...]. Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. p. 15-18. Disponível em:

<https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>. Acesso em: 04 mar. 2020. (Coleção jornada de estudos ESMAF, 6). [0915785] TJD (DIG)

88. POZZEBON, Fabrício Dreyer de Avila. A imparcialidade do juiz no processo penal brasileiro. **Revista da Ajuris**: doutrina e jurisprudência, Porto Alegre, v. 34, n. 108, p. 167-182, dez. 2007. [0810130] SEN CAM MJU PGR STJ STM TJD STF (DIG)
89. PRADO, Geraldo. A imparcialidade do juiz no processo penal brasileiro. *In*: MALAN, Diogo (coord). **Processo Penal e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 112-147. Conteúdo: A estrutura acusatória de processo e a investigação criminal: considerações iniciais sobre o sistema acusatório. As distorções de um modelo impreciso. O juiz na fase preliminar da persecução criminal: o dilema entre ser “investigador” e o “tutor” jurídico-constitucional dos direitos das pessoas envolvidas na investigação. O discurso inquisitório e os perigos de sua “legitimação comunitária” fundada na integridade moral do juiz. Da desconstrução: a relação da investigação criminal com a estrutura acusatória de processo. Da concentração de poderes: o abuso a ser contido. Compreender a investigação criminal no contexto do modelo acusatório. A imparcialidade do juiz: o juiz natural e a imparcialidade. A imparcialidade, o Pacto de São José da Costa Rica, o direito convencional. A imparcialidade e o papel do juiz na investigação criminal. A imparcialidade do juiz e os valores em jogo: o caráter aberto das regras de exclusão do magistrado. [1029899] STM TCD STF 341.43 P963 PPH
90. RAMALHO JÚNIOR, Elmir Duclerc; FERNANDES, Daniel Fonseca. A audiência de custódia na perspectiva de uma teoria do processo penal agnóstica. *In*: GONÇALVES, Carlos Eduardo; SANTORO, Antonio Eduardo Ramires (org.). **Audiência de custódia**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017. p. 239-261. Conteúdo: Reforma processual penal, juiz de garantias e modelos de política criminal. [1120514] STJ TJD (DIG)
91. RAMOS NETO, Newton Pereira. Juízo de garantia e sistema acusatório: mecanismo de tutela do devido processo legal ou desserviço à

efetividade do processo? *In*: **JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL PENAL**, 2., 2010, Brasília, DF. Anais [...]. Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. p. 219-221. Disponível em: <https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>. Acesso em: 04 mar. 2020. (Coleção jornada de estudos ESMAF, 6). [0915785] TJD (DIG)

92. REALE JÚNIOR, Miguel. O juiz das garantias. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, v. 10, n. 43, p. 99-115, out./dez. 2011. Conteúdo: Estudo comparado da proposta de criação do juiz das garantias na legislação processual penal para a América Latina, Chile, Itália e Brasil. [0932318] AGU PGR STJ
93. REALE JÚNIOR, Miguel. O juiz das garantias. **Revista do Advogado**, São Paulo, v. 31, n. 113, p. 101-111, set. 2011. Conteúdo: O sistema acusatório e o Projeto. A legislação estrangeira: Código-modelo para a América Latina. Código de Processo Penal chileno. Código de Processo Penal italiano. Aspectos comuns da legislação referida. Análise do Projeto. [0938154] SEN CAM STJ TJD TST STF (DIG)
94. RIBEIRO, Paulo Victor Freire. O juízo de garantias, definição, regramento, consequências. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 105, p. 939-988, jan./dez. 2010. Conteúdo: O juízo de garantias: definição, regramento, consequências. O juízo de garantias no direito comparado e nos tratados internacionais de direitos humanos. [0981267] SEN STF
95. RODRIGUES, Carlos Arquimedes. O juiz das garantias. **Informativo Jurídico Consulex**, Brasília, v. 29, n. 1, p. 7-8, 5 jan. 2015. [1030540] CAM STJ STF (DIG)
96. ROSA, Alexandre Morais da. Quando se fala de juiz no novo CPP de que juiz se fala? *In*: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org.); GORGULHO Alessandra Villaça *et al.* **O novo Processo Penal à luz da Constituição**: [análise crítica do Projeto de lei nº 156/2009, do Senado Federal]. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 125-129. [884662] CAM STJ STM TCD TJD TST STF 341.43 N945 NPP V1 (DIG)

97. ROTH, Ronaldo João. O juiz das garantias do indiciado na justiça militar paulista. **Revista Direito Militar**, Florianópolis, v. 21, n. 130, p. 2-7, jul./ago. 2018. [1135707] SEN STJ STM STF (DIG)
98. SÁ, Priscilla Placha. Juiz de garantias: breves considerações sobre o modelo proposto no projeto de lei do senado 156/2009. *In*: COU-TINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org.); GORGULHO Alessandra Villaça *et al.* **O novo Processo Penal à luz da Constituição**: [análise crítica do Projeto de lei nº 156/2009, do Senado Federal]. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 159-165. [884662] CAM STJ STM TCD TJD TST STF 341.43 N945 NPP V1 (DIG)
99. SAMPAIO, Alexandre Buck Medrado. Investigação de organizações criminosas sob a ótica do juiz de garantias. *In*: OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de (coord.); SAMPAIO, Alexandre Buck Medrado. **Direito e processo penal na Justiça Federal**: doutrina e jurisprudência. São Paulo, Atlas, 2011. p. 248-275. Conteúdo: Do papel do juiz das garantias na fase de investigação. Dos procedimentos investigatórios complexos no Brasil. [1087892] SEN STJ STM TCD TJD STF 341.43 D598 DPR (DIG)
100. SANTIAGO NETO, José de Assis. **Estado democrático de direito e processo penal acusatório**: a participação dos sujeitos no centro do palco processual. 2. ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. 294 p. [1046720] SEN
101. SANTOS, Cleopas Isaías. A prisão em flagrante no projeto de reforma total do Código de Processo Penal e sua ressonância nos direitos fundamentais do imputado. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 58, n. 393, p. 99-116, jul. 2010; **Repertório IOB De Jurisprudência**: civil, processual, penal e comercial, São Paulo, n. 3, p. 100-93, 1. quinz. fev. 2011; **Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 11, n. 64, p. 33-49, out./nov. 2010. Conteúdo: medidas a serem adotadas pelo juiz das garantias. [0894991] SEN CAM AGU CLD MJU PGR STM TCD TJD TST STJ STF

102. SANTOS, Gustavo André Oliveira do. Da iniciativa probatória do juiz no processo penal: conformação constitucional e paralelo entre o art. 156 CPP e a nova sistemática no Projeto de Lei n. 156/2009. *In: JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL PENAL*, 2., 2010, Brasília, DF. Anais [...]. Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. p. 107-119. Disponível em: <https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>. Acesso em: 04 mar. 2020. (Coleção jornada de estudos ESMAF, 6). [0915785] TJD (DIG)
103. SCANDELARI, Gustavo Britta. Os atos jurisdicionais penais e sua vinculação às garantias constitucionais. *In: COUTINHO*, Jacinto Nelson de Miranda; *CARVALHO*, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org.); *GORGULHO* Alessandra Villaça *et al.* **O novo Processo Penal à luz da Constituição**: [análise crítica do Projeto de lei nº 156/2009, do Senado Federal]. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 177-184. [884662] CAM STJ STM TCD TJD TST STF 341.43 N945 NPP V1 (DIG)
104. SCHREIBER, Simone. O juiz das garantias no projeto de reforma do Código de Processo Penal. **Boletim IBCCrim**, São Paulo, v. 18, n. 213, p. 2-3, ago. 2010. [0889768] CAM PGR STJ TJD **STF (DIG)**
105. SILVA, Danielle Souza de Andrade. **A Atuação do juiz no processo penal acusatório**: incongruências no sistema brasileiro em decorrência do modelo constitucional de 1988. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2005. 175 p. Conteúdo: Estudo comparado sobre o tratamento dado ao processo penal no direito da França, Argentina, México, Inglaterra e nos Estados Unidos. Traz texto integral do Projeto de Lei n. 4.204/2001 - Presidência da República, Projeto de Lei n. 4.205/2001 - Presidência da República, Projeto de Lei n. 4.206/2001 - Presidência da República (excertos), Projeto de Lei n. 4.207/2001 - Presidência da República (excertos), Projeto de Lei 4.208/2001 - Presidência da República (excertos) e Projeto de Lei n. 4.209 - Presidência da República. Originalmente apresentada como dissertação de mestrado, Faculdade de Direito, Universidade Federal de Pernambuco. [0732161] SEN CAM PGR STJ TJD **STF 341.43 S586 AJA**

106. SILVA, Felipe Augusto Marinho da; BONATO, Patrícia de Paula Queiroz. A figura do juiz das garantias no projeto do novo Código de Processo Penal = Figure of the guarantee judge *in* the project of the new criminal proceeding code. **Revista de Estudos Jurídicos**, Maringá, v. 2, n. 28, p. 54-73, jul./dez. 2018. Conteúdo: A persecução penal e as garantias do investigado. O Projeto de Lei nº 8.045/10 e a figura do juiz das garantias. *Revista Online*. Disponível em: <http://www.actiorevista.com.br/index.php/actiorevista/article/view/116>. Acesso em: 05 mar. 2020. [1164641]
107. SILVA, Gilvan Naibert e. A fase da investigação na perspectiva do projeto do novo Código de Processo Penal. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. 207 p. Conteúdo: Juiz das garantias. Investigação defensiva. Proteção do investigado da mídia. Princípios fundamentais constitucionais. Da estrutura acusatória. A fase da investigação. [1109789] PGR TST
108. SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins. O Código, as cautelares e o juiz das garantias. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 46, n. 183, p. 77-93, jul./set. 2009. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/194933>. Acesso em: 04 mar. 2020. [871250] SEN CAM CLD MJU PGR STJ STM TCD TJD STF
109. SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da. Notas sobre o juízo de admissibilidade da acusação no anteprojeto de reforma do código de processo penal. *In*: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org.); GORGULHO Alesandra Villaça *et al.* **O novo Processo Penal à luz da Constituição**: [análise crítica do Projeto de lei nº 156/2009, do Senado Federal]. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 185-200. [884662] CAM STJ STM TCD TJD TST STF 341.43 N945 NPP V1 (DIG)
110. SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da. O juiz de garantias como condição de possibilidade de um processo penal acusatório e a importância da etapa intermediária: um olhar desde a experiência Latino-Americana. *In*: BALLESTEROS, Paula R. (coord.); Postigo, Leonel González, (org.); FERNANDES, Álvaro Roberto Antanavicius *et al.* **Desafiando a inquisição**: ideias e propostas para a reforma processual

penal no Brasil. Santiago: CEJA, 2017. p. 277-291. Conteúdo: O juiz das garantias na experiência latino-americana e no projeto do novo Código de Processo Penal. A rígida separação entre a investigação preliminar e o processo como condição de possibilidades do processo penal de natureza acusatória: que papel deve ter o juiz das garantias? [1106207] MJU PGR STF **341.43 D441 DII (DIG)**

111. SOUZA, Artur César de. Imparcialidade do juiz: similitudes e diferenciação em relação aos demais princípios constitucionais = Impartiality of judge: similarities and differentiation *in* relation to the other constitutional principles. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org). **Novo processo civil**. 2. ed, v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. p. 847-873. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 42, n. 270, p. 57-83, ago. 2017. Conteúdo: A imparcialidade do juiz como postulado universal da essência do processo jurisdicional. [1112595] SEN STJ STM TJD TST **STF 341.46 N945 NPC 2.ED. (DIG)**
112. SOUZA, Artur César de. Imparcialidade do juiz: uma leitura constitucional de sua concepção dogmática = Impartiality of judge: a constitutional reading of his dogmatic conception. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org). **Novo processo civil**. 2 ed, v. 1. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2018. p. 899-928. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 42, n. 269, p. 59-88, jul. 2017. Conteúdo: O iluminismo como marco de sedimentação da imparcialidade do juiz. A imparcialidade como critério diretivo objetivo de designação dos juízes. Quais são os titulares do direito fundamental ao juiz imparcial. [1112480] SEN STJ STM TJD TST **STF 341.46 N945 NPC 2.ED. (DIG)**
113. SOUZA, Dayana de Azevedo Bião de. Breves considerações acerca do princípio da verdade real e a iniciativa probatória conferida ao magistrado no direito processual penal brasileiro. *In*: **JORNADA DE DIREITO PROCESSUAL PENAL**, 2., 2010, Brasília, DF. Anais [...]. Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. p. 56-68. Disponível em: <https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>. Acesso em: 04 mar. 2020. (Coleção jornada de estudos ESMAF, 6). [0915785] TJD **(DIG)**

114. TEODORO, Warlen Soares. Reformas processuais: a fundamentação do “juiz das garantias” sobre a decisão de pedido de medida cautelar à luz do estado democrático de direito: garantia de quê? *In*: OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de; MACHADO, Felipe Daniel Amorim (coord.); GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Constituição e processo**: a resposta do constitucionalismo à banalização do terror. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 543-552. [876458] CAM STJ TCD TST **STF 341.2 C758 CPC (DIG)**
115. VALE, Ionilton Pereira do. O princípio da imparcialidade do juiz em face do sistema acusatório brasileiro = Judge’s principle of impartiality *in the face of the brazilian accusatory system*. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 108, n. 1007, p. 67-93, set. 2019. [1160446] PGR STJ STM TCD TJD TST **STF**
116. VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. O “sistema acusatório” do processo penal brasileiro: apontamentos acerca do conteúdo da acusatoriedade a partir de decisões do Supremo Tribunal Federal. **Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, n. 47, p. 181-204, jul./dez. 2015. Disponível em: <http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/artigo08n47.pdf> Acesso em: 04 mar. 2020. [1057101] SEN MJU STJ **STF (DIG)**
117. VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Sistemas processuais penais: as contribuições das visões histórica e de direito comparado para o desvelamento da essência acusatória = Criminal procedure systems: the contributions of historical overview and comparative law for unveiling the accusatorial essence. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, v. 13, n. 58, p. 127-152, jul./set. 2015. [1046056] SEN AGU STJ TJD **(DIG)**
118. VAUGHN, Gustavo Fávero; BRAZIL, Renato Caldeira Grava; RAVAGNANI, Giovanni dos Santos. As convenções processuais vistas como um possível limite aos poderes instrutórios de juiz = The procedural agreements seen as a possible limit to the investigating powers of the judge. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 107, n. 989, p. 377-404, mar. 2018. [1121511] PGR STJ STM TCD TJD TST **STF (DIG)**

119. VIEIRA, Helena Cunha. Poderes instrutórios do juiz no processo brasileiro. **Ajuris**: revista da Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, v. 21, n. 60, p. 311-332, mar. 1994. [1122500] SEN CAM MJU PGR STJ STM TJD TST STF
120. WEDY, Miguel Tedesco; LINHARES, Raul Marques. O juiz e a gestão da prova no processo penal: entre a imparcialidade, a presunção de inocência e a busca pela verdade = Judge and the management of evidence *in* criminal procedure: between the impartiality, the presumption of innocence and the search for truth. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 24, n. 119, p. 201-240, mar./abr. 2016. [1128581] SEN STJ STM TJD PGR STF (DIG)
121. ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. Resquícios inquisitórios na lei 9.034/1998. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 12, n. 46, p. 174-195, jan./fev. 2004. Conteúdo: Sistemas acusatório e inquisitório: uma delimitação conceitual: caráter distintivo. Atuação instrutória do juiz: afirmação do princípio publicístico. A busca pela verdade atingível. A iniciativa instrutória do juiz. Atuação investigativa versus iniciativa instrutória. A afirmação do sistema acusatório pela Constituição Federal de 1988. O papel do juiz à luz da Lei 9.034/1995. O fenômeno da macrocriminalidade. Atuação investigativa: o juiz inquisidor. [0689110] SEN CAM AGU MJU PGR STJ STM TJD STF
122. ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. O juiz das garantias, a estrutura acusatória e as memórias do subsolo: um olhar sobre o PL 8045/10 (projeto do novo Código de Processo Penal). *In*: BEZERRA, Anderson; SIDI, Ricardo, (org.). **Temas atuais da investigação preliminar no processo penal**. 1. reimpr. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 387-414. [1121908] PGR TJD STF 341.4331 T278 TAI (DIG)

2 - LEGISLAÇÃO

1. BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. **Diário Oficial da União**: seção 1, edição extra, Brasília, DF, ano 157, n. 248-A, p. 1-10, 24 dez. 2019. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acesso em: 09 mar. 2020.
2. BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 19699, 13 out. 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/De13689.htm. Acesso em: 09 mar. 2020.

3 - JURISPRUDÊNCIA NACIONAL

PACOTE ANTICRIME

SEQUESTRO, COM RESULTADO MORTE, E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. DUPLA PUNIBILIDADE. VERIFICAÇÃO, SALVO QUANTO AO CRIME DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. CRIME POLÍTICO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. TRIBUNAL DE EXCEÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXTRADITANDOS COM FAMÍLIA NO BRASIL: ÓBICE AFASTADO PELA SÚMULA 421/STF. EXTRADIÇÃO PARCIALMENTE DEFERIDA. 1. A extradição instrutória, requerida em autos devidamente instruídos com os documentos exigidos pelas normas de regência, viabiliza o julgamento do suspeito da prática de crime que atenda aos requisitos legais e convencionais. 2. A prisão preventiva para extradição, mercê da urgência que o caracteriza, admite que eventuais inconsistências sejam supridas por ocasião da formalização do pedido de extradição propriamente dito. 3. *In casu*, preliminarmente, a defesa alega a nulidade do pedido de extradição, porquanto discrepantes os crimes informados pela INTERPOL, na fase cautelar da prisão preventiva para extradição, e os crimes posteriormente informados pelo Estado Requerente, por ocasião da formalização do pedido de extradição. (a) O pedido de prisão preventiva foi comunicado, pela INTERPOL, tendo em vista processo criminal instaurado contra os extraditandos, “sob a acusação de prática de crime contra Fidel Zavala”. Diversamente, porém, o pedido de extradição foi formalizado para que os extraditandos respondam pela prática de crimes contra “Cecília Cubas”, o que, segundo a defesa, teria violado o contraditório, ampla defesa e o devido processo legal. (b) A inconsistência, embora tenha efetivamente ocorrido, não produziu, *in casu*, qualquer consequência para a regular formação do processo. (b.1) Deveras, os pedidos de extradição, formalizados pelo Estado Requerente, contêm notícia da prática de crimes da mesma natureza daqueles que autorizaram a prisão preventiva – i.

e., extorsão mediante sequestro e associação criminosa -, com alteração, unicamente, das circunstâncias fáticas comunicadas inicialmente pela INTERPOL. (b.2) Ademais, inexistiu prejuízo para o exercício dos direitos à ampla defesa e ao contraditório, uma vez que, anteriormente ao interrogatório dos Extraditandos, o Estado Requerente remeteu toda a documentação relativa aos crimes pelos quais se formalizou o pedido de extradição, substituindo-se o pedido que fundamentou a prisão cautelar e intimando-se as partes para exercer seu direito de defesa. (c) Conforme bem destacou a Procuradoria-Geral da República, “Embora o pedido de prisão preventiva tenha-se embasado em fato diverso, o extraditando teve a oportunidade de se defender dos fatos corretos por ocasião do interrogatório e da apresentação de defesa escrita”. (d) À luz do princípio *pas de nullité sans grief*, rejeito a questão preliminar. 4. No mérito, constata-se que, *in casu*, os Extraditandos são acusados de terem sequestrado a vítima Cecília Cubas em 21.09.2004, a qual foi encontrada morta em 16.02.2005. (a) Em observância ao artigo 18 do Acordo de Extradicação firmado entre os Estados Partes do MERCOSUL, o Estado requerente apresentou toda a documentação necessária para a cognição do pleito, incluindo-se: (i) cópia do mandado de prisão emanado da autoridade estrangeira competente - expedido pelo Juiz Penal de Garantias Número 11, Miguel Tadeo Fernández; (ii) descrição dos fatos imputados, com indicações precisas sobre os locais, as datas, a natureza, as circunstâncias dos fatos criminosos imputados e as identidades dos extraditandos; e (iii) cópias dos textos legais relativos aos delitos, às penas e à prescrição. (b) Os requisitos legais para o deferimento do pedido encontram-se satisfeitos - crimes cometidos no território do Estado requerente ou a ele aplicáveis as leis penais desse Estado; estar o extraditando respondendo a processo investigatório ou a processo penal ou ter sido condenado pelas autoridades judiciárias do Estado requerente a pena privativa de liberdade (artigo 83 da Lei 13.445/2017). (c) Afastadas, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade previstas no art. 82 da lei 13.445/2017, porquanto: (i) os indivíduos cujas extradições são solicitadas não são brasileiros natos; (ii) à República Federativa do Brasil falece competência para julgar, anistiar ou indultar as pessoas reclamadas; (iii) a lei brasileira imputa aos crimes penas superiores a 2 (dois) anos de prisão; (iv) os extraditandos não respondem ou responderam - a processo, no Brasil, pelos mesmos fatos em que se fundam os pedidos; (v) os extraditandos respondem ao processos perante Tribunal regularmente instituído e processualmente competente para os atos de instrução e de julgamento, em conformidade ao princípio do juiz natural; 5.

No que tange à dupla tipicidade, (a) as condutas imputadas aos extraditados são criminalizadas pelos artigos 105, 126 e 239 do Código Penal Paraguai. No Brasil, os fatos, tal como narrados, preenchem os tipos penais do artigo 159, §3º (extorsão mediante sequestro, com resultado morte), e do artigo 288 (associação criminosa), todos do Código Penal Brasileiro; (b) Consectariamente, o pleito extradicional preenche o requisito da dupla tipicidade. 6. No que tange à dupla punibilidade, (a) o crime de extorsão mediante sequestro, com resultado morte, atende ao requisito da dupla punibilidade, enquanto o crime de associação criminosa encontra-se prescrito, segundo as leis paraguaias. Confira-se: (b) Quanto à legislação paraguaia, os fatos encontram-se tipificados como concurso de crimes de homicídio e de sequestro, para os quais a legislação daquele país comina penas máximas de 20 (vinte) anos e de 15 (quinze) anos, respectivamente. Segundo a legislação paraguaia, “Os delitos prescrevem em: 1 - quinze anos, quando o limite máximo do marco penal previsto for de quinze anos ou mais de pena privativa de liberdade”. (c) Considerando-se que a prescrição verifica-se em 15 anos para ambos os delitos, que ocorreram entre setembro de 2004 e fevereiro de 2005, não há falar, portanto, em consumação do prazo prescricional de acordo com a legislação paraguaia; (d) Relativamente ao crime de associação criminosa, a d. Procuradoria-Geral da República, ratificando manifestação anterior, opinou de forma favorável quanto à dupla punibilidade, ao entendimento de que não haveria nos autos informação quanto ao momento em que cessou a permanência. (e) De toda sorte, a acusação apresentada perante a justiça paraguaia informa que os fatos teriam se consumado em 2005. A pena máxima do referido crime, segundo o Código Penal Paraguai, é de 5 anos, cuja prescrição, nos termos do respectivo art. 102, 3, consuma-se no prazo de 5 anos, tendo se operado no ano de 2010. Portanto, nos termos da legislação paraguaia, não foi atendido o requisito da dupla punibilidade, no que tange ao crime de associação criminosa. (f) Segundo a legislação brasileira, a prescrição, relativamente ao crime de extorsão mediante sequestro, com resultado morte, “regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: I - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze” (CP, art. 109, I). (f.1) Consectariamente, nesse sentido, o requisito da dupla punibilidade encontra-se satisfeito quanto ao crime de extorsão mediante sequestro, com resultado morte; quanto ao crime de associação criminosa, operou-se a prescrição, segundo a legislação paraguaia. 7. Os crimes revestem-se de natureza comum, descabendo atender ao pleito defensivo de enquadrá-los como crimes políticos,

ou a alegação de que o pedido extraditório possui outras finalidades que não a aplicação regular da lei penal. (a) São crimes comuns os praticados “sob império e normalidade institucional de Estado Democrático de direito, sem conotação de reação legítima contra atos arbitrários ou tirânicos” (Ext. 1085, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, Dje de 16.04.2010). (b) Nos termos do Acordo de Extradicação entre os Estados Partes do Mercosul, “não serão considerados delitos políticos, em nenhuma circunstância: a) atentar contra a vida ou causar a morte de um Chefe de Estado ou de Governo ou de outras autoridades nacionais ou locais ou de seus familiares; [...] c) atos de natureza terrorista que, a título exemplificativo, impliquem algumas das seguintes condutas: ii) tomada de reféns ou seqüestro de pessoas”; (c) *In casu*, conforme apontado pelo Parquet Federal, “Cecília Mariana Cubas Gusisky era filha do ex-presidente da República do Paraguai, Raúl Cubas Grau. A natureza dos delitos contra ela praticados, bem como seu laço de parentesco com o ex-presidente, afastam a alegação de que os crimes têm conotação política”. (d) Inexiste qualquer evidência concreta e específica de que os extraditados serão submetidos a um juízo de exceção. Meras conjecturas, desacompanhadas de elementos de evidência consistentes e específicos, devem ser desconsideradas no ato de cognição do pleito extraditacional. 8. A circunstância de os extraditados viverem pacificamente no Brasil, com suas esposas e filhos brasileiros, não impede a extradicação, conforme enunciado n. 421 da Súmula de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 9. Pedidos de extradicação parcialmente deferidos, com exclusão, unicamente, do crime de associação criminosa, que se encontra prescrito segundo a legislação paraguaia, devendo, quanto ao mais, ser observados os compromissos de: (i) não submissão dos extraditados a prisão ou processo por fato anterior ao pedido de extradicação; (ii) detração do tempo que os extraditados permaneceram presos para fins de extradicação no Brasil; (iii) não aplicação de penas vedadas pelo ordenamento constitucional brasileiro, em especial a de morte ou de prisão perpétua (art. 5º, XLVII, a e b, da CF); (iv) observância do tempo máximo de cumprimento de pena previsto no ordenamento jurídico brasileiro, 30 (trinta) anos (art. 75, do CP); (v) não entrega dos extraditados, sem consentimento do Brasil, a outro Estado que o reclame; e (vi) não apuração de qualquer motivo político para agravar as penas. 10. A decisão final de entrega dos extraditados subordina-se ao juízo de soberania do Presidente da República, nos termos do que decidido na Rcl 11.243, Rel. P/ Acórdão Min. Luiz Fux, Pleno, Dje de 5.10.2011, *in verbis*: “O Presidente da República, no sistema vigente, resta vinculado à

decisão do Supremo Tribunal Federal apenas quando reconhecida alguma irregularidade no processo extradicional, de modo a impedir a remessa do extraditando ao arrepio do ordenamento jurídico, nunca, contudo, para determinar semelhante remessa, porquanto, o Poder Judiciário deve ser o último guardião dos direitos fundamentais de um indivíduo, seja ele nacional ou estrangeiro, mas não dos interesses políticos de Estados alienígenas, os quais devem entabular entendimentos com o Chefe de Estado, vedada a pretensão de impor sua vontade através dos Tribunais internos”.

Decisão

A Turma, por unanimidade, deferiu parcialmente o pedido de extradição, nos termos do voto do Relator. Presidência do Ministro Alexandre de Moraes. Primeira Turma, 13.11.2018.

HC 157306 / SP - SÃO PAULO

HABEAS CORPUS

Relator: Min. LUIZ FUX

Julgamento: 25/09/2018

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação

Processo Eletrônico

DJE 043, divulgação: 28-02-2019, publicação 01-03-2019

Partes

Paciente: Viviane Alves Bolivar

Impetrante: Marcelo Feller

Coator: Superior Tribunal de Justiça

Ementa: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E DE CORRUPÇÃO DE ME-

NOR. ARTIGO 288 DO CÓDIGO PENAL E ARTIGO 244-B DA LEI Nº 8.069/90. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO. EXAME DOS PRESSUPOSTOS DA PRISÃO EM FLAGRANTE. AUSÊNCIA DE JUÍZO ACERCA DO MÉRITO DE EVENTUAL AÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 1. A Convenção Americana sobre Direitos do Homem, que dispõe, em seu artigo 7º, item 5, que “toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz”, posto ostentar o *status* jurídico supralegal que os tratados internacionais sobre direitos humanos têm no ordenamento jurídico brasileiro, legitima a denominada “audiência de custódia”, cuja denominação sugeriu-se “audiência de apresentação”. 2. O direito convencional de apresentação do preso ao Juiz, conseqüentemente, deflagra o procedimento legal, no qual o Juiz apreciará a legalidade da prisão, procedimento esse instituído pelo Código de Processo Penal, nos seus artigos 647 e seguintes. 3. O habeas corpus, em sua origem remota, consistia na determinação do juiz de apresentação do preso para aferição da legalidade da sua prisão, o que ainda se faz presente na legislação processual penal vigente (Art. 656 do CPP). 4. A audiência de apresentação consubstancia-se em mecanismo de índole constitucional dirigido a possibilitar ao juízo natural formar seu convencimento acerca da necessidade de se concretizar qualquer das espécies de prisão processual, bem como de se determinar medidas cautelares diversas da prisão, nos termos dos artigos 310 e 319 do Código de Processo Penal, porquanto não reserva espaço cognitivo acerca do mérito de eventual ação penal, sob pena de comprometer a imparcialidade do órgão julgador. 5. A separação entre as funções de acusar defender e julgar é o signo essencial do sistema acusatório de processo penal, porquanto a atuação do Judiciário na fase pré-processual somente se revela admissível com o propósito de proteger as garantias fundamentais dos investigados (FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón Teoría del Garantismo Penal*. 3ª ed., Madrid: Trotta, 1998. p. 567). 6. *In casu*, o juízo plantonista apontou a atipicidade da conduta em sede de audiência de apresentação, tendo o Tribunal de origem assentado que “a pretensa atipicidade foi apenas utilizada como fundamento opinativo para o relaxamento da prisão da paciente e de seus comparsas, uma vez que o MM. Juiz de Direito que presidiu a audiência de custódia sequer possuía competência jurisdicional para determinar o arquivamento dos autos. Por

se tratar de mero juízo de garantia, deveria ter se limitado à regularidade da prisão e mais nada, porquanto absolutamente incompetente para o mérito da causa. Em função disso, toda e qualquer consideração feita a tal respeito – mérito da infração penal em tese cometida – não produz os efeitos da coisa julgada, mesmo porque de sentença sequer se trata”. 7. O trancamento da ação penal por meio de habeas corpus é medida excepcional, somente admissível quando transparecer dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Precedentes: HC 141.918-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 20/06/2017 e HC 139.054, Segunda Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 02/06/2017. 8. O habeas corpus é ação inadequada para a valoração e exame minucioso do acervo fático probatório engendrado nos autos. 9. Ordem denegada.

Decisão

A Turma, por maioria, denegou a ordem, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio. Falaram: o Dr. Marcelo Feller pela Paciente, e a Dra. Cláudia Sampaio Marques, Subprocuradora-Geral da República, pelo Ministério Público Federal. Presidiu, este julgamento, o Ministro Luiz Fux, Vice-Presidente no exercício da Presidência do Supremo Tribunal Federal. Primeira Turma, 25.9.2018.

ADI 4414 / AL - ALAGOAS

Ação Direta se Inconstitucionalidade

Relator: Min. Luiz Fux

Julgamento: 31/05/2012

Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação

Processo Eletrônico

DJE 114 , divulgação: 14-06-2013, publicação: 17-06-2013

Partes

Requerente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB

Advogados: Oswaldo Pinheiro Ribeiro Júnior e Outro (s)

Interessado: Governador do Estado de Alagoas

Interessado: Assembléia Legislativa do Estado de Alagoas

Amicus Curiae: Associação Alagoana de Magistrados De Alagoas – ALMAGIS

Advogado: Gilvan de Albuquerque Fernandes Gomes

Amicus Curiae: Associação do Ministério Público de Alagoas – AMPAL

Advogado: Marcio Roberto Tenorio de Albuquerque Junior

Amicus Curiae: Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB

Advogados: Alberto Pavie Ribeiro e Outro (s)

Ementa: Direito Processual penal. Direito Constitucional. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Criação, por Lei estadual, de Varas especializadas em delitos praticados por organizações criminosas. – Previsão de conceito de “crime organizado” no diploma estadual. Alegação de violação à competência da União para legislar sobre matéria penal e processual penal. Entendimento do Egrégio Plenário pela procedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade. – Inclusão dos atos conexos aos considerados como Crime Organizado na competência da Vara especializada. Regra de prevalência entre juízos inserida em Lei estadual. Inconstitucionalidade. Violação da competência da União para tratar sobre Direito Processual Penal (Art. 22, I, CRFB). – Ausência de ressalva à competência constitucional do Tribunal do Júri. Violação ao art. 5º, XXXVIII, CRFB. Afronta à competência da União para legislar sobre processo (art. 22, I, CRFB). – Criação de órgão colegiado em primeiro grau por meio de Lei estadual. Aplicabilidade do art. 24, XI, da Carta Magna, que prevê a competência concorrente para legislar sobre procedimentos em matéria processual. Colegialidade como fator de reforço da independência judicial. Omissão da legislação federal. Competência estadual para suprir a lacuna (art. 24, § 3º, CRFB). Constitucionalidade de todos os dispositivos que fazem referência à Vara

especializada como órgão colegiado. – Dispositivos que versam sobre protocolo e distribuição. Constitucionalidade. Competência concorrente para tratar de procedimentos em matéria processual (Art. 24, XI, da CRFB). – Atividades da Vara Criminal anteriores ou concomitantes à instrução prévia. Alegação de malferimento ao sistema acusatório de processo penal. Interpretação conforme à Constituição. Atuação do Judiciário na fase investigativa preliminar apenas na função de “juiz de garantias”. Possibilidade, ainda, de apreciação de remédios constitucionais destinados a combater expedientes investigativos ilegais. – Atribuição, à Vara especializada, de competência territorial que abrange todo o território do Estado-membro. Suscitação de ofensa ao princípio da territorialidade. Improcedência. Matéria inserida na discricionariedade do legislador estadual para tratar de organização judiciária (Art. 125 da CRFB). – Comando da lei estadual que determina a redistribuição dos inquéritos policiais em curso para a nova Vara. Inexistência de afronta à *perpetuatio jurisdictionis*. Aplicação das exceções contidas no art. 87 do CPC. Entendimento do Pleno deste Pretório Excelso. – Previsão, na Lei atacada, de não redistribuição dos processos em andamento. Constitucionalidade. Matéria que atine tanto ao Direito Processual quanto à organização judiciária. Teoria dos poderes implícitos. Competência dos Estados para dispor, mediante Lei, sobre a redistribuição dos feitos em curso. Exegese do art. 125 da CRFB. – Possibilidade de delegação discricionária dos atos de instrução ou execução a outro juízo. Matéria Processual. Permissão para qualquer juiz, alegando estar sofrendo ameaças, solicitar a atuação da Vara especializada. Vício formal, por invadir competência privativa da União para tratar de processo (art. 22, I, CRFB). Inconstitucionalidade material, por violar o princípio do Juiz Natural e a vedação de criação de Tribunais de exceção (art. 5º, LIII e XXXVII, CRFB). – Atribuição, à Vara especializada, de competência para processar a execução penal. Inexistência de afronta à Carta Magna. Tema de organização judiciária (art. 125 CRFB). – Permissão legal para julgar casos urgentes não inseridos na competência da Vara especializada. Interpretação conforme à Constituição (art. 5º, XXXV, LIII, LIV, LXV, LXI e LXII, CRFB). Permissão que se restringe às hipóteses de relaxamento de prisões ilegais, salvante as hipóteses de má-fé ou erro manifesto. *Translatio iudicii* no Processo Penal, cuja aplicabilidade requer haja dúvida objetiva acerca da competência para apreciar a causa. – Previsão genérica de segredo de justiça a todos os inquéritos e processos. Inconstitucionalidade declarada pelo Plenário. – Indicação e nomeação de magistrado para integrar a Vara especializada reali-

zada politicamente pelo Presidente do Tribunal de Justiça. Inconstitucionalidade. Violação aos critérios para remoção e promoção de juizes previstos na Carta Magna (art. 93, II e VIII-A). Garantias de independência da magistratura e de qualidade da prestação jurisdicional. – Estabelecimento de mandato de dois anos para a ocupação da titularidade da Vara especializada. Designação política também do juiz substituto, ante o afastamento do titular. Inconstitucionalidade. Afastamento indireto da regra da identidade física do juiz (art. 399, § 2º, CPP). Princípio da oralidade. Matéria processual, que deve ser tratada em Lei nacional (art. 22, I, CRFB). – Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente. Modulação dos efeitos temporais da decisão. 1. Os delitos cometidos por organizações criminosas podem submeter-se ao juízo especializado criado por lei estadual, porquanto o tema é de organização judiciária, prevista em lei editada no âmbito da competência dos Estados-membros (art. 125 da CRFB). Precedentes (ADI 1218, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 05/09/2002, DJ 08-11-2002; HC 96104, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 16/06/2010, Dje-145; HC 94146, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 21/10/2008, Dje-211; HC 85060, Relator(a): Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, Dje-030; HC 91024, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 05/08/2008, Dje-157). Doutrina (TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Código de Processo Penal Comentado, 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 278-279). 2. O conceito de “crime organizado” é matéria reservada à competência legislativa da União, tema interdito à lei estadual, à luz da repartição constitucional (art. 22, I, CRFB). 3. À Lei estadual não é lícito, a pretexto de definir a competência da Vara especializada, imiscuir-se na esfera privativa da União para legislar sobre regras de prevalência entre juízos (arts. 78 e 79 do CPP), matéria de caráter processual (art. 22, I, CRFB). 4. A competência constitucional do Tribunal do Júri (art. 5º, XXXVIII) não pode ser afastada por Lei estadual, nem usurpada por Vara criminal especializada, sendo vedada, ainda, a alteração da forma de sua composição, que deve ser definida em Lei nacional. Precedentes do Pleno deste Pretório Excelso (ADI 1218/RO, rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, julg. 05/09/2002, Tribunal Pleno). 5. A composição do órgão jurisdicional se insere na competência legislativa concorrente para versar sobre procedimentos em matéria processual, mercê da caracterização do procedimento como a exteriorização da relação jurídica em desenvolvimento, a englobar o

modo de produção dos atos decisórios do Estado-juiz, se com a chancela de um ou de vários magistrados (Machado Guimarães. Estudos de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro - São Paulo: Jurídica e Universitária, 1969. p. 68). 6. A independência do juiz nos casos relativos a organizações criminosas, injunção constitucional, na forma do art. 5º, XXXVII e LIII, da CRFB, não está adequadamente preservada pela legislação federal, constituindo lacuna a ser preenchida pelos Estados-membros, no exercício da competência prevista no art. 24, § 3º, da Carta Magna. 7. Os Estados-membros podem dispor, mediante Lei, sobre protocolo e distribuição de processos, no âmbito de sua competência para editar normas específicas sobre procedimentos em matéria processual (art. 24, XI, CRFB). 8. A separação entre as funções de acusar defender e julgar é o signo essencial do sistema acusatório de processo penal (Art. 129, I, CRFB), tornando a atuação do Judiciário na fase pré-processual somente admissível com o propósito de proteger as garantias fundamentais dos investigados (FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón – Teoría del Garantismo Penal. 3ª ed., Madrid: Trotta, 1998. p. 567). 9. Os procedimentos investigativos pré-processuais não previstos no ordenamento positivo são ilegais, a exemplo das VPIs, sindicâncias e acautelamentos, sendo possível recorrer ao Judiciário para fazer cessar a ilicitude, mantida a incolumidade do sistema acusatório (HAMMILTON, Sergio Demoro. A Ilegalidade das VPIS, das Sindicâncias, dos Acautelamentos e Quejandos. In: Processo Penal Reflexões. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002). 10. O princípio do juiz natural não resta violado na hipótese em que Lei estadual atribui a Vara especializada competência territorial abrangente de todo o território da unidade federada, com fundamento no art. 125 da Constituição, porquanto o tema gravita em torno da organização judiciária, inexistindo afronta aos princípios da territorialidade e do Juiz natural. 11. A perpetuatio jurisdictionis é excepcionada nas hipóteses de modificação da competência *ratione materiae* do órgão, motivo pelo qual é lícita a redistribuição dos inquéritos policiais para a nova Vara Criminal, consoante o art. 87, *in fine*, do CPC. Precedentes (HC 88.660-4, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julg. 15.05.2008; HC 85.060, Rel. Min. Eros Grau, Primeira Turma, julg. 23.09.2008; HC 76.510/SP Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, julg. 31.03.1998). Doutrina (CARNELUTTI, Francesco. Sistema di Diritto Processuale Civile. V. III. Padova: CEDAM, 1939. p. 480; MARQUES, José Frederico. Enciclopédia Saraiva do Direito. Vol. 46. p. 446; TORNAGHI, Tornaghi. Instituição de Processo Penal. Vol. I. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1977. p. 174). 12. A Lei

estadual que cria Vara especializada em razão da matéria pode, de forma objetiva e abstrata, impedir a redistribuição dos processos em curso, através de norma procedimental (art. 24, XI, CRFB), que se afigura necessária para preservar a racionalidade da prestação jurisdicional e uma eficiente organização judiciária (art. 125 CRFB) (GRECO, Leonardo. Instituições de Processo Civil. V. I. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 174-175; DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. V. I. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 365-366). 13. O princípio do Juiz natural (art. 5º, XXXVII e LIII, CRFB) é incompatível com disposição que permita a delegação de atos de instrução ou execução a outro juízo, sem justificativa calcada na competência territorial ou funcional dos órgãos envolvidos, ante a proibição dos poderes de comissão (possibilidade de criação de órgão jurisdicional ex post facto) e de avocação (possibilidade de modificação da competência por critérios discricionários), sendo certo que a cisão funcional de competência não se insere na esfera legislativa dos Estados-membros (art. 22, I, CRFB) (FERRAJOLI, Luigi. Direito e Razão: teoria do garantismo penal. 2ª ed. São Paulo: RT, 2006. p. 544; SCHWAB, Karl Heinz. Divisão de funções e o juiz natural. Revista de Processo, vol 12 n 48 p 124 a 131 out/dez 1987). 14. A criação, no curso do processo, de órgão julgador composto pelo magistrado que se julga ameaçado no exercício de suas funções e pelos demais integrantes da Vara especializada em crime organizado é inconstitucional, por afronta aos incisos LIII e XXXVII do artigo 5º da Carta Magna, que vedam, conforme mencionado alhures, o poder de comissão, é dizer, a criação de órgão jurisdicional ex post facto, havendo, ainda, vício formal, por se tratar de matéria processual, de competência da União (art. 22, I, CRFB). 15. A Lei estadual pode definir que um mesmo juízo disponha de competência para atuar na fase de conhecimento e na fase executória do processo penal, máxime em razão do disposto no art. 65 da Lei Federal nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal), verbis: “A execução penal competirá ao Juiz indicado na lei local de organização judiciária e, na sua ausência, ao da sentença”. 16. O juízo incompetente pode, salvante os casos de erro grosseiro e manifesta má-fé, em hipóteses de urgência e desde que haja dúvida razoável a respeito do órgão que deve processar a causa, determinar o relaxamento de prisão ilegal, remetendo o caso, em seguida, ao juiz natural, configurando hipótese de *translatio iudicii* inferida do art. 5º, LXV, da Carta Magna, o qual não exige a competência da autoridade judiciária responsável pelo relaxamento, sendo certo que a complexidade dos critérios de divisão da competência jurisdicional não podem obstaculizar o

acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CRFB). Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admitindo a ratificação de atos prolatados por juiz incompetente inclusive em desfavor do réu (HC 83.006/SP, rel. Min. Ellen Gracie, Plenário, DJ de 29.8.2003; HC 88.262/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 30-03-2007). Doutrina (GRECO, Leonardo. *Translatio iudicii e reassunção do processo*. RePro, ano 33, nº 166. São Paulo: RT, 2008; BODART, Bruno e ARAÚJO, José Aurélio de. *Alguns apontamentos sobre a Reforma Processual Civil Italiana – Sugestões de Direito Comparado para o Anteprojeto do Novo CPC Brasileiro*. In: *O novo processo civil brasileiro – Direito em expectativa*. Coord. Luiz Fux. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 27-28). 17. É vedado à Lei Estadual estabelecer o sigilo do inquérito policial, aplicando-se as normas da legislação federal sobre a matéria. 18. A publicidade assegurada constitucionalmente (art. 5º, LX, e 93, IX, da CRFB) alcança os autos do processo, e não somente as sessões e audiências, razão pela qual padece de inconstitucionalidade disposição normativa que determine abstratamente segredo de justiça em todos os processos em curso perante Vara Criminal. Doutrina (GRECO, Leonardo. *Instituições de Processo Civil*. Vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 558; TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2009. p. 184; TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Manual de Processo Penal*. 11ª ed. São Paulo: 2009. p. 20; CAPPELLETTI, Mauro. *Fundamental guarantees of the parties in civil litigation*. Milano: A. Giuffrè, 1973. p. 756-758). 19. Os juízes integrantes de Vara especializada criada por Lei estadual devem ser designados com observância dos parâmetros constitucionais de antiguidade e merecimento previstos no art. 93, II e VIII-A, da Constituição da República, sendo inconstitucional, em vista da necessidade de preservação da independência do julgador, previsão normativa segundo a qual a indicação e nomeação dos magistrados que ocuparão a referida Vara será feita pelo Presidente do Tribunal de Justiça, com a aprovação do Tribunal. Doutrina (FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: teoria do garantismo penal*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2006. p. 534; GARAPON, Antoine. *O juiz e a democracia*. Trad. Maria Luiza de Carvalho. Rio de Janeiro: Revan, 1999. p. 60; CARNELUTTI, Francesco. *Sistema di Diritto Processuale Civile*. V. I. Padova: CEDAM, 1936. p. 647-651; Idem. *Lezioni di Diritto Processuale Civile*. V. Terzo. Padova: CEDAM, 1986. p. 114; GUIMARÃES, Mário. *O Juiz e a Função Jurisdicional*. Rio de Janeiro: Forense, 1958. p. 117). 20. O mandato de dois anos para a ocupação da titularidade da Vara especializada

em crimes organizados, a par de afrontar a garantia da inamovibilidade, viola a regra da identidade física do juiz, componente fundamental do princípio da oralidade, prevista no art. 399, § 2º, do CPP (“O juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença”), impedindo, por via oblíqua, a aplicação dessa norma cogente prevista em Lei nacional, em desfavor do Réu, usurpando a competência privativa da União (art. 22, I, CRFB). Doutrina (CHIOVENDA, Giuseppe. A oralidade e a prova. In: *Processo Oral*. 1ª série. Rio de Janeiro: Forense, 1940. p. 137). 21. O princípio do Juiz natural obsta “qualquer escolha do juiz ou colegiado a que as causas são confiadas”, de modo a se afastar o “perigo de prejudiciais condicionamentos dos processos através da designação hierárquica dos magistrados competentes para apreciá-los” (FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: teoria do garantismo penal*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2006. p. 545), devendo-se condicionar a nomeação do juiz substituto, nos casos de afastamento do titular, por designação do Presidente do Tribunal de Justiça, à observância de critérios impessoais, objetivos e apriorísticos. Doutrina (LLOBREGAT, José Garberí. *Constitución y Derecho Procesal – Los fundamentos constitucionales del Derecho Procesal*. Navarra: Civitas/Thomson Reuters, 2009. p. 65-66). 22. Improcedente o pleito de inconstitucionalidade por arrastamento, permanecendo válidas todas as disposições da Lei questionada que não sofreram declaração de nulidade. 23. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente pelo Plenário para declarar a nulidade, com redução de texto, dos seguintes dispositivos e termos da Lei estadual de Alagoas nº 6.806 de 2007: (a) as palavras “todos indicados e nomeados pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, com aprovação do Pleno, para um período de dois (02) anos, podendo, a critério do Tribunal, ser renovado”, no art. 2º; (b) o art. 5º, caput e seu parágrafo único; (c) o art. 7º e o art. 12, que violam o princípio do juiz natural ao permitir os poderes de avocação e de comissão; (d) o art. 8º; (e) o art. 9º, parágrafo único e respectivos incisos, bem como a expressão “crime organizado, desde que cometido por mais de dois agentes, estabelecida a divisão de tarefas, ainda que incipiente, com perpetração caracterizada pela vinculação com os poderes constituídos, ou por posição de mando de um agente sobre os demais (hierarquia), praticados através do uso da violência física ou psíquica, fraude, extorsão, com resultados que traduzem significativo impacto junto à comunidade local ou regional, nacional ou internacional”; (f) o art. 10; (g) os parágrafos 1º, 2º e 3º do art. 11, preservado o seu caput; (h) a expressão “e procedimentos prévios”, no art. 13. 24. Ação Direta de Inconstitucionalida-

de parcialmente procedente, ainda, para o fim de conferir interpretação conforme à Constituição: (a) ao art. 1º, de modo a estabelecer que os crimes de competência da 17ª Vara Criminal da Capital são aqueles praticados na forma do art. 1º da Lei nº 9.034/95, com a redação dada pela Lei nº 10.217/01; (b) ao art. 3º, com o fito de impor a observância, pelo Presidente do Tribunal, na designação de juiz substituto, de critérios objetivos, apriorísticos e impessoais, nos termos do quanto decidido pela Corte nos autos do MS nº 27.958/DF; (c) ao art. 9º, inciso I, para excluir da competência da Vara especializada o processo e julgamento de crimes dolosos contra a vida. 25. Modulação dos efeitos temporais da decisão, na forma do art. 27 da Lei 9.868/99, para que os dispositivos objurgados não produzam efeitos sobre os processos com sentenças já proferidas e sobre os atos processuais já praticados, ressalvados os recursos e habeas corpus pendentes que tenham como fundamento a inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei Estadual ora em exame, ressaltando-se, ainda, que os processos pendentes sem prolação de sentença devem ser assumidos por juízes designados com a observância dos critérios constitucionais, nos termos do presente aresto, fixado o prazo de noventa dias para o provimento dos cargos de juizes da 17ª Vara Criminal da Capital.

Decisão

O Tribunal, por maioria, examinando o artigo 1º da Lei nº 6.806/2007, do Estado de Alagoas, deu-lhe interpretação conforme para excluir qualquer outra possibilidade interpretativa que não se resume ao que dispõe o artigo 1º da Lei nº 9.034/95, com a redação dada pela Lei nº 10.217/2001, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que acolhia totalmente o pedido formulado. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente, Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o Dr. Antônio Nabor Bulhões Areias; pelo interessado Governador do Estado de Alagoas, o Dr. Gentil Ferreira de Souza Neto, Procurador do Estado, e, pelo amicus curiae Associação dos Magistrados Brasileiros, o Dr. Alberto Pavie Ribeiro. Presidência do Senhor Ministro Ayres Brito. Plenário, 24.05.2012. Decisão: Prosseguindo no julgamento quanto ao exame da Lei nº 6.806/2007, o Tribunal julgou procedente o pedido para, por maioria, dar interpretação conforme ao art. 3º, em ordem a excluir qualquer interpretação que não se ajuste aos critérios apriorísticos, objetivos e impessoais, tais como a Corte já decidiu no MS 27.958, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; para, por maioria, declarar a inconstitucionalidade

dade do art. 5º, caput e seu parágrafo único, vencidos os Senhores Ministros Relator e Ricardo Lewandowski; para, por votação unânime, declarar a inconstitucionalidade dos artigos 7º e 8º, da expressão “crime organizado, desde que cometido por mais de dois agentes, estabelecida a divisão de tarefas, ainda que incipiente, com perpetração caracterizada pela vinculação com os poderes constituídos, ou por posição de mando de um agente sobre os demais (hierarquia), praticados através do uso da violência física ou psíquica, fraude, extorsão, com resultados que traduzem significativo impacto junto à comunidade local ou regional, nacional ou internacional”, constante do caput do art. 9º; do parágrafo único do art. 9º; e dos artigos 10 e 12; e, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos §§ 1º, 2º, 3º do art. 11, vencidos os Senhores Ministros Relator e Marco Aurélio. O Tribunal, por votação unânime, julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade parcial do inciso I do art. 9º, para dar interpretação conforme, sem redução de texto, de modo a excluir a competência da 17ª Vara Criminal da Capital para processar e julgar os crimes dolosos contra a vida, de competência do Tribunal do Júri. Também por unanimidade, o Tribunal julgou procedente em parte o pedido para declarar a inconstitucionalidade da expressão “todos indicados e nomeados pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, com aprovação do Pleno, para um período de dois (02) anos, podendo, a critério do Tribunal, ser renovado”, constante do artigo 2º. E, por maioria, o Tribunal julgou improcedente o pedido para declarar a constitucionalidade do art. 4º, caput e seu parágrafo único, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, e do caput do art. 11, vencidos o Relator e o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente, Ministro Ayres Britto. Em seguida, foi o julgamento suspenso. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 30.05.2012. Decisão: Prosseguindo no julgamento, o Tribunal declarou a inconstitucionalidade da expressão “e procedimentos prévios”, contida no caput do art. 13, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Por votação unânime, o Tribunal julgou improcedente o pedido para declarar a constitucionalidade do parágrafo único do art. 13 e do art. 14. Em seguida, o Tribunal, nos termos do voto do Relator, deliberou modular os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, a partir desta sessão, para estabelecer que ela não se aplica aos processos com sentenças já proferidas e aos atos processuais já praticados, ressalvados os recursos e habeas corpus pendentes, que tenham como fundamento a inconstitucionalidade da presente lei; que os processos pendentes sem prolação de sentenças sejam assumidos por juízes que venham a ser de-

signados na forma da Constituição Federal, com observância dos critérios apriorísticos, objetivos e impessoais, e fixado o prazo de 90 (noventa) dias para provimento das vagas de juízes da 17ª Vara Criminal de Maceió/AL, vencidos os Senhores Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Ayres Britto. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Em questão de ordem suscitada da tribuna, o Tribunal permitiu novas sustentações orais aos advogados da requerente, Dr. Antônio Nabor Bulhões Areias, pelo interessado, o Dr. Gentil Ferreira de Souza Neto, Procurador do Estado e, pelo amicus curiae, Associação dos Magistrados Brasileiros, o Dr. Alberto Pavie Ribeiro. Plenário, 31.05.2012.

Ext 874 / PG - PARAGUAI

Extradição

Relator: Min. Gilmar Mendes

Julgamento: 01/04/2004

Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação

DJ 28-05-2004 pp-00031 ement vol-02153-01 pp-00149

Partes

Requerente: Governo do Paraguai

Extraditando: Ramón Isabelino Gonzáles Nuñez Ou Ramón Isabelino González Nuñez

Advogados: Zenir Neitzke E Outra

Ementa: Extradição formulada pelo Governo do Paraguai. 2. Carta Rogatória do Juízo de Garantias número um da Comarca de Assunção, Paraguai. Crimes de apropriação, lesão de confiança, lavagem de dinheiro e produção mediata de documentos públicos de conteúdo falso. 3. Informação posterior desse mesmo Juízo no sentido de que o Ministério Público Paraguaio apenas formalizou a acusação em relação aos crimes de lesão

de confiança e de produção mediata de documentos públicos de conteúdo falso. 4. Adoção, em parte, do parecer da Procuradoria-Geral da República. 5. O decreto de prisão preventiva paraguaio não se refere ao crime de Produção mediata de documentos públicos de conteúdo falso. 6. Lesão de confiança. Inexistência do aspecto da dupla tipicidade. 7. Extradicação indeferida. Determinação de alvará de soltura

Decisão

O Tribunal, por decisão unânime, indeferiu o pedido de extradicação e determinou a imediata soltura do paciente, se por outro motivo não estiver preso. Falou pelo extraditando a Dra. Daisy Cristine Neitzke Heur. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Maurício Corrêa. Plenário, 01.04.2004.

Decisão Monocrática

ADI 6298 MC / DF - Distrito Federal

Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade

Relator: Min. Luiz Fux

Julgamento: 22/01/2020

Decisão proferida pelo Ministro Vice-Presidente

Publicação

Processo Eletrônico

DJE 019, divulgação: 31/01/2020, publicação 03/02/2020

Partes

Requerente: Associação dos Magistrados Brasileiros e Outro (s)

Advogado: Alberto Pavie Ribeiro

Interessado: Presidente da República

Procurador: Advogado-Geral da União

Interessado: Congresso Nacional

Procurador: Advogado-Geral da União

Requerente: Associação dos Juizes Federais do Brasil

Decisão

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. ART. 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E e 3º-F DO CPP. JUIZ DAS GARANTIAS. REGRA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. ARTIGO 96 DA CONSTITUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. AUSÊNCIA DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA PRÉVIA. ARTIGO 169 DA CONSTITUIÇÃO. AUTONOMIA FINANCEIRA DO PODER JUDICIÁRIO. ARTIGO 96 DA CONSTITUIÇÃO. IMPACTO SISTÊMICO. ARTIGO 28 DO CPP. ALTERAÇÃO REGRA ARQUIVAMENTO. ARTIGO 28-A DO CPP. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL.

SISTEMA DE FREIOS E CONTRAPESOS ENTRE ACUSAÇÃO, JUIZ E DEFESA. ARTIGO 310, §4º, DO CPP. RELAXAMENTO AUTOMÁTICO DA PRISÃO. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. PROPORCIONALIDADE. FUMUS BONI IURIS. PERICULUM IN MORA. MEDIDAS CAUTELARES PARCIALMENTE DEFERIDAS.

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 medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade tem escopo reduzido, sob pena de prejudicar a deliberação a ser realizada posteriormente pelo Plenário da corte. Consectariamente, salvo em hipóteses excepcionais, a medida cautelar deve ser reversível, não podendo produzir, ainda que despropositadamente, fato consumado que crie dificuldades de ordem prática para a implementação da futura decisão de mérito a ser ado-

tada pelo Tribunal, qualquer que seja o teor.

3. Fixadas essas premissas, impende esclarecer que foram propostas as ADI 6.298, 6.299, 6.300 e 6305, cujo objeto de impugnação são os seguintes dispositivos:

(a) Artigos 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal, na redação concedida pela Lei n. 13.964/2019 (Juiz das garantias e normas correlatas):

(a1) O juiz das garantias, embora formalmente concebido pela lei como norma processual geral, altera materialmente a divisão e a organização de serviços judiciários em nível tal que enseja completa reorganização da justiça criminal do país, de sorte que inafastável considerar que os artigos 3º-A a 3º-F consistem preponderantemente em normas de organização judiciária, sobre as quais o Poder Judiciário tem iniciativa legislativa própria (Art. 96 da Constituição);

(a2) O juízo das garantias e sua implementação causam impacto financeiro relevante ao Poder Judiciário, especialmente com as necessárias reestruturações e redistribuições de recursos humanos e materiais, bem como com o incremento dos sistemas processuais e das soluções de tecnologia da informação correlatas;

(a3) A ausência de prévia dotação orçamentária para a instituição de gastos por parte da União e dos Estados viola diretamente o artigo 169 da Constituição e prejudica a autonomia financeira do Poder Judiciário, assegurada pelo artigo 99 da Constituição;

(a4) Deveras, o artigo 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 95/2016, determina que “[a] proposição legislativa que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro”;

(a5) É cediço em abalizados estudos comportamentais que, mercê de os seres humanos desenvolverem vieses em seus processos decisórios, isso por si só não autoriza a aplicação automática dessa premissa ao sistema de justiça criminal brasileiro, criando-se uma presunção generalizada de que qualquer juiz criminal do país tem tendências que favoreçam a acusação, nem permite inferir, a partir dessa ideia geral, que a estratégia institucional mais eficiente para minimizar eventuais vieses cognitivos de juízes criminais seja repartir as funções entre o juiz das garantias e o juiz da instrução;

(a6) A complexidade da matéria em análise reclama a reunião de melhores subsídios que indiquem, acima de qualquer dúvida razoável, os reais impactos do juízo das garantias para os diversos interesses tutelados pela Constituição Federal, incluídos o devido processo legal, a duração razoável do processo e a eficiência da justiça criminal;

(a7) Medida cautelar concedida, para suspensão da eficácia dos artigos 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal (Inconstitucionalidades formal e material);

(b) Artigo 157, §5º, CPP (Alteração do juiz natural que conheceu prova declarada inadmissível):

(b1) Os princípios da legalidade, do juiz natural e da razoabilidade restam violados pela proibição de o juiz que conheceu a prova declarada inadmissível proferir sentença. A ausência de elementos claros e objetivos para a seleção do juiz sentenciante permite eventual manipulação da escolha do órgão julgador, conduzindo à inconstitucionalidade a técnica eleita legislativamente;

(b2) Medida cautelar concedida, para suspensão da eficácia do artigo 157, §5º, do Código de Processo Penal (Inconstitucionalidade material);

(c) Artigo 28, caput, Código de Processo Penal (Alteração do procedimento de arquivamento do inquérito policial):

(c1) Viola as cláusulas que exigem prévia dotação orçamentária para a realização de despesas (Artigo 169, Constituição), além da autonomia financeira dos Ministérios Públicos (Artigo 127, Constituição), a alteração promovida no rito de arquivamento do inquérito policial, máxime quando desconsidera os impactos sistêmicos e financeiros ao funcionamento dos órgãos do parquet;

(c2) A previsão de o dispositivo ora impugnado entrar em vigor em 23.01.2020, sem que os Ministérios Públicos tivessem tido tempo hábil para se adaptar estruturalmente à nova competência estabelecida, revela a irrazoabilidade da regra, inquinando-a com o vício da inconstitucionalidade. A *vacatio legis* da Lei n. 13.964/2019 transcorreu integralmente durante o período de recesso parlamentar federal e estadual, o que impediu qualquer tipo de mobilização dos Ministérios Públicos para a proposição de eventuais projetos de lei que venham a possibilitar a implementação adequada dessa nova sistemática;

(c3) Medida cautelar deferida, para suspensão da eficácia do artigo 28, caput, do Código de Processo Penal;

(d) Artigo 28-A, inciso III e IV, e §§§ 5°, 7°, 8° do Código de Processo Penal (Acordo de Não Persecução Penal):

(d1) A possibilidade de o juiz controlar a legalidade do acordo de não persecução penal prestigia o sistema de “freios e contrapesos” no processo penal e não interfere na autonomia do membro do Ministério Público (órgão acusador, por essência);

(d2) O magistrado não pode intervir na redação final da proposta de acordo de não persecução penal de modo a estabelecer as suas cláusulas. Ao revés, o juiz poderá (a) não homologar o acordo ou (b) devolver os autos para que o parquet – de fato, o legitimado constitucional para a elaboração do acordo – apresente nova proposta ou analise a necessidade de complementar as investigações ou de oferecer denúncia, se for o caso;

(d3) Medida cautelar indeferida;

(e) Artigo 310, §4°, Código de Processo Penal (Ilegalidade da prisão pela não realização da audiência de custódia no prazo de 24 horas):

(e1) A ilegalidade da prisão como consequência jurídica para a não realização da audiência de custódia no prazo de 24 horas fere a razoabilidade, uma vez que desconsidera dificuldades práticas locais de várias regiões do país, bem como dificuldades logísticas decorrentes de operações policiais de considerável porte. A categoria aberta “motivação idônea”, que excepciona a ilegalidade da prisão, é demasiadamente abstrata e não fornece baliza interpretativa segura para aplicação do dispositivo;

(e2) Medida cautelar concedida, para suspensão da eficácia do artigo 310, §4°, do Código de Processo Penal (Inconstitucionalidade material).

4. Medidas cautelares concedidas para suspender sine die a eficácia:

(a) Da implantação do juiz das garantias e seus consectários (Artigos 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3ª-E, 3º-F, do Código de Processo Penal);

(b) Da alteração do juiz sentenciante que conheceu de prova declarada inadmissível (157, §5º, do Código de Processo Penal);

(c) Da alteração do procedimento de arquivamento do inquérito policial (28, caput, Código de Processo Penal); e

(d) Da liberalização da prisão pela não realização da audiência de custódia no prazo de 24 horas (Artigo 310, §4º, do Código de Processo Penal);

5. A concessão desta medida cautelar não interfere nem suspende os inquéritos e os processos em curso na presente data.

Decisão: Esta decisão cautelar contempla quatro ações diretas de inconstitucionalidade, ajuizadas em face de dispositivos da Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019, os quais alteraram dispositivos do Código de Processo Penal e do Código Penal, no bojo do que se denominou “Pacote Anticrime”.

A ADI n. 6.298, ajuizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e pela Associação dos Juizes Federais do Brasil (AJUFE), impugna a) o artigo 3º da Lei n. 13.964/2019, que acrescentou os artigos 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E e 3º-F ao Código de Processo Penal e institui a figura do juiz das garantias, e b) o artigo 20 da Lei n. 13.964/2019, que determina o prazo de *vacatio legis* para a vigência respectiva.

A ADI n. 6.299, ajuizada pelos partidos políticos PODEMOS e CIDADANIA, impugna os mesmos dispositivos supracitados, além do artigo 157, §5º, do Código de Processo Penal, inserido pela Lei n. 13.964/2019.

A ADI n. 6.300, ajuizada pelo Diretório Nacional do Partido Social Liberal (PSL), impugna os artigos 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal, na mesma linha das ações anteriores.

Por fim, a ADI n. 6.305, ajuizada pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, impugna os artigos 3º-A; 3º-B, incisos IV, VIII, IX, X e XI; 3º-D, parágrafo único; 28, caput; 28-A, incisos III e IV, e §§ 5º, 7º e 8º; e 310, §4º, do Código de Processo Penal, todos introduzidos pela Lei n. 13.964/2019.

Em apertada síntese, os autores das ações apresentaram os seguintes argumentos para sustentar o *fumus boni iuris* da medida cautelar pleiteada:

(i) Inconstitucionalidade formal da Lei n. 13.964/2019, em razão de dispor sobre procedimentos processuais (e.g. normas sobre a fase pré-processual do inquérito), matérias de competência legislativa concorrente entre os Estados e a União, nos termos do artigo 24, XI e §1º, da Constituição;

(ii) Inconstitucionalidade formal em face de vício de iniciativa relativo à competência legislativa do Poder Judiciário para alterar a organização e

a divisão judiciária, nos termos do artigo 96, I, “d”; e II, “b” e “d”, da Constituição;

(iii) Inconstitucionalidade formal em razão da instituição do juiz das garantias por meio de lei ordinária, em violação ao artigo 93, caput, da Constituição;

(iv) Inconstitucionalidade material em razão de violação ao princípio do juiz natural (art. 5º, LIII), da isonomia (art. 5º, caput), da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII) e da regra de autonomia financeira e administrativa do Poder Judiciário (artigo 99, caput, Constituição);

(v) Inconstitucionalidade material em razão da ausência de prévia dotação orçamentária para a implementação das alterações organizacionais acarretadas pela lei, nos termos do artigo 169, §1º, da Constituição, bem como da violação do novo regime fiscal da União, instituído pela Emenda Constitucional nº 95 (art. 104, do ADCT), e do mandamento do art. 113, do ADCT;

(vi) Desproporcionalidade da *vacatio legis* de apenas 30 (trinta) dias para implementação das alterações organizacionais requeridas pela lei;

(vii) Inconstitucionalidade material em relação ao acordo de não persecução penal, por permitir o controle judicial do mérito da avença, desafiando a prerrogativa constitucional do Ministério Público, decorrente da sua titularidade exclusiva da ação penal pública, e a imparcialidade do juiz.

No tocante ao *periculum in mora*, os autores das quatro ações sustentam que a lei entrará em vigor em prazo exíguo, de modo que o Poder Judiciário e o Ministério Público serão incapazes de promover, em tempo hábil, as necessárias reformas estruturais a fim de atender às novas exigências legais. Assim, ter-se-ia uma situação de completa insegurança jurídica e instabilidade institucional.

Em 15.01.2020, o Ministro Presidente Dias Toffoli, no exercício do plantão judicial, concedeu parcialmente as medidas cautelares pleiteadas nas ADIs 6.298, 6.299 e 6.300. Eis o teor da parte dispositiva da decisão, *in verbis*:

“[...]”

Conclusão

Pelo exposto, ante a urgência de análise liminar, tendo em vista a entrada em vigor da Lei nº 13.964/19 no dia 23 de janeiro de 2020 (art. 20 da lei), concedo parcialmente a medida cautelar pleiteada, ad referendum do Plenário, para:

(i) suspender-se a eficácia dos arts. 3º-D, parágrafo único, e 157, § 5º, do Código de Processo Penal, incluídos pela Lei nº 13.964/19;

(ii) suspender-se a eficácia dos arts. 3º-B, 3º-C, 3º-D, caput, 3º-E e 3º-F do CPP, inseridos pela Lei nº 13.964/2019, até a efetiva implementação do juiz das garantias pelos tribunais, o que deverá ocorrer no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, contados a partir da publicação desta decisão;

(iii) conferir-se interpretação conforme às normas relativas ao juiz das garantias (arts. 3º-B a 3º-F do CPP), para esclarecer que não se aplicam às seguintes situações:

(a) processos de competência originária dos tribunais, os quais são regidos pela Lei nº 8.038/1990;

(b) processos de competência do Tribunal do Júri;

(c) casos de violência doméstica e familiar; e

(d) processos criminais de competência da Justiça Eleitoral.

(iv) fixarem-se as seguintes regras de transição:

(a) no tocante às ações penais que já tiverem sido instauradas no momento da efetiva implementação do juiz das garantias pelos tribunais (ou quando esgotado o prazo máximo de 180 dias), a eficácia da lei não acarretará qualquer modificação do juízo competente. O fato de o juiz da causa ter atuado na fase investigativa não implicará seu automático impedimento;

(b) quanto às investigações que estiverem em curso no momento da efetiva implementação do juiz das garantias pelos tribunais (ou quando esgotado o prazo máximo de 180 dias), o juiz da investigação tornar-se-á o juiz das garantias do caso específico. Nessa hipótese, cessada a competência do juiz das garantias, com o recebimento da denúncia ou queixa, o processo será enviado ao juiz competente para a instrução e o julgamento da causa.”

Por sua vez, a ADI 6.305, ajuizada em 20.01.2020, foi distribuída a este relator por prevenção e restou conclusa para a Vice-Presidência na

mesma data, nos termos do artigo 13, inciso VIII, e do artigo 14 do Regimento Interno deste Supremo Tribunal Federal.

É o relatório.

Decido.

A jurisdição constitucional presta-se a analisar a compatibilidade das leis e dos atos normativos em relação à Constituição, com o objetivo precípuo de resguardar a autoridade das normas constitucionais no âmbito da vida social. Como atividade típica deste Supremo Tribunal Federal, a jurisdição constitucional 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 de 1988. Trata-se de olhar objetivo, cirúrgico e institucional, que requer do juiz minimalismo interpretativo, não se admitindo inovações argumentativas que possam confundir as figuras do legislador e do julgador. Afinal, como afirma o professor Daryl Levinson, a legitimidade da jurisdição constitucional assenta-se, entre outros fatores, na capacidade de os juízes produzirem decisões qualitativamente diferentes daquelas produzidas pelos agentes políticos dos demais poderes (Vide “Foreword: Looking for Power *in* Public Law”, 130 *Harvard Law Review*, 31, 2016; “Rights Essentialism and Remedial Equilibration”, 99 *Columbia Law Review* 857, 1999). O pressuposto das cláusulas de independência e de harmonia entre os poderes consiste precisamente no fato de que cada um deles desenvolveu, ao longo do tempo, distintas capacidades institucionais. Não fossem distintas as habilidades de cada um dos poderes, não haveria necessidade prática de haver separação entre eles.

Em termos concretos, não cabe ao Supremo Tribunal Federal, ainda que com as melhores intenções, aperfeiçoar, criar ou aditar políticas públicas, ou, ainda, inovar na regulamentação de dispositivos legais, sob pena de usurpar a linha tênue entre julgar, legislar e executar. No âmbito do controle de constitucionalidade, a competência deste Tribunal restringe-se a verificar a coexistência entre, de um lado, os valores morais e empíricos que

sublinham a Constituição, e, de outro, o texto da legislação.

A partir dessas linhas gerais, três pontos ganham especial relevo para a análise aqui proposta, os quais adoto como premissas teóricas desta decisão.

Primeiro, o fato de a lei questionada ter sido aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo Presidente da República não funciona como argumento apto a minimizar a legitimidade do Poder Judiciário para o exercício do controle de constitucionalidade. Pelo contrário, a aprovação e a sanção do ato normativo questionado, ou qualquer procedimento correlato que o faça as vezes, constituem pressupostos para a sua própria existência no mundo jurídico e, portanto, constituem pressupostos indiretos para o exercício da jurisdição constitucional. Desde 1891, autorizado pelas sucessivas constituições brasileiras, este Supremo Tribunal Federal tem analisado a constitucionalidade de leis que, por óbvio, passaram pelos devidos ritos de formação e de vigência. Assim, argumentos que procuram eliminar a legitimidade democrática do Supremo Tribunal Federal para realizar controle de constitucionalidade de leis devem ceder à disposição do artigo 102 da Constituição, que institui a competência deste Tribunal para processar e julgar, originalmente, a ação direta de inconstitucionalidade.

Segundo, não desconheço que a Constituição e a jurisprudência autorizam, no exercício da jurisdição constitucional, a adoção de técnicas de interpretação e de decisão que funcionam, na prática, como incrementos ao conteúdo da legislação objeto do controle. A título de exemplo, cito a interpretação conforme à Constituição, a declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto, e o controle dos efeitos retroativos da declaração de inconstitucionalidade. No entanto, entendo que, como regra geral, essas técnicas são próprias do exame do mérito do pedido e somente podem ser utilizadas em casos específicos, como para possibilitar uma leitura sistêmica das normas jurídicas, para sanar ambiguidades porventura existentes no texto legal, para preencher o conteúdo de cláusulas abertas ou, ainda, para calibrar dificuldades práticas relativas à implementação da declaração de inconstitucionalidade.

Terceiro, a decisão a ser proferida em sede de medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade tem escopo reduzido, sob pena de prejudicar a deliberação a ser realizada posteriormente pelo Plenário da corte. Nesse ponto, salvo em hipóteses excepcionais, a medida cautelar deve ser faticamente reversível, não podendo produzir, ainda que desproposi-

tadamente, fato consumado que crie dificuldades de ordem prática para a implementação da futura decisão de mérito a ser adotada pelo Tribunal, qualquer que seja ela. A essência desta Corte repousa na colegialidade de seus julgamentos, na construção coletiva da decisão judicial e na interação entre as diversas perspectivas morais e empíricas oferecidas pelos juízes que tomam parte das deliberações. Por isso mesmo, entendo que a atuação monocrática do relator deve preservar e valorizar, tanto quanto possível, a atuação do órgão colegiado.

Balizado nessas três premissas teóricas, e imbuído de todas as vênias possíveis ao Presidente deste Tribunal, que louvadamente se dedicou a equacionar as complexas questões constitucionais destas ações durante o exercício do plantão judiciário, entendo, na qualidade de relator, que a decisão de Sua Excelência merece ser pontualmente ajustada, com vistas a resguardar a reversibilidade da medida cautelar e prestigiar a deliberação de mérito a ser realizada oportunamente pelo Plenário.

A seguir, passo ao reexame dos pedidos cautelares formulados nas ações diretas de inconstitucionalidade nn. 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305. Neste momento processual, não realizarei um juízo de mérito exaustivo e definitivo quanto ao tema. Em nível de cognição vertical, limitar-me-ei ao escopo do que recomenda a análise de uma medida cautelar, no sentido de demonstrar que os questionamentos apresentados pelas partes autoras militam pela imediata suspensão ad cautelam de várias das normas impugnadas, ad referendum do Plenário. Por questões didáticas, distribuirei os dispositivos questionados em grupos, os quais serão analisados em tópicos separados.

1. Instituição do juiz das garantias e normas correlatas (Artigos 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal)

A processualística civil e a jurisprudência desta Corte impõem como requisitos de concessão de medida cautelar o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. O primeiro requisito exsurge a partir de evidências diretas ou indiretas que demonstrem a probabilidade de acolhimento futuro do direito alegado. Por sua vez, o segundo requisito consiste no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (Vide FUX, Luiz. *Processo Civil Contemporâneo*. Editora Forense, 2019).

Quanto aos dispositivos analisados neste tópico, o *fumus boni iuris*

encontra-se demonstrado pelas evidências de que há vícios de inconstitucionalidade formal e material na redação dos artigos impugnados.

Os artigos 3º-B a 3º-F, do Código de Processo Penal, incluídos pelo artigo 3º da Lei n. 13.964/2019, instituem a figura do juiz de garantias, “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” (Art. 3º-B, caput). Nos termos do artigo 3º-F, do mesmo diploma legal, “a competência do juiz das garantias abrange todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo, e cessa com o recebimento da denúncia ou queixa”. Por sua vez, o artigo 3º-D determina que o juiz de garantias “ficará impedido de funcionar” na ação penal posterior ao inquérito no âmbito do qual ele tomou deliberações. Os artigos 3º-D, parágrafo único, e 3º-E tratam da implantação do juiz de garantias pelos Tribunais. O primeiro afirma que, “nas comarcas em que funcionar apenas um juiz, os tribunais criarão um sistema de rodízio de magistrados”; o segundo, “o juiz de garantias será designado conforme as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal, observando os critérios objetivos a serem periodicamente divulgados pelo respectivo tribunal”. Por fim, o artigo 3º-F impõe deveres ao juiz de garantias quanto ao tratamento dos presos.

Segundo se depreende das petições iniciais, o ponto controverso consiste na natureza jurídica desses dispositivos, o que definiria a legitimidade para a respectiva iniciativa legislativa e, em consequência, a satisfação do requisito de constitucionalidade formal. Afinal, a Constituição Federal define regras específicas de competência e de iniciativa legislativa em relação a determinadas matérias, que devem ser observadas como condição sine qua non para a regularidade da norma a ser produzida. O artigo 22 da Constituição define que compete privativamente à União legislar sobre direito processual. Por sua vez, o artigo 24 autoriza a União, os Estados e o Distrito Federal a legislar concorrentemente sobre procedimentos em matéria processual, no âmbito do que a competência da União se restringirá ao estabelecimento de normas gerais. Por fim, o artigo 96, inciso II, determina que cabe ao “Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores e aos Tribunais de Justiça propor ao Poder Legislativo respectivo, [...]: [...] d) a alteração da organização e da divisão judiciárias”.

No caso em tela, o projeto que deu azo à Lei n. 13.964/2019 foi proposto pelo Poder Executivo, em nível federal. No entanto, os artigos

relativos ao juiz de garantias foram acrescentados ao projeto de lei por meio de emenda de iniciativa parlamentar, no âmbito do Congresso Nacional, situação que desafia a análise acerca de possível violação dos artigos 24 e 96 da Constituição.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal tem realizado distinção entre normas processuais e normas de organização judiciária.

Como explicitarei no julgamento da ADI 3711, “as normas de organização judiciária diferem ontologicamente daquelas de natureza processual”. É que “[a] norma de Direito Processual se peculiariza por afetar aspectos umbilicalmente ligados à tríade jurisdição, ação e processo” (ADI 3711, Plenário, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/08/2015, DJe 24/08/2015, p. 2 e 16).

Com esteio na lição de José Frederico Marques, as leis de organização judiciária “cuidam da administração da justiça”, já as leis de natureza processual dizem respeito à atuação da justiça. É dizer: “as leis processuais, portanto, regulamentam a ‘tutela jurisdicional’, enquanto que as de organização judiciária disciplinam a administração dos órgãos investidos da função jurisdicional” (MARQUES, José Frederico. Organização Judiciária e Processo. Revista de Direito Processual Civil, São Paulo (Saraiva), vol. 1, ano 1, Jan/Jun. 1960, pp. 20-21).

Em igual sentido, no bojo da ADI 4414, esclareci que “a lei processual é aquela que cuida da delimitação dos poderes, faculdades e deveres dos sujeitos processuais, da coordenação de sua atividade, da ordenação do procedimento e da organização do processo”. Isto é: “envolve, basicamente, a tríade jurisdição, ação e processo”. (ADI 4.414, Rel. Min. Luiz Fux, PLENÁRIO, j. 31/05/2012, DJe 17/6/2013, p. 54).

In casu, sob uma leitura formalista, poder-se-ia afirmar que, ao instituírem a função do juiz de garantias, os artigos 3º-A ao 3º-F teriam apenas acrescentado ao microsistema processual penal mera regra de impedimento do juiz criminal, acrescida de repartição de competências entre magistrados para as fases de investigação e de instrução processual penal. Nesse sentido, esses dispositivos teriam natureza de leis gerais processuais, definidoras de procedimentos e de competências em matéria processual penal, o que autorizaria a iniciativa legislativa por qualquer dos três poderes, nos termos do artigo 22 da Constituição.

Com a devida vênia aos que militam em favor desse raciocínio, en-

tendo que essa visão desconsidera que a criação do juiz das garantias não apenas reforma, mas refunda o processo penal brasileiro e altera direta e estruturalmente o funcionamento de qualquer unidade judiciária criminal do país. Nesse ponto, os dispositivos questionados têm natureza materialmente híbrida, sendo simultaneamente norma geral processual e norma de organização judiciária, a reclamar a restrição do artigo 96 da Constituição.

De antemão, o artigo 3º-D, parágrafo único, do Código de Processo Penal, ao determinar que, “[n]as comarcas em que funcionar apenas um juiz, os tribunais criarão um sistema de rodízio de magistrados, a fim de atender às disposições deste Capítulo”, parece veicular a violação mais explícita ao artigo da 96 da Constituição.

No entanto, em um juízo perfunctório, entendo que os demais artigos que tratam do juiz de garantias também padecem da mesma violação constitucional direta. De fato, para além do artigo 3º-D, parágrafo único, nenhum dos demais dispositivos cria explicitamente novos cargos de juízes ou varas criminais. No entanto, a evidência que emerge acima de qualquer dúvida razoável é a de que a implantação dos artigos 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal requer, em níveis poucas vezes visto na história judiciária recente, a reestruturação de unidades judiciárias e a redistribuição de recursos materiais e humanos.

Nesse ponto, ressalto que a atividade interpretativa não pode estar apartada de dados empíricos que sublinhem a materialização dos efeitos da norma jurídica no mundo fenomênico. Igualmente, a jurisdição constitucional não pode ser concebida como uma mera abstração idealista, em que a interpretação dos textos normativas ocorra apartada da realidade fática.

A título de exemplo, imagine-se, por hipótese, que esses dispositivos questionados efetivamente entrem em vigor *in totum*, após a *vacatio legis* de 30 dias determinada pelo artigo 30 da Lei n. 13.964/2019. Considerando que as leis processuais têm vigência imediata em relação aos atos processuais futuros, um juiz titular de vara criminal estaria impedido de atuar na quase totalidade do acervo de ações penais em trâmite naquela unidade judiciária, na medida em que muito provavelmente teria atuado na fase investigativa anterior a essas ações penais, no exercício de atribuições elencadas no art. 3º-B, como de competência do juiz de garantias. Em cumprimento ao novo regramento, esse mesmo acervo seria então atribuído a um segundo juiz, que certamente já dispõe de acervo próprio atribuído e

se encontra em atuação em unidade judiciária diversa, causando distúrbio também no exercício de suas funções. Multiplicando esse mesmo exemplo às milhares de varas criminais do país, propagar-se-ia uma desorganização dos serviços judiciários em efeito cascata de caráter exponencial, gerando risco de a operação da justiça criminal brasileira entrar em colapso.

Essas questões práticas ganham outra dimensão quando se verificam realidades locais, relativamente à ausência de magistrados em diversas comarcas do país, o déficit de digitalização dos processos ou de conexão adequada de internet em vários Estados, as dificuldades de deslocamento de juízes e servidores entre comarcas que dispõem de apenas um único magistrado, entre outras inúmeras situações.

Não há solução simplista para a concretização desse conjunto de normas, e isso deve ser analisado nas searas adequadas, inclusive judicial, quando do julgamento de mérito. No entanto, em sede de medida cautelar, entendo que o pronunciamento judicial deve se limitar ao juízo de suspensão da norma impugnada.

De qualquer modo, esses dados da vida real são essenciais para a análise da inconstitucionalidade formal dos dispositivos atacados, na medida em que conduzem a uma inescapável conclusão: a instituição do juiz de garantias altera materialmente a divisão e a organização de serviços judiciários em tal nível que demanda uma completa reorganização da justiça criminal do país. Por óbvio, cada Tribunal tem a prerrogativa de decidir como essa reorganização de funções será feita, se for o caso (especialização de varas, criação de núcleos de inquéritos etc), de sorte que é inafastável considerar que os artigos 3º-A a 3º-F consistem preponderantemente em normas de organização judiciária.

Por sua vez, em uma primeira análise, a inconstitucionalidade material dos dispositivos 3º-B a 3º-F do Código de Processo Penal exsurge especialmente a partir de dois grupos de argumentos: a ausência de dotação orçamentária e estudos de impacto prévios para implementação da medida e o impacto da medida na eficiência dos mecanismos brasileiros de combate à criminalidade.

Quanto ao primeiro grupo, percebe-se que os dispositivos que instituíram o juiz de garantias violaram diretamente os artigos 169 e 99 da Constituição, na medida em que o primeiro dispositivo exige prévia dotação orçamentária para a realização de despesas por parte da União, dos

Estados, do Distrito Federal, e o segundo garante autonomia orçamentária ao Poder Judiciário. Sem que seja necessário repetir os elementos fáticos aqui já mencionados, é inegável que a implementação do juízo das garantias causa impacto orçamentário de grande monta ao Poder Judiciário, especialmente com os deslocamentos funcionais de magistrados, os necessários incremento dos sistemas processuais e das soluções de tecnologia da informação correlatas, as reestruturações e as redistribuições de recursos humanos e materiais, entre outras possibilidades. Todas essas mudanças implicam despesas que não se encontram especificadas nas leis orçamentárias anuais da União e dos Estados.

Acrescente-se a esse argumento que os tribunais não podem fazer uso de seu poder regulamentar para reorganizar serviços judiciários quando há incremento de despesa, devendo recorrer a projetos de leis com rito próprio. No entanto, as reestruturações a serem realizadas, em sua maioria, necessitariam de novas leis a serem aprovadas pelo Congresso Nacional e pelas Assembleias Legislativas estaduais, não havendo tempo hábil para o respectivo planejamento no período da *vacatio legis*, que transcorreu no prazo de recesso parlamentar.

Outrossim, a criação do juiz das garantias viola o Novo Regime Fiscal da União, instituído pela Emenda Constitucional n. 95/2016. O artigo 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, acrescentado por essa emenda constitucional, determina que “[a] proposição legislativa que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro.” Não há notícia de que a discussão legislativa dessa nova política processual criminal que tanto impacta a estrutura do Poder Judiciário tenha observado esse requisito constitucional.

Em suma, concorde-se ou não com a adequação do juiz das garantias ao sistema processual brasileiro, o fato é que a criação de novos direitos e de novas políticas públicas gera custos ao Estado, os quais devem ser discutidos e sopesados pelo Poder Legislativo, considerados outros interesses e prioridades também salvaguardados pela Constituição. Nesse sentido, não cabe ao Poder Judiciário definir qual a prioridade deve ser mais bem contemplada com o uso do dinheiro arrecadado por meio dos tributos pagos pelos cidadãos – por exemplo, se a implantação do juiz das garantias ou a construção de mais escolas, hospitais, ou projetos de ressocialização para

presos. Afinal, esse ônus recai sobre os poderes Legislativos e Executivo. No entanto, por estrita aplicação da regra constitucional do artigo 113 da ADCT – aprovada pelo próprio Poder Legislativo – compete ao Judiciário observar se os requisitos para concretização dos interesses que o legislador preferiu proteger obedeceram às formalidades exigidas, especialmente quanto ao estudo de impacto orçamentário.

Uma vez justapostos todos esses argumentos de natureza orçamentária, conclui-se que, houvesse o legislador tratado a criação do juiz de garantias em toda a sua complexidade, como política pública que é, delimitando e concedendo a devida deferência às matérias atinentes às competências legislativas estaduais e às iniciativas de lei dos Tribunais, analisando e calibrando os impactos orçamentários decorrentes, promovendo ampla discussão social e política, com a devida participação dos entes juridicamente interessados – inclusive do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, em todos os níveis federativos –, não teria a Lei n. 13964/2019 incorrido nesses vícios que inquinam a constitucionalidade de alguns dos seus dispositivos.

Outras experiências recentes podem ser exemplificativas de como é possível promover mudanças estruturais no microssistema processual e na organização do Poder Judiciário em total respeito às disposições constitucionais, às regras de iniciativa legislativa e a necessidade de observância dos impactos orçamentários. A instituição progressiva dos juizados especiais cíveis e criminais, a partir da Lei n. 9.099/95 e outras legislações subsequentes, demonstra outro comportamento legislativo, com o respeito às reservas de competência material dos entes federativos e dos Tribunais, previsão de prazos mais elásticos para a implantação progressiva das mudanças operadas pela lei, respeito à liturgia orçamentária, entre outros fatores.

Diversamente, no presente caso, para a instituição do juiz das garantias, em vez de se produzir uma política pública integrativa com a participação dos entes interessados, promove-se uma mudança estrutural no Poder Judiciário por meio da aprovação de uma regra de impedimento processual, a qual, embora de efeitos aparentemente sutis, encontra-se apta a gerar a completa desorganização do sistema de justiça criminal. Na prática, criaram-se dois novos órgãos – juízos das garantias e juízo da instrução – por meio de uma regra de impedimento processual, o que abreviou indevidamente uma discussão legislativa que deveria ter tomado amplitudes

equivalentes aos seus impactos. Observo que se deixaram lacunas tão consideráveis na legislação, que o próprio Poder Judiciário sequer sabe como as novas medidas deverão ser adequadamente implementadas. O resultado prático dessas violações constitucionais é lamentável, mas clarividente: transfere-se indevidamente ao Poder Judiciário as tarefas que deveriam ter sido cumpridas na seara legislativa. Em outras palavras, tem-se cenário em que o Poder Legislativo induz indiretamente o Poder Judiciário a preencher lacunas legislativas e a construir soluções para a implementação das medidas trazidas pela Lei n. 13964/2019, tarefas que não são típicas às funções de um magistrado.

O segundo grupo de argumentos relativos à inconstitucionalidade material dos dispositivos analisa o impacto dessas novas funções aos valores constitucionais que militam pela eficiência do microsistema processual penal e, de modo mais abrangente, pela operação de mecanismos anti-criminalidade.

Neste estágio inicial, não realizarei análise exauriente sobre esse ponto, na medida em que diversos dados ainda deverão ser apresentados nos autos nas próximas etapas procedimentais, inclusive mediante realização de audiências públicas, o que permitirá uma visão sistêmica entre a compatibilidade do juiz das garantias e as normas constitucionais.

No entanto, essa cautela não impede que se explicitem, desde logo, algumas considerações breves sobre argumentos valorativos que têm sido utilizados para a defesa da constitucionalidade material do juiz das garantias, os quais, com a devida vênia, merecem uma reflexão mais aprofundada e, por isso mesmo, reforçam o *fumus boni iuris* da medida cautelar requerida. Concentrarei essa análise em dois pontos.

O primeiro ponto diz respeito aos argumentos de Direito Comparado, que preconizam experiências de outros países que adotam o sistema de juízo das garantias. Segundo essa perspectiva, a implantação do juiz das garantias, coloca o Brasil no mesmo patamar de outros países civilizados, no que tange ao sistema acusatório processual.

No entanto, penso que esse argumento merece uma maior cautela reflexiva.

No exercício da jurisdição constitucional, eu tenho sido sensível à utilização de argumentos do Direito comparado, sempre atento aos pronunciamentos de outras Cortes Constitucionais, às contribuições de doutrina-

dores estrangeiros, e até mesmo ao exame qualitativo de outras experiências constitucionais sobre temas comuns ou sobre arranjos institucionais (A título de exemplo, vide MS 35.985/DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. 19/11/2018, DJe 21/11/2018).

No entanto, ao balizar minhas decisões nesse tipo de argumento, uma de minhas preocupações centrais consiste em trazer rigor metodológico à comparação. É dizer: com força nos ensinamentos da professora Vicki Jackson, da Harvard Law School, procuro minimizar os vieses metodológicos que podem advir de uma análise comparada (Vide *Methodological Challenges in Comparative Constitutional Law*. Penn State International Law Review, v. 28, n.3, p. 319-326, 2010).

Como exemplo, no exercício de comparação de experiências constitucionais, tem sido comum o que a doutrina convencionou chamar de “cherry-picking”, na qual se seleciona estrategicamente um país ou um caso estrangeiro que apresenta semelhanças pontuais com o caso paradigma, com vistas a meramente reforçar o argumento comparativo, sem se ter o cuidado de se justificarem os motivos pelos quais o caso em comparação realmente se adequa ao paradigma. Trata-se, assim, de um mero uso retórico do Direito comparado, que desconsidera particularidades dos arranjos institucionais e da cultura política de cada um dos países, divergências contextuais, dissidências doutrinárias e jurisprudenciais, entre outros pontos. (Vide FRIEDMAN, Andrew. *Beyond Cherry-Picking: Selection Criteria for the Use of Foreign Law in Domestic Constitutional Jurisprudence*. Suffolk University Law Review, v. XLIV, pp. 873-889, 2011).

In casu, com a devida vênia ao pensamento contrário, e ainda em sede perfunctória e não definitiva, o simples argumento do “sucesso” da implementação do “Juiz de Garantias” em outros países (e.g. Alemanha, Portugal e Itália) merece cautela, sob pena de se realizar um verdadeiro transplante acrítico de ideias e de instituições.

Conforme afirma Campos Dutra, “sem essa atenção necessária, é perfeitamente possível que haja a escolha por parte do país receptor de um item jurídico estrangeiro idealizado, digamos, do direito penal ou civil, sem sequer ter a fundamental informação de que sua aplicação só foi bem-sucedida num determinado país” em virtude de que o seu sistema judiciário e a sua sociedade detinham características determinantes para que a referida instituição fosse implementada com sucesso. Na realidade, por outro lado,

não se pode olvidar que a mesma estrutura institucional transplantada de um país para outro pode gerar impactos totalmente diversos – inclusive efeitos colaterais negativos – em outros países que não dispunham das mesmas características do país paradigma (DUTRA, Deo Campos. *Transplantes Jurídicos: história, teoria e crítica no Direito Comparado*. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, n. 39, p. 76-96, dez. 2018, p. 91).

Nesse sentido, a análise comparada não pode ser pontual e descontextualizada. Além de rigor metodológico, ela necessita de uma perspectiva sistêmica, levando em conta aspectos institucionais do país analisado.

No caso em tela, a análise comparada do juiz das garantias demanda a observância de outras questões, como, por exemplo, (i) a capacidade que o sistema judiciário brasileiro possui para a recepcionar o “Juiz de Garantias” (e.g. contingente processual, bem como os recursos humanos e financeiros disponíveis); (ii) a proximidade e/ou vinculação institucional entre os órgãos de acusação e de julgamento nos países em análise; (iii) as regulamentações das competências do juiz das garantias nos países comparados. Em verdade, torna-se também imprescindível analisar justamente as experiências comparadas que foram infrutíferas, nas quais a instituição foi implementada, porém não obteve os resultados esperados e/ou foi posteriormente extinta.

Em uma análise comparada perfunctória, percebo que existe uma diversidade superlativa em relação a esse tópico. Em países que adotam o sistema acusatório no microsistema processual penal, há variações consideráveis em relação à distinção de competências entre os juízes que acompanham a investigação e os juízes que acompanham o julgamento. Há países, como a França, em que o juiz que acompanha as investigações tem competências investigativas que seriam inimagináveis no sistema brasileiro. Em outros sistemas europeus, o Ministério Público não se encontra em total independência do Poder Judiciário, podendo inclusive juízes pedirem remoções para ofícios ministeriais, o que de certa forma justificaria melhor o arranjo do juiz de garantias. Outros países, como a Inglaterra, não fazem qualquer distinção entre as fases pré-processual e processual, podendo um mesmo juiz acompanhar o processo desde a investigação até a sentença, mesmo nos casos não abarcados por júri.

Ademais, numa visão sistêmica, poucos países no mundo construíram uma jurisprudência de garantias ao devido processo legal na mesma extensão que o Brasil produziu. A título de exemplo, em nenhum dos países cita-

dos como cases preferidos quanto ao juiz das garantias existe a possibilidade de esgotamento de todas as instâncias recursais para o início do cumprimento da pena. Em suma, tentando-se evitar qualquer visão excepcionalista, a ponto de se concluir que nenhuma comparação pode ser feita entre sistemas, o fato é que a discussão comparada quanto ao tema objeto dessas ações assume complexidade acima da média, e deve ser tratada com cautela.

A fim de concretizar essas premissas, debruçar-me-ei com atenção às particularidades e aos pormenores dos países que costumam ser citados como modelos de sucesso do juiz das garantias em sede meritória. Porém, neste momento preliminar, o argumento comparado não me parece contundente e apropriado para diminuir a plausibilidade jurídica do pedido deduzido nesta cautelar.

O segundo ponto refere-se à alegada presunção de que os juízes que acompanham investigações tendem a produzir vieses que prejudicam o exercício imparcial da jurisdição, especialmente na fase processual penal.

Do mesmo modo, a minha trajetória revela que tenho sido atento às contribuições da Análise Econômica do Direito e das ciências comportamentais (behavioral sciences) à seara jurídica, mormente quanto aos possíveis vieses cognitivos gerados pela atuação do julgador. Por isso mesmo, observo que esse debate também inspira cautela, a fim de se evitem generalizações inadequadas.

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

Nada obstante, conforme bem demonstra Pery Francisco Assis Shikida, pesquisador na área da Análise Econômica do Direito, a instituição do juiz das garantias, combinada com a morosidade atual de muitos juízos

criminais do país em virtude do assolamento de processos, pode fornecer também incentivos à impunidade ou, ao menos, prejudicar a duração razoável do processo - aumentando o tempo necessário para que prestação jurisdicional final ocorra (SHIKIDA, Pery Francisco Assis. A economia e o juiz de “garantias”. Disponível em Portal Jota Info, 08.01.2020; (Vide também: SCHAEFER, Gilberto José; SHIKIDA, Pery Francisco Assis. Economia do Crime: elementos teóricos e evidências empíricas. Revista Análise Econômica, Faculdade de Ciências Econômicas da UFRGS, Porto Alegre, v. 19, n. 36, 2001).

Em que pese a relevância desse debate empírico, igualmente não me parece apropriado adentrá-lo nesta análise primária e cautelosa da questão, em face da ausência de dados firmes que permitam uma conclusão definitiva sobre o tema. O aprofundamento desse tópico, com o devido rigor metodológico e empírico, somente será possível em sede meritória. Nela, poderei me debruçar, com maior vagar, nas contribuições teóricas e, sobretudo, nos dados empíricos disponíveis (com especial atenção à solidez, tecnicidade e consistência desse dados) sobre os impactos que o juiz de garantias ensejará aos diversos interesses constitucionalmente tutelados, sob pena de se recair em uma análise baseada em meras especulações que carecem de consistência empírica.

Por meio de audiências públicas e de *amici curiae*, por exemplo, entidades científicas e institutos de pesquisa poderão, ainda, melhor esclarecer esses (e outros) relevantes tópicos para o Supremo Tribunal Federal fomentando, por conseguinte, a concretização de uma jurisdição constitucional empiricamente informada (Sobre a importância desses instrumentos de “abertura” da Corte para a sociedade e para a academia e a consecução de uma jurisdição empiricamente informada e democrática, como já refleti em sede doutrinária: FUX, Luiz. Cortes Constitucionais e Democracia: o Supremo Tribunal Federal sob a Constituição de 1988. TOFFOLI, José Antônio Dias (Org.). 30 anos da Constituição Brasileira: Democracia, Direitos Fundamentais e Instituições. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018).

Em suma, nesta análise preliminar, a justaposição desses argumentos demonstra a plausibilidade do direito invocado para se definir o *fumus boni iuris* da medida cautelar em relação aos artigos dos artigos 3^a-A a 3^o-F do Código de Processo Penal.

Em relação ao *periculum in mora*, retomo as premissas teóricas já

aventadas na introdução desta decisão. Permitir a entrada em vigor, ainda que parcialmente, de legislação que suscita questões de inconstitucionalidade formal e material de alta complexidade ensejaria forte probabilidade de dano ao funcionamento da justiça criminal, com efeitos irreversíveis, especialmente se o julgamento de mérito redundar na declaração de inconstitucionalidade de alguns ou de todos os dispositivos. Como já mencionei anteriormente, entendo que, nesse momento preliminar, é prudente a suspensão ad cautelam dos dispositivos impugnados, permitindo-se o adequado colhimento de informações das autoridades interessadas, a ampla participação dos *amicus curiae*, e, oportunamente, a realização de audiências públicas para a democrática participação da sociedade civil nessa discussão sobre ponto que pode reestruturar por completo a justiça criminal do país, inclusive com a colheita de dados empíricos.

Reitero, ainda, a impossibilidade de que a decisão em medida cautelar gere fato consumado que crie dificuldades práticas para a implementação de eventual decisão de mérito a ser construída pelo Plenário.

Ex positis, entendo satisfeitos os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, para determinar a suspensão da eficácia dos artigos 3º-A a 3º-F, do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei n. 13.964/2019.

2. Alteração do juiz natural que conheceu de prova declarada inadmissível (Artigo 157, §5º, CPP)

Além dos artigos 3ª-A a 3º-F, as partes impugnaram norma correlata, consistente no 175, §5º, do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 13964/2019. Esse dispositivo determina que “[o] juiz que conhecer do conteúdo da prova declarada inadmissível não poderá proferir sentença ou acórdão”. Nesse ponto, retomo e adoto como razão de decidir a bem lançada argumentação do Presidente desta Corte, que justificou o pedido de suspensão da norma nos seguintes termos:

“De início, anoto que a norma em tela é extremamente vaga, gerando inúmeras dúvidas. O que significa “conhecer do conteúdo da prova declarada inadmissível”? Significa apenas travar contato com a prova ou pressupõe que o juiz necessariamente tenha emitido algum juízo de valor sobre o material probatório? Como se materializaria a demonstração desse “conhecimento”? O juiz, após “conhecer” do conteúdo da prova, ainda poderá profe-

rir decisões interlocutórias e presidir a instrução, ficando impedido apenas para a sentença, ou ficará impedido desde logo? A ausência de clareza do preceito é também capaz de gerar situações inusitadas. Imagine-se o juiz que, ao proferir a sentença, se depare com uma prova ilícita e a declare como tal. Nesse caso, ele interrompe a prolação da sentença e, em seguida, remete os autos ao juiz que o substituirá? Imagine-se, agora, que a câmara de um tribunal decida anular um processo por ilicitude da prova e determine o retorno dos autos à origem. Nesse caso, a câmara ficará impedida de julgar nova apelação? A vagueza do preceito e as inúmeras dúvidas que ele suscita, por si sós, colocam em dúvida sua constitucionalidade. Uma das facetas do princípio da legalidade, princípio basilar do Estado Democrático de Direito, é que as leis sejam editadas, tanto quanto possível e adequado, com precisão, de modo que sejam aptas a efetivamente orientar a ação individual. Desse modo, promove-se previsibilidade e, conseqüentemente, segurança jurídica. Assim, a utilização de fórmulas legislativas excessivamente vagas viola a segurança jurídica e o princípio da legalidade.

[...]

O § 5º do art. 157 é também danoso ao princípio do juiz natural, por ser norma de competência que não fornece critérios claros e objetivos para sua aplicação. Como redigido, o preceito pode resultar na criação de situações em que a produção de prova eventualmente nula sirva como instrumento deletério de interferência na definição do juiz natural (CF, art. 5º, LIII), abrindo brecha para a escolha do magistrado que examinará o processo crime, vulnerando-se, por via transversa, o postulado constitucional em questão. Com efeito, Gustavo Badaró anota que existe o direito ao juiz certo, determinado segundo os critérios legais de competência, “que devem ser estabelecidos a partir de elementos claros e objetivos, que não permitam qualquer manipulação da individualização ou escolha do órgão que legitimamente irá julgar o processo”. (Juiz natural no Processo Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 157).

[...]

Por essas razões, neste juízo preliminar, próprio das medidas liminares, entendo ser o caso de suspensão do § 5º do art. 157 do CPP, inserido pela Lei nº 13.964/2019”

Ex positis, neste tópico, acolhendo a argumentação proferida na análi-

se cautelar preliminar, determino a suspensão da eficácia do artigo 157, §5º, do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei n. 13.964/2019.

3. Alteração do procedimento de arquivamento do inquérito policial (Artigo 28, caput, Código de Processo Penal):

A Lei n. 13964/2019 alterou o rito de arquivamento do inquérito policial, ao modificar o artigo 28 do Código de Processo Penal, cuja nova redação dispõe que, “ordenado o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial e encaminhará os autos para a instância de revisão ministerial para fins de homologação, na forma da lei”.

Em relação a esse dispositivo, impugnado exclusivamente nos autos da ADI 6305, a parte autora Associação Nacional dos Membros do Ministério Público afirma, *in verbis*:

“De fato, esta alteração é muito elogiável, tratando-se de medida que, há muito tempo, é aguardada pela comunidade jurídica brasileira, preservando a imparcialidade judicial e o protagonismo ministerial que são medidas estruturais do sistema acusatório. Ocorre que, ao estabelecer a vigência da alteração proposta no novo enunciado do art. 28 em prazo de 30 dias após a data de sua publicação, a lei desafiou normas constitucionais que dizem respeito à falta de razoabilidade e proporcionalidade da alteração para a sua vigência, na medida em que causará extremo impacto na autonomia e gestão administrativa e financeira do Ministério Público. O fato é que em todo o país, o elevado número de inquéritos policiais e outros elementos investigativos de mesma natureza é uma realidade incontestada, que não pode ser desconsiderada. O novo comando legislativo parece não ter somente desconsiderado esta realidade, mas também toda a problemática que a envolve, com a existência de inquéritos físicos e digitais, a necessidade de compartilhamento de sistemas de informática, a estruturação administrativa das instituições envolvidas, entre outras. Sobre a questão do volume de inquéritos, para se ter uma noção da situação real que se enfrenta, o Ministério Público do Estado de São Paulo fez um levantamento de dados que apontou para um acervo de 829 inquéritos policiais objetos de aplicação do art. 28 do CPP no ano de 2019, o que daria uma média mensal de 70 procedimentos investigatórios criminais para apreciação do Procurador-Geral de Justiça. A partir da ampliação feita pelo novo art. 28, o número apresentado pelo MPSP de arquivamentos no ano de

2019 seria de 174.822, o que daria uma média mensal de análise de 14.500 procedimentos. Esta situação, que se repete na medida das suas especificidades em outros Estados da Federação, não pode ser desprezada, sob pena de ser instituído o caos processual sistêmico.

[...]

Criou-se, agora, nova competência institucional, em que o Ministério Público passa a revisar todos os arquivamentos de inquéritos policiais e procedimentos investigatórios criminais do país. Trata-se de regra que demanda reestruturação e não mera reorganização!”

Em análise perfunctória, verifico satisfeito o requisito do *fumus boni iuris* para o deferimento do pedido cautelar de suspensão do artigo 28, caput, da Lei n. 13964/2019. Na esteira dos dados empíricos apresentados pela parte autora, verifica-se que o Congresso Nacional desconsiderou a dimensão superlativa dos impactos sistêmicos e financeiros que a nova regra de arquivamento do inquérito policial ensejará ao funcionamento dos órgãos ministeriais. Nesse sentido, a inovação legislativa viola as cláusulas que exigem prévia dotação orçamentária para a realização de despesas, além da autonomia financeira dos Ministérios Públicos. Na esteira do que já argumentado no tópico anterior, vislumbro, em sede de análise de medida cautelar, violação aos artigos 169 e 127 da Constituição.

O *periculum in mora* também se encontra demonstrado na medida em que o dispositivo impugnado poderá entrar em vigor em 23.01.2020, sem que os Ministérios Públicos tenham tempo hábil para se adaptar estruturalmente à nova competência estabelecida. Não apenas há dificuldades operacionais relativas aos recursos materiais e humanos que precisarão ser deslocados para a implementação da medida. Anoto que questões operacionais simples deixaram de ser resolvidas pelo legislador, como, por exemplo, a cláusula aberta trazida no caput do artigo 28, ao determinar que o arquivamento do inquérito policial será homologado pela “instância de revisão ministerial”. A nova legislação sequer definiu qual o órgão competente para funcionar como instância de revisão.

Ressalto, ainda, a *vacatio legis* desse dispositivo transcorreu integralmente no período de recesso parlamentar federal e estadual, o que impediu qualquer tipo de mobilização dos Ministérios Públicos para a propositura de eventuais projetos de lei que venham a possibilitar a implementação

adequada dessa nova sistemática.

Embora entenda que algumas dessas questões trazidas pela parte autora possam ser solucionadas em sede jurisdicional, por meio das técnicas de decisão e de interpretação que possam controlar o prazo da entrada em vigor da norma e definir eventuais ambiguidades legislativas, anoto que a solução jurídica adequada, por ora, é a suspensão do dispositivo impugnado, para posterior análise de mérito do Plenário deste Supremo Tribunal Federal.

Ex positis, suspendo ad cautelam a eficácia do artigo 28, caput, do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei n. 13.964/19. Nos termos do artigo 11, §2º, da Lei n. 9868/99, a redação revogada do artigo 28 do Código de Processo Penal permanece em vigor enquanto perdurar esta medida cautelar.

4. Acordo de Não Persecução Penal (Artigo 28-A, inciso III e IV, e §§§ 5º, 7º, 8º do Código de Processo Penal)

O art. 28-A, introduzido ao Código de Processo Penal pela Lei nº 13.964/2019, estabelece uma relevante mudança, no sistema processual penal brasileiro, ao implementar o “acordo de não persecução penal”.

Eis o teor dos dispositivos impugnados:

“Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:

III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal)art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal)art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal)art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal) art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal);

IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal),art. 45

do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito;

§ 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor.

§ 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo.

§ 8º Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.

Em relação a esses dispositivos, impugnados exclusivamente nos autos da ADI 6305, a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público afirma, *in verbis*:

“Ocorre que, também nesta proposta, o legislador se equivocou em alguns pontos que merecem ser corrigidos por esta Suprema Corte, em razão das suas flagrantes inconstitucionalidades.

A primeira delas diz respeito aos incisos III e IV do art. 28-A, que, ao prever que o local para prestação de serviço e a entidade pública ou de interesse social para o pagamento de prestação pecuniária sejam escolhidos pelo juiz de execução penal, desafia a prerrogativa constitucional do Ministério Público, que decorre da sua titularidade exclusiva da ação penal pública, além da própria concepção do sistema acusatório e da imparcialidade objetiva do juiz.

Como se percebe do texto, o acordo de não persecução penal é proposta que cabe ao Ministério Público, tendo o magistrado o papel de seu homologador.

Assim, justamente por não se tratar de pena, tanto as condições quan-

to os detalhamentos do acordo devem ser confiados ao Ministério Público, o que inclui a definição dos locais de prestação de serviço e das entidades públicas e de interesse social para efetuação de pagamento de prestação pecuniária. Não possui, portanto, harmonia com a Constituição a escolha feita pelo legislador de confiar estas funções ao magistrado, especialmente ao juiz de execução penal, pois (a) não se trata de pena e (b) se revela uma atribuição confiada pelo texto constitucional ao Ministério Público.

A segunda, também por violar o sistema acusatório, a independência funcional do membro do Ministério Público e a própria imparcialidade objetiva do Magistrado, refere-se aos conteúdos normativos contidos nos parágrafos 5º, 7º e 8º, que estabelecem o controle inadequado e inconstitucional do acordo por parte do Magistrado. É que, conforme se depreende dos textos, a atuação da magistratura foge da dimensão homologatória e fiscalizatória no plano da legalidade formal, para invadir um patamar de mérito indevido, estabelecendo um controle que não encontra mais base no sistema constitucional brasileiro, por desafiar a ideia do sistema processual acusatório. Nesta concepção do sistema acusatório, as atividades dos sujeitos processuais são repensadas e ajustadas conforme a essência dos seus respectivos papéis constitucionais, alterando, progressivamente, a ordem jurídica vigente. Uma destas alterações é, justamente, a atuação do juiz na temática de arquivamento do inquérito policial, retirando, como já dito anteriormente, a iniciativa do magistrado para entregá-la à vítima (novo art. 28 do CPP).

Este regramento está devidamente estabelecido também no próprio art. 28-A, parágrafo 14, que estabelece: 'no caso de recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, na forma do art. 28 deste Código.' A solução harmoniosa do texto legislativo deveria ser a mesma estabelecida nas normas citadas nos parágrafos anteriores, que confiam a revisão da atividade ministerial ao órgão revisional do próprio Ministério Público, o que deve ser reconhecido e declarado por esta r. Corte Constitucional.

Por isto mesmo, a escolha do legislador de conferir ao magistrado esse papel de controlador do acordo de não persecução penal, da forma como foi posta, é medida flagrantemente inconstitucional, por violar o sistema acusatório, a autonomia do membro do Ministério Público e a imparcialidade

objetiva do magistrado”.

Em análise perfunctória, e sem prejuízo de posterior posicionamento em sede meritória, não antevejo o requisito do *fumus boni iuris* para o deferimento do pedido cautelar de suspensão dos dispositivos questionados.

Nesta análise preliminar, não observo incompatibilidade com os dispositivos e princípios constitucionais alegados, tais como “a autonomia do Ministério Público e a imparcialidade objetiva do magistrado”. Trata-se de medida que prestigia uma espécie de “freios e contrapesos” no processo penal (art. 28-A, §5º).

A despeito do que argumentado pela parte autora, a autonomia do membro do Ministério Público (órgão acusador, por essência) permanece plena, vez que ao magistrado cabe, no máximo, não homologar o acordo.

É dizer: o magistrado não pode intervir na redação final da proposta em si estabelecendo as cláusulas do acordo (o que, sem dúvidas, violaria o sistema acusatório e a imparcialidade objetiva do julgador). Ao revés, o juiz poderá somente (a) não homologar ou (b) devolver os autos para que o parquet – de fato, o legitimado constitucional para a elaboração do acordo – apresente nova proposta ou analise a necessidade de complementar as investigações ou de oferecer denúncia, por exemplo (art. 28-A, §8º).

Ex positis, ausentes os requisitos legais, indefiro o pedido cautelar de suspensão do artigo 28-A, formulado exclusivamente no bojo da ADI n. 6.305.

5. Ilegalidade da prisão pela não realização da audiência de custódia no prazo de 24 horas (Artigo 310, §4º, Código de Processo Penal)

No tocante ao art. 310, §4º, igualmente introduzido ao Código de Processo Penal pela Lei nº 13.964/2019, a sua redação determina que “transcorridas 24 (vinte e quatro) horas após o decurso do prazo estabelecido no caput deste artigo, a não realização de audiência de custódia sem motivação idônea ensejará também a ilegalidade da prisão, a ser relaxada pela autoridade competente, sem prejuízo da possibilidade de imediata decretação de prisão preventiva”.

Em relação a esse dispositivo, impugnado também exclusivamente nos autos da ADI nº 6305, a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público afirma, *in verbis*:

“O parágrafo 4º do artigo 310 do Código de Processo Penal, acima

negritado e fruto da alteração legislativa feita pela Lei nº 13.964/2019, padece de inconstitucionalidade ao prever hipótese de soltura automática, leva em consideração prazo inflexível, e ao mesmo tempo permite o decreto de prisão preventiva sem a realização da própria audiência de custódia.

Conforme o artigo 13 da Resolução nº 213, de 2015 do Egrégio Conselho Nacional de Justiça, a audiência de custódia é aplicável não só à prisão em flagrante, mas também às seguintes prisões: preventiva, temporária, decorrente da execução penal e civil. A prisão em flagrante tem por fundamento a proteção da ordem pública, a preventiva, o atendimento dos fundamentos do artigo 312 do Código de Processo Penal, a temporária quando imprescindível para as investigações de crimes graves, a decorrente da execução penal para assegurar cumprimento da pena, e por fim, a civil, para garantir o adimplemento de prestação alimentícia.

A essência da audiência de custódia é possibilitar que o preso ou detido seja imediatamente levado à presença do juiz competente, da maneira mais rápida possível, que é normalmente de 24 (vinte e quatro) horas. Ocorre que, nem sempre esse período de tempo, rigidamente fixado, pode ser cumprido, não por vontade dos membros do Ministério Público ou dos magistrados, mas pela realidade existente no Brasil.

A dimensão territorial do Brasil e de seus Estados Federados muitas vezes impede o cumprimento exato do prazo de 24 (vinte e quatro) horas para apresentação do preso ou detido à realização da audiência de custódia. É comum nos Estados, no âmbito da Justiça Estadual, quando da realização do plantão judiciário, a divisão do território em regiões administrativas, o que pode abarcar mais de uma comarca, de modo que pode vir a ocorrer de o juiz designado para o plantão ser lotado na cidade A, o promotor de justiça na cidade B, e o defensor público, na cidade C, o que inviabiliza a realização do ato no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, de modo extemporâneo, não acarreta a nulidade do ato, e portanto, não há ilegalidade

(...)

Entendemos, por isso, que o dispositivo em comento, ao fixar o prazo de 24 horas como causa de ilegalidade de prisão, podendo sujeitar até mesmo os magistrados e membros do Ministério Público à imputação de abuso de autoridade, viola o artigo 5º, incisos LXI, LXV e LXVII

(...),”

Em análise perfunctória, e sem prejuízo de posterior posicionamento em sede meritória, entendo presentes os requisitos para a concessão da medida cautelar pleiteada. Não se desconsidera a importância do instituto da audiência de custódia para o sistema acusatório penal. No entanto, o dispositivo impugnado fixa consequência jurídica desarrazoada para a não realização da audiência de custódia, consistente na ilegalidade da prisão. Esse ponto desconsidera dificuldades práticas locais de várias regiões do país, especialmente na região Norte, bem como dificuldades logísticas decorrentes de operações policiais de considerável porte, que muitas vezes incluem grande número de cidadãos residentes em diferentes estados do país. A categoria aberta “motivação idônea”, que excepciona a ilegalidade da prisão, é demasiadamente abstrata e não fornece baliza interpretativa segura aos magistrados para a aplicação do dispositivo.

Nesse ponto, entendo que, uma vez oportunamente instruído o processo quanto à realidade das audiências de custódia em todo o país, o Plenário poderá decidir o mérito, inclusive, sendo o caso, fornecendo balizas interpretativas mais objetivas para as categorias normativas nele incluídas. Por ora, a eficácia do dispositivo deve ser suspensa para se evitarem prejuízos irreversíveis à operação do sistema de justiça criminal, inclusive de direitos das defesas.

Ex positis, concedo a medida cautelar requerida para suspender a eficácia do artigo 310, §4º, do Código de Processo Penal (CPP), na redação introduzida pela Lei nº 13.964/2019.

Conclusão

Ex positis, na condição de relator das ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e 6305, com as vênias de praxe e pelos motivos expostos:

(a) Revogo a decisão monocrática constante das ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e suspendo sine die a eficácia, ad referendum do Plenário,

(a1) da implantação do juiz das garantias e seus consectários (Artigos 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E, 3º-F, do Código de Processo Penal); e

(a2) da alteração do juiz sentenciante que conheceu de prova declarada inadmissível (157, §5º, do Código de Processo Penal);

(b) Concedo a medida cautelar requerida nos autos da ADI 6305, e suspendo sine die a eficácia, ad referendum do Plenário,

(b1) da alteração do procedimento de arquivamento do inquérito policial (28, caput, Código de Processo Penal);

(b2) Da liberalização da prisão pela não realização da audiência de custódia no prazo de 24 horas (Artigo 310, §4º, do Código de Processo Penal);

Nos termos do artigo 10, §2º, da Lei n. 9868/95, a concessão desta medida cautelar não interfere nem suspende os inquéritos e os processos em curso na presente data.

Aguardem-se as informações já solicitadas aos requeridos, ao Advogado-Geral da União e ao Procurador-Geral da República.

Após, retornem os autos para a análise dos pedidos de ingresso na lide dos amici curae e a designação oportuna de audiências públicas.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 22 de janeiro de 2020.

Ministro LUIZ FUX

Documento assinado digitalmente

fim do documento

4 – JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

JUIZ DAS GARANTIAS¹²

- **Corte Europeia de Direitos Humanos**

1. Delcourt v. Bélgica (1970). Delcourt, cidadão belga e diretor de empresa, foi preso por obter dinheiro por meio de ameaças, fraude, falsificação e conversão fraudulenta. Condenado pelo Tribunal de Bruges, o Tribunal de Apelação de Ghent aumentou a pena inicial de um para cinco anos de prisão e ele foi colocado à disposição do governo por dez anos. Os recursos interpostos para o Tribunal de Cassação contra essa decisão não foram providos. Em petição endereçada à Comissão Europeia dos Direitos do Homem, o peticionário alegou que o Procurador-Geral, após ter apresentado suas alegações no final da audiência em tribunal aberto, também participou de deliberações particulares das quais as partes foram excluídas, o que teria violado os direitos de defesa. A Comissão aceitou a denúncia de Delcourt na parte que dizia respeito à questão de saber se a presença de um membro do departamento do Procurador-Geral nas deliberações do Tribunal de Cassação era compatível com o princípio da “igualdade de armas” e, portanto,

1 ADI's 6.298; 6.299; 6.300 e 6.305, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

2 Caso não encontrados precedentes específicos acerca do tema de interesse, termos mais abrangentes são utilizados.

com o artigo 6 (1)³ da Convenção Europeia dos Direitos do Homem [CEDH]. A Corte Europeia de Direitos Humanos, tendo em vista a natureza do processo no Tribunal de Cassação belga, decidiu que não houve violação ao artigo 6 (1) da Convenção. Destacou que o departamento do Procurador-Geral no Tribunal de Cassação é um adjunto e um consultor do Tribunal; desempenha uma função de natureza quase-judicial. Pelas opiniões emitidas de acordo com sua consciência jurídica, auxilia o Tribunal a supervisionar a legalidade das decisões atacadas e a garantir a uniformidade do precedente judicial. Assim, não há motivos para sustentar que o departamento do Procurador-Geral no Tribunal de Cassação não tenha observado, em prejuízo de Delcourt, na audiência ou nas deliberações, o dever de ser imparcial e independente, inerente às suas funções. A Corte aponta a importância de se olhar “atrás das aparências”⁴, ao considerar se um procedimento foi justo, dentro das realidades da situação. Nesse ponto, enfatiza a independência e a função consultiva do Procurador-Geral e que não houve injustiça por falta de oportunidade de responder à deliberação desse oficial. Para a Corte, a legislação belga pode parecer à primeira vista ‘incomum’, sem equivalente nos outros Estados membros do Conselho da Europa, pelo menos em casos criminais. E, se alguém se referir ao ditado “a justiça não deve ser feita apenas, mas também deve ser vista”⁵, essas considerações podem permitir que surjam dúvidas sobre a natureza satisfatória do sistema em disputa. No entanto, não constituem prova de violação do direito a uma audiência justa.

3 Convenção Europeia dos Direitos do Homem

Art. 6º. Direito a um processo equitativo.

1. 1. Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a proteção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça.

4 Lopes Júnior. Aury. Destaca o autor que, nesse julgamento, embora o Tribunal Europeu de Direitos Humanos tenha decidido que não houve violação ao art. 6 (1) da CEDH, leva pela primeira vez em conta a aparência nas atividades de um Tribunal. [Breves considerações sobre a polimorfologia do sistema cautelar no PLS 156/2009 (e mais algumas preocupações), 2010, p. 5-8.]

5 Famosa frase do direito inglês: “justice must not only be done; it must also be seen to be done”.

2. Piersack v. Bélgica⁶ (1982). O nacional belga Piersack foi sentenciado a dezoito anos de trabalho forçado por assassinato. Perante o Tribunal de Cassação, apontou violação do código judiciário, que estabelece que “os procedimentos perante um tribunal de primeira instância serão nulos e sem efeito, caso tenham sido presididos por um oficial de justiça que atuou no caso como promotor público”; o recurso não foi provido. Para o Tribunal local, os documentos não revelavam que, após o Ministério Público ter recebido a nota explicativa mencionada no fundamento do recurso, o Sr. Van de Walle, que era então vice-presidente do Conselho de Bruxelas, tenha tomado qualquer decisão ou feito intervenção na maneira de se conduzir a acusação. É certo que, para que a imparcialidade de um juiz seja considerada comprometida por causa de sua intervenção anterior na capacidade de oficial de justiça no departamento do Ministério Público, não era essencial que tal intervenção consistisse em adotar um ponto de vista pessoal no assunto ou tomar uma decisão no processo de acusação ou investigação. Ao peticionar ao Tribunal Europeu de Direitos Humanos, o Sr. Piersack alegou não ter recebido uma audiência de um tribunal independente e imparcial, uma vez que o Sr. Van de Walle, presidente do Tribunal de Justiça que o condenou, supostamente havia lidado com o caso numa fase anterior do processo. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos decidiu que houve violação ao artigo 6 (1) da Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH). Esclareceu que, enquanto a imparcialidade normalmente denota ausência de preconceito ou preconceito, sua existência ou de outra forma pode, nomeadamente sob o artigo 6 (1) da Convenção, ser testada de várias maneiras. Nesse contexto, pode-se distinguir entre uma abordagem subjetiva, que busca averiguar

6 LOPES JÚNIOR, Auri e ROSA, Alexandre de Morais da. Ao mencionarem esse julgado, os autores apontam que a “A imparcialidade, no decorrer do tempo, desde pelo menos o julgamento do Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH), no caso Piersack vs. Bélgica, distinguiu-se entre objetiva (em relação ao caso penal) e subjetiva (no tocante aos envolvidos). Também deve-se valorizar a “estética de imparcialidade”, ou seja, a aparência, a percepção que as partes precisam ter de que o juiz é realmente um “juiz imparcial”, ou seja, que não tenha tido um envolvimento prévio com o caso penal (por exemplo, na fase pré-processual, decretando prisões cautelares ou medidas cautelares reais) que o contamine, que fomente os pré-juízos que geram um imenso prejuízo cognitivo. É importante que o juiz mantenha um afastamento que lhe confira uma “estética de julgador” e não de acusador, investigador ou inquisidor. Isso é crucial para que se tenha a “confiança” do jurisdicionado na figura do julgador. Mas todas essas questões perpassam por um núcleo imantador, que é a originalidade cognitiva. (...) Logo, no regime de instrução do processo, não se pode aceitar juiz contaminado por informações decorrentes de atuações anteriores em processos findos ou paralelos. Isso porque ele já sabia de condutas e provas que deveria não saber. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-abr-29/limite-penal-quando-juiz-sabia-importancia-originalidade-cognitiva-processo-penal>

a convicção pessoal de um determinado juiz em um dado caso, e uma abordagem objetiva, que determina se ele ofereceu garantias suficientes para excluir qualquer dúvida legítima a esse respeito. O Tribunal observa que se deve presumir a imparcialidade pessoal até que haja prova em contrário. No entanto, não é possível limitar-se a um teste puramente subjetivo. Nesta área, até as aparências podem ter uma certa importância. Como observou o Tribunal de Cassação belga no seu julgamento, qualquer juiz em relação ao qual exista uma razão legítima para temer a falta de imparcialidade deve se retirar. O que está em jogo é a confiança que os tribunais devem inspirar no público em uma sociedade democrática. Seria ir longe demais para o extremo oposto sustentar que ex-oficiais judiciais do departamento do Ministério Público não pudessem sentar no banco em todos os casos examinados inicialmente por esse departamento, mesmo que nunca tivessem que fazê-lo. Acima de tudo, o simples fato de um juiz ter sido membro do departamento do Ministério Público não é motivo para temer que lhe falte imparcialidade. A Corte lembrou que o Tribunal Belga de Cassação negou provimento ao recurso de Piersack por questões de direito porque, na sua opinião, os documentos anteriores não mostravam que houvesse tal intervenção por parte de Van de Walle na qualidade de vice-presidente da Comissão em Bruxelas mesmo que de alguma forma que não seja a adoção de um ponto de vista pessoal ou a participação em uma etapa específica no processo de acusação ou investigação. A Corte Europeia entende que, mesmo quando esclarecido da maneira mencionada, um critério deste tipo não atende totalmente aos requisitos do art. 6 (1) da CEDH. Informações obtidas pela Comissão Europeia de Direitos Humanos e pela Corte confirmam que o Sr. Van de Walle de fato desempenhou um certo papel no processo. Para que os tribunais possam inspirar ao público a confiança indispensável, é necessário levar em conta também as questões da organização interna. Se um indivíduo, depois de ocupar no Ministério Público um cargo cuja natureza é tal que ele possa ter que lidar com um determinado assunto no curso de suas funções, subsequentemente se sentar no mesmo caso que um juiz, o público tem direito a temer que ele não ofereça garantias suficientes de imparcialidade.

3. De Cubber v. Bélgica (1984). Mandados de prisão contra o Sr. De Cubber foram expedidos pelo Sr. P, magistrado de instrução e pelo Sr.

V, outro juiz investigador no mesmo tribunal. Antes disso, na qualidade de juiz (assessor) do mesmo tribunal em recurso, ou em primeira instância, o Sr. P já havia lidado com processos criminais movidos contra o Sr. De Cubber por diversos crimes, além de certos casos civis. Perante o Tribunal local, o peticionário pediu a remoção do magistrado do caso, com base em suspeita legítima. Os pedidos foram julgados improcedentes. Em apelação ao Tribunal de Cassação, o Sr. De Cubber apontou que o magistrado, Sr. P., após conduzir a investigação preliminar, teria atuado como um dos magistrados do julgamento. O Tribunal de Cassação entendeu que essa combinação de funções não afrontava o Código Judiciário nem qualquer outra disposição legal, como o art. 6 (1) da Convenção Europeia de Direitos Humanos. O **Tribunal Europeu de Direitos Humanos [TEDH]** concluiu que o Sr. De Cubber fora vítima de uma violação de direito contido no art. 6 (1) da Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH). A Corte explicou que o juiz instrutor belga nunca tem o poder de encaminhar um caso ao próprio tribunal. Antes de tomar sua decisão, a câmara do conselho - que fica à frente da câmara - ouvirá o relatório do juiz instrutor. Este relatório assumirá a forma de uma descrição oral do estado das investigações; o juiz de instrução não expressará nenhuma opinião sobre a culpa do acusado, cabendo ao departamento do promotor público entregar pedidos finais pedindo uma decisão ou outra. A Corte constatou que um dos três juízes do Tribunal criminal havia proferido sentença sobre as acusações contra o recorrente e havia atuado anteriormente como juiz de instrução em dois casos contra o peticionário. Para a Corte, presume-se a imparcialidade pessoal de um juiz até que haja prova em contrário. E, no presente caso, não há nada que indique que o magistrado P tenha demonstrado hostilidade ou má vontade em relação ao Sr. De Cubber. Contudo, não é possível ao Tribunal limitar-se a uma prova puramente subjetiva; deve-se considerar também as considerações relativas às funções exercidas e à organização interna (a abordagem objetiva). No presente caso, trata-se de saber se há imparcialidade quando o exercício sucessivo das funções de juiz investigador e juiz de julgamento é exercido por uma mesma pessoa no mesmo caso. Asseverou que o juiz de instrução, muito antes da audiência, terá um conhecimento particularmente detalhado do arquivo ou arquivos relativos à parte. Consequentemente, é perfeitamente concebível que ele possa, aos olhos do acusado, parecer, em pri-

meiro lugar, estar em uma posição que lhe permita desempenhar um papel crucial no tribunal de julgamento e, em segundo lugar, até ter uma opinião pré-formada que é susceptível de pesar pesadamente na balança no momento da decisão. Nesse ponto, a Corte concluiu que a imparcialidade do Tribunal belga pareceu aberta a dúvidas por parte da recorrente. Embora o próprio Tribunal Europeu de Direitos Humanos não tenha motivos para duvidar da imparcialidade do membro do judiciário que conduziu a investigação preliminar, reconhece que sua presença em momentos diversos do processo forneceu motivos por algumas dúvidas legítimas por parte do requerente. Sem subestimar a força dos argumentos do governo e sem adotar uma abordagem subjetiva, o TEDH recorda que uma interpretação restritiva do artigo 6. (1) da Convenção, - especialmente no que diz respeito à observância do princípio fundamental da imparcialidade dos tribunais - não estaria em consonância com o objeto e a finalidade do que nele disposto, tendo em vista o lugar de destaque que o direito a um julgamento justo ocupa em uma sociedade democrática na acepção do que contido na Convenção Europeia de Direitos Humanos.

4. Kyprianou v. Chipre (2005). O Tribunal Europeu de Direitos Humanos concluiu que houve violação ao art. 6 (1) da CEDH por ofensa aos elementos subjetivos e objetivos da imparcialidade. Relata que o peticionário, advogado, enquanto conduzia o interrogatório, o Tribunal o interrompeu após ter feito pergunta à testemunha. Ele alegou que se sentiu ofendido e pediu permissão para se retirar do caso. Nas suas observações escritas, o Governo declarou que o tribunal havia tentado fazer uma intervenção de rotina com uma observação simples e educada sobre a maneira pela qual o requerente estava examinando a testemunha. Após um breve intervalo, o Tribunal de Justiça do Chipre condenou o advogado a cinco dias de prisão, por considerarem as palavras usadas pelo advogado como um insulto grave às pessoas dos magistrados aliado ao tom de voz ameaçador. O recurso interposto ao Supremo Tribunal não foi provido, mantida a decisão que o condenou por desrespeito ao Tribunal local aliado ao crime de desprezo. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos apontou que os magistrados haviam entrado em conflito direto com o advogado sobre a forma como ele havia escolhido expressar uma objeção e quanto à maneira como estava conduzindo o processo. Um observador objetivo

teria inevitavelmente considerado que havia uma possibilidade real de que os juízes tivessem interesse pessoal no resultado da disputa, um estado de coisas que era fundamentalmente inconsistente com a imparcialidade exigida por um juiz. Destacou que os juízes da Corte local haviam desenvolvido um certo viés pessoal contra o peticionário como resultado da discussão que tiveram com ele. Isso foi evidenciado pelo fato de julgá-lo apressadamente por desprezo, sem usar medidas menos drásticas (advertência, medida disciplinar etc.) e ordenar sua prisão imediata. A revisão pelo Supremo Tribunal Federal não retificou a suposta parcialidade. A Corte Europeia de Direitos Humanos reiterou a fundamental importância em uma sociedade democrática que os tribunais inspirem confiança no público e, acima de tudo, no que diz respeito a processos criminais. A imparcialidade normalmente denota a ausência de preconceito e sua existência pode ser testada de várias maneiras. Assim, o TEDH distinguiu entre uma abordagem subjetiva, que se esforça para determinar a convicção ou interesse pessoal de um determinado juiz em um caso específico, e uma abordagem objetiva, que determina se ele oferece garantias suficientes para excluir qualquer dúvida legítima. Por outras palavras, o Tribunal reconheceu a dificuldade de estabelecer uma violação do artigo 6. da CEHD devido à parcialidade subjetiva e, por esse motivo, na grande maioria dos casos suscita questões de imparcialidade centradas no teste objetivo. No entanto, não há divisão estanque entre as duas noções, uma vez que a conduta de um juiz pode não apenas induzir dúvidas objetivas quanto à imparcialidade do ponto de vista do observador externo (teste objetivo), mas também pode ser direcionada para a questão de sua opinião, sua convicção pessoal (teste subjetivo). O TEDH declarou, por exemplo, que as autoridades judiciais são obrigadas a exercer a máxima discricção em relação aos casos com os quais lidam, a fim de preservar sua imagem como juízes imparciais. Essa discricção deve dissuadi-los de fazer uso da imprensa, mesmo quando provocados. São as demandas mais altas da justiça e a natureza elevada do ofício judicial que impõem esse dever. Na espécie, os magistrados foram objeto direto das críticas do peticionário quanto à maneira pela qual eles estavam conduzindo o processo. Os mesmos juízes tomaram a decisão de processar, julgaram as questões decorrentes da conduta do advogado, determinaram sua culpa e impuseram a sanção, neste caso, um termo de prisão. Em tal situação, a confusão de papéis entre recla-

mante, testemunha, promotor e juiz poderia, evidentemente, suscitar temores objetivamente justificados quanto à conformidade do processo com o princípio consagrado de que ninguém deveria ser juiz em sua própria causa e, conseqüentemente, quanto à imparcialidade do Tribunal. Assim, o Tribunal local não cumpriu a norma do art. 6. da CEDH exigida no teste objetivo. Quanto ao teste subjetivo, embora o TEDH não duvide que os juízes estejam preocupados com a proteção da administração da justiça e da integridade do Poder Judiciário e que, para esse efeito, considerem adequado iniciar o procedimento sumário, considera que eles não conseguiram se separar suficientemente dos fatos. Esta conclusão é reforçada pela rapidez com que o processo foi conduzido. Nesse contexto, e tendo em conta, em particular, os diferentes elementos do comportamento pessoal dos magistrados, o TEDH considera que as apreensões do peticionário quanto à imparcialidade do Tribunal local também se justificam sob a prova subjetiva e, por isso, não foi imparcial na aceção do art. 6 (1) da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

5. Fey v. Austria⁷ (1993). O peticionário foi acusado de fraude. Via carta rogatória, o magistrado distrital encaminhou perguntas à testemunha. O juiz K. realizou alguns procedimentos no caso. Em data posterior, uma audiência foi realizada no tribunal distrital antes daquele magistrado conhecer do caso como juiz singular. Sentenciado a três meses de prisão e multa, o peticionário apelou à Corte Distrital, sob o argumento de ausência de imparcialidade do Tribunal, porque o juiz distrital participara das investigações preliminares e examinou o caso. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos esclareceu que o importante é a extensão e a natureza das medidas pré-julgamento tomadas pelo juiz. Reconheceu que o interrogatório da vítima foi conduzido pelo juiz K., mas isso foi feito sob uma carta rogatória do juiz investigador que solicitou ao Tribunal Distrital que fizesse perguntas muito específicas à proprietária. O juiz K. executou essa tarefa e enviou ao

7 André Machado Maya esclarece que, nesse julgamento, foi (...) refutada a violação da garantia da imparcialidade porque a adoção rígida do princípio de que o juiz que atuou na fase investigatória não pode julgar inviabilizaria os sistemas processuais nos quais o julgamento de delitos de menor potencial ofensivo obedece a um célere diante de um único magistrado, além de afigurar-se incompatível com os sistemas jurídicos formados por pequenas comarcas, onde há, em regra, apenas um juiz (...)” (Imparcialidade e Processo Penal. Da Prevenção da Competência ao Juiz das Garantias. 2014, p. 221).

juiz investigador um relatório do interrogatório da vítima, que consistia, em essência, apenas em registrar as declarações feitas por ela. Na capacidade limitada em que atuou, não cabia ao juiz K. examinar o mérito das acusações contra o peticionário, nem resulta dos autos que ele realmente o fez e não há indicação de que no momento em que o interrogatório ocorreu, havia qualquer perspectiva de o juiz K. mais tarde conhecer do caso. Após o interrogatório, o juiz K. adotou medidas prévias ao julgamento, que consistiam em coletar informações simples, principalmente perguntando a um banco e duas seguradoras se algum pagamento foi feito ao peticionário. Assim, por maioria, o Tribunal asseverou que a extensão e a natureza das medidas pré-julgamento adotadas pelo magistrado K. não violam o art. 6(1) da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

6. Salov v. Ucrânia (2005). O peticionário foi detido por ter divulgado informações falsas sobre a suposta morte de um candidato à Presidência do país. Alegou que não havia sido levado prontamente a um juiz ou outra autoridade judicial para que sua prisão fosse revista. Reclamou também que o seu direito a um julgamento justo, incluindo os princípios do “estado de direito” e da “segurança jurídica”, havia sido violado, uma vez que o Presidente do Tribunal Regional havia anulado resolução final e vinculativa do Tribunal Distrital em que seu caso havia sido julgado e fora remetido para investigação adicional. A Corte Europeia de Direitos Humanos decidiu que, quando o caso do peticionário foi remetido para investigação adicional e essa resolução foi anulada, ele foi posto sob uma acusação criminal. Qualquer decisão processual proferida por um juiz deve ser cuidadosamente redigida para ser neutra e evitar possíveis interferências no princípio da presunção de inocência consagrado no artigo 6 (2), da CEDH. Ao recomendar que um caso em particular seja remetido para investigação adicional ou instruindo o tribunal de primeira instância a julgar o mérito, o juiz não se torna necessariamente o aliado ou oponente do réu, mas ele expressa um ponto de vista específico sobre o caso e, portanto, devem ser adotadas salvaguardas adicionais para garantir que não haja aparência de preconceito do juiz e o tribunal em um caso particular.
7. Castillo Algar v. Espanha (1998). A Corte Europeia de Direitos Hu-

manos decidiu que houve violação ao art. 6 (1) da CEDH. De acordo com a lei espanhola, a acusação é considerada evidência *prima facie* de culpa. Para a Corte, o receio do peticionário de que o tribunal local não fosse imparcial decorreu do fato de dois juízes que decidiram anteriormente vieram depois a integrar a câmara que apoiou o ‘auto de procesamiento em recurso’ Esse tipo de situação pode suscitar dúvidas por parte do acusado quanto à imparcialidade dos juízes. No entanto, se tais apreensões devem ser tratadas como objetivamente justificadas depende das circunstâncias de cada caso em particular; o mero fato de um juiz já ter tomado decisões antes do julgamento não pode, por si só, ser considerado uma justificativa para sua imparcialidade. Conforme destacou o TEDH, no ‘auto de procesamiento’ emitido pelo juiz de instrução, havia provas *prima facie* de que o peticionário havia participado de uma ofensa ao Tesouro das Forças Armadas. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos apontou que, apesar de o Supremo Tribunal da Espanha ter declarado em seu julgamento que a abordagem adotada pelo Tribunal Militar não podia ser considerada uma medida de investigação capaz de minar a imparcialidade objetiva do tribunal de julgamento, a redação usada pela câmara do Tribunal Militar que interpôs recurso contra o ‘auto de procesamiento’, que incluía em particular os dois juízes citados inicialmente, poderia com facilidade significar que adotou o ponto de vista da Suprema Corte, ao constar em sua decisão que “havia provas suficientes para permitir concluir que um crime militar [d] foi cometido. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos considerou que, nas circunstâncias do caso, a imparcialidade do tribunal de primeira instância pode estar aberta a uma verdadeira dúvida e que os temores do peticionário a esse respeito podem ser considerados objetivamente justificados.

8. *Sainte-Marie v. França* (1992). Preso por porte de armas e munições, o Sr. Jean-Pierre Sainte-Marie foi condenado por um juiz de investigação, sendo que os crimes foram conduzidos em paralelo, em dois processos: a) posse e transporte de armas e munições e conspirações; b) uso de explosivos para causar danos criminais aos bens imóveis de outra pessoa e de uma delegacia em construção. O peticionário alegou que seu caso não havia sido julgado por um ‘tribunal imparcial’, na acepção do art. 6 (1) da Convenção Europeia de Direitos Humanos, pois dois dos três membros da Divisão de Apelações Criminais do

Tribunal de Apelações haviam participado da Divisão de Denúncias da mesma corte de apelações. Argumentou que, ao confirmar uma ordem de indeferimento de um pedido de liberação, esses magistrados analisaram se havia motivos plausíveis para suspeitar que o peticionário cometeu o crime e, portanto, realizaram um exame preliminar do mérito. Assim, eles teriam formado uma opinião sobre o peso das evidências e as pistas contidas no processo de acusação, ao mencionarem que o peticionário “representava um perigo para a ordem pública e para as instituições do Estado”. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos decidiu que não houve afronta à CEDH. Esclareceu que nenhum dos dois magistrados havia se envolvido anteriormente no caso como representante da autoridade de acusação ou como juiz de instrução e, examinaram a questão da prisão preventiva, sem qualquer avaliação do processo em que se examinava a responsabilidade penal. Para a Corte, decisões relacionadas à prisão preventiva não justificam temores quanto à imparcialidade do magistrado. Somente circunstâncias especiais podem justificar uma conclusão diferente, o que não ocorreu na espécie dos autos.

9. *Padovani v. Itália* (1993). A polícia encontrou certos itens de propriedade roubada com o Sr. Padovani. Ouvido pelo magistrado, contra o peticionário foi emitido um mandado para sua detenção, instaurado um processo e marcada audiência de julgamento. O magistrado considerou que o peticionário não havia adquirido os bens de boa-fé, porém, aplicou-lhe uma pena de um ano de prisão, concedido o “*sursis*”, sem que dela tivesse recorrido. Arquivada a sentença em 1987, naquele mesmo ano o peticionário reclamou perante a Comissão Europeia de Direitos Humanos alegando que o magistrado não fora imparcial. A Comissão entendeu que as funções de investigação e julgamento foram incompatíveis. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos apontou que nenhuma evidência foi produzida que pudesse sugerir preconceito por parte do magistrado. No presente caso, a ausência de imparcialidade do magistrado foi alegada pelo peticionário baseado no fato de o magistrado tê-lo questionado antes do julgamento, haver tomado medidas que restringiam sua liberdade e o convocado para comparecer diante dele. Segundo o TEDH, essas providências não podem ser consideradas objetivamente justificadoras dos receios do peticionário; o magistrado seguiu regras específicas aplicáveis aos

casos de flagrante delito dentro de sua jurisdição e, por essas razões, não houve violação ao art. 6 (1) da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

10. Nortier v. Países Baixos (1993). O requerente, à época com quinze anos, foi libertado de um centro de custódia juvenil após cumprir pena de prisão por estupro. Onze dias depois, foi novamente preso por suspeita de tentativa da prática do mesmo crime. Levado a um juiz juvenil que exercia a função de juiz de instrução, foi condenado inicialmente à prisão preventiva. O magistrado também ordenou uma investigação preliminar com o objetivo de elaborar um relatório psiquiátrico. Em seguida, aquele magistrado, a integrar câmara revisional, determinou a prorrogação da prisão preventiva. Intimado a comparecer perante o mesmo magistrado para fins de julgamento, sua alegação de imparcialidade do magistrado foi rejeitada. O Tribunal Regional não deu provimento à contestação. Apontou que o procedimento criminal juvenil holandês previa uma exceção à regra do procedimento criminal geral que proíbe a combinação em uma única pessoa das funções de juiz investigador e juiz de julgamento. Como o juiz juvenil teria enfatizado em sua decisão, a razão disso foi encontrada na preeminência do aspecto educacional do direito penal juvenil e na importância de coordenar de maneira otimizada as várias decisões tomadas em relação ao menor. Após esclarecer a estrutura legal do direito penal juvenil e do processo penal nos Países Baixos, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos decidiu que não houve afronta ao art. 6 (1) da Convenção Europeia de Direitos Humanos. Apontou que o mero fato de o juiz juvenil também ter tomado decisões antes do julgamento, incluindo decisões sobre detenção em prisão preventiva, não poderia ser tomado como justificador de temores quanto à sua imparcialidade - o que importa é o escopo e a natureza dessas decisões. [Resumo do caso]
11. Saraiva de Carvalho v. Portugal (1994). Cidadão português integrante do exército de Portugal, o peticionário foi preso e mantido em prisão preventiva sob a acusação de fundar e liderar uma organização terrorista. O juiz da Investigação Criminal da Corte de Lisboa (tribunal instrução criminal) - a quem o caso tinha sido atribuído -, encerrou a investigação do contraditório e enviou o arquivo para o promotor

público. O promotor entregou suas acusações ao Tribunal para que o juiz S. pudesse emitir o despacho de pronúncia ou de não pronúncia. O magistrado S. aceitou as acusações em relação ao peticionário. Em recurso, o peticionário questionou a compatibilidade do fato de o mesmo juiz que emitiu a pronúncia haver posteriormente participado do julgamento, no Tribunal, o que afrontaria o art. 6 (1) da CEDH. Segundo o peticionário, o art. 32⁸ (5) da Constituição estabeleceu uma separação absoluta entre investigação judicial, acusação e julgamento e, no caso, houve imparcialidade do magistrado. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos decidiu que não houve afronta à CEDH. Esclareceu que, de acordo com a lei vigente à época, o juiz encarregado do caso, ao emitir o despacho, estava determinando se o processo, incluindo as acusações, constituía um caso *prima facie* que justificaria fazer com que um indivíduo passasse à fase de julgamento. As questões que o juiz resolveu ao tomar esta decisão não são, portanto, as mesmas que são decisivas para seu julgamento final. O magistrado S. não fez nenhuma avaliação capaz de influenciar decisivamente sua opinião sobre o mérito. Quanto à decisão de deixar o acusado em detenção pré-julgamento, a Corte apontou que referido magistrado não fez nenhuma nova avaliação capaz de influenciar decisivamente sua opinião a respeito do mérito que pudesse minar a imparcialidade do Tribunal Criminal.

12. Jón Kristinsson v. Islândia (1989). Kristinsson foi intimado a comparecer perante o tribunal criminal por duas ofensas: alta velocidade e não observar o sinal de 'pare'. A investigação foi promovida pelo chefe de polícia, que também era o magistrado da cidade. Embora tenha alegado ausência de imparcialidade, foi condenado, multado e obrigado a pagar as custas. A Suprema Corte do país rejeitou em parte o pedido. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos apontou não ter havido afronta ao art. 6 (1) da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

8 Constituição de Portugal

Art. 32. Garantias de processo criminal

5. O processo criminal tem estrutura acusatória, estando a audiência de julgamento e os atos instrutórios que a lei determinar subordinados ao princípio do contraditório.

- **Supremo Tribunal Federal**

13. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 1570 (2004), entendeu que a ação estava prejudicada, em face da superveniência da Lei Complementar 105/2001. Quanto aos procedimentos que incidem sobre o acesso a dados, documentos e informações bancárias e financeiras, concluiu, consoante voto do relator, Ministro Maurício Corrêa, que a busca e apreensão de documentos relacionados ao pedido de quebra de sigilo realizados pessoalmente pelo magistrado, compromete o princípio da imparcialidade e conseqüente violação ao devido processo legal. Em sua fundamentação, o relator apontou que “ninguém pode negar que o magistrado, pelo simples fato de ser humano, após realizar pessoalmente as diligências, fique envolvido psicologicamente com a causa, contaminando sua imparcialidade”.

- **Tribunal Constitucional da Espanha**

Acórdão 32/1994. A Segunda Câmara do Tribunal Constitucional da Espanha indeferiu recurso de amparo interposto contra resoluções judiciais que teriam violado o direito a um juiz imparcial, o princípio acusatório e o princípio da contradição. O petionário sustenta que a Constituição impõe ao juiz a obrigação de instruir com a “mais absoluta imparcialidade processual”, apenas para realizar os procedimentos de investigação ou probatório propostos pelas partes ou pelo Ministério Fiscal. Por esse motivo, tendo ordenado ao juiz que praticasse a diligência contestada sem que ela fosse solicitada pelo promotor particular ou pelo Ministério Público, ele teria iniciado uma investigação *ex officio* que colocaria em risco sua imparcialidade. Segundo o Tribunal, a imparcialidade objetiva do juiz é afetada quando a função de sentença e a atividade instrucional de conteúdo inquisitivo coincidem – e não de uma simples ordenação do processo. O fato de o juiz ter entrado em contato com as fontes das quais o material necessário para o julgamento é realizado pode dar origem a preconceitos ou prevenção em relação à culpa do preso, quebrando a imparcialidade objetiva que tenta garantir a separação entre a função instrucional e a função julgadora. No entanto, conforme jurisprudência da Corte espanhola, nem toda violação de normas processuais é constitucionalmente relevante: somente quando houver conseqüências práticas para tal violação que consistam na privação do direito de defesa e em um dano real e efetivo aos interesses da pessoa por ele afetada, do ponto de vista dos direitos fundamentais.

14. Sentença (SCT) 145 2/1988. Ao apreciar pedido de declaração de inconstitucionalidade de dispositivos da Lei Orgânica 10/1980, que dispõe sobre processo oral de crimes maliciosos, menos graves e flagrantíssimos, o **Tribunal Constitucional da Espanha** apontou, em relação à provável inconstitucionalidade de determinado artigo que dispõe que “em nenhum caso” será aplicável ao juiz competente pelo conhecimento/instrução e julgamento das causas que devem ser processadas pela referida lei o motivo de recusa ou abstenção. Essa causa de abstenção e desqualificação faz parte do sistema de procedimentos criminais, no qual foram previstas duas fases distintas: a sumária, na qual um juiz executa as instruções; e a da audiência, em que o tribunal conhece e julga a causa. Segundo o Tribunal, esse não é o único sistema processual possível no arcabouço constitucional, mas sendo o estabelecido atualmente, fica claro que deve ser respeitado nos demais ordenamentos vigentes, de acordo com suas peculiaridades e garantias constitucionais. Dentre elas o direito a um “julgamento público com todas as garantias”; garantias essas que devem incluir o direito a um juiz imparcial. Busca-se preservar a imparcialidade objetiva, ou seja, aquela cuja possível violação não deriva da relação que o juiz teve ou mantém com as partes, mas da relação com o objeto do processo. Certamente não se trata de duvidar da retidão pessoal dos juízes que executam as instruções ou de ignorar que isso envolve uma investigação objetiva da verdade, na qual o instrutor deve investigar, registrar e apreciar as circunstâncias adversas como favorável ao suposto preso. Mas acontece que a atividade instrucional, ao colocá-la em contato direto com o réu e com os fatos e dados que devem ser usados para descobrir o crime e seus possíveis autores, pode provocar no espírito do instrutor, apesar de seus melhores desejos, preconceitos e impressões a favor ou contra o acusado que influencia na sentença. Mesmo

9 LOPES JÚNIOR, Aury. A respeito desse julgado, o autor esclarece que, “entre outros fundamentos, que o juiz-instrutor não poderia julgar, pois violava a chamada imparcialidade objetiva, aquela que deriva não da relação do juiz com as partes, mas sim de sua relação com o objeto do processo. Ainda que a investigação preliminar suponha uma investigação objetiva sobre o fato (consignar e apreciar as circunstâncias tanto adversas como favoráveis ao sujeito passivo), o contato direto com o sujeito passivo e com os fatos e dados pode provocar no ânimo do juiz-instrutor uma série de ‘pré-juízos’ e impressões a favor ou contra o imputado, influenciando no momento de sentenciar. Destaca o Tribunal uma fundada preocupação com a ‘aparência de imparcialidade’ que o julgador deve transmitir para os submetidos à Administração da Justiça, pois, ainda que não se produza o ‘pré-juízo’, é difícil evitar a impressão de que o juiz (instrutor) não julga com pleno alheamento. Isso afeta negativamente a confiança que os tribunais de uma sociedade democrática devem inspirar nos justicáveis, especialmente na esfera penal. (Direito Processual Penal. 2018, p. 67-68)

que isso não aconteça, é difícil evitar a impressão de que o juiz não assume a função de julgar sem a total imparcialidade que lhe é exigida.

15. Sentença 113/87. Trata-se de recurso de amparo em que a recorrente aponta ter sido julgada e condenada conforme procedimento previsto na Lei 10/1980, que impõe ao mesmo órgão judicial a função de instruir, conhecer e julgar a causa, o que alega estar em afronta ao direito à proteção judicial efetiva disposto no art. 24¹⁰ da Constituição espanhola. Apontou que o mesmo juiz que participou da instrução, conheceu e emitiu a acusação, encerrando o processo, o que violaria o direito a ser julgada por um tribunal independente e imparcial. O Tribunal Constitucional da Espanha apontou que todos têm direito a um processo público “com todas as garantias”, nos termos da Constituição, o que inclui o respeito à imparcialidade do juiz ou Tribunal. Este direito também é reconhecido no art. 10 da Declaração Universal dos Direitos Humanos e no art. 6.1 da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos que, de acordo com o disposto na Constituição espanhola, deve orientar a interpretação das regras relativas aos direitos e liberdades fundamentais que nela reconhecidas. Por outro lado, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos tem se preocupado em examinar esta questão em diferentes ocasiões, afirmando que os aspectos relacionados à organização e constituição dos Tribunais, e especialmente o acúmulo funcional dos poderes de investigação e julgamento puramente no mesmo órgão, pode ser relevante para determinar se a garantia de imparcialidade do juiz foi ou não respeitada. Esse processo desafia a constitucionalidade do Lei Orgânica 10/1980, precisamente deste ponto de vista.
16. Acórdão 170/1993. Investigado por crimes monetários, o recorrente interpôs recurso de amparo contra sentença que lhe foi desfavorável.

10 Constituição espanhola de 1978.

Artículo 24

1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, *sin* que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público *sin* dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia. La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos.

Apontou afronta ao art. 24.1 da Constituição espanhola, que garante o direito a um juiz imparcial e a um processo com todas as garantias, o que não se deu, na medida em que o juiz que participou da investigação foi o mesmo quem interveio no julgamento oral e proferiu sentença. Segundo o peticionário, ao exigir que determinado banco entregasse certos documentos, o magistrado praticaria atos de instrução do processo e, por isso, não poderia ter proferido a sentença. O Tribunal local negou provimento ao recurso por entender que a investigação essencial fora realizada por outros dois magistrados e o juiz que “emitiu a sentença não realizou diligências importantes ou essenciais na investigação, porque esse caráter não pode ser atribuído a o pedido de alguns documentos que ingressam no processo, nem a ordem de abertura do julgamento oral, porque, se esse fosse o caso especificamente, ele teria que se abster de todas as causas que conhece, na medida em que sempre concorda com essa abertura”. O **Tribunal Constitucional da Espanha** apontou que o direito a um juiz imparcial como garantia constitucional do processo, que exclui, por exigência do princípio acusatório, a possibilidade de acumulação no mesmo órgão judicial de funções instrucionais e de tomada de decisão. Assim, o Tribunal Constitucional espanhol declarou a nulidade parcial da sentença e restabeleceu ao recorrente o direito a um juiz imparcial.

17. Sentença 11/1989. O então prefeito de Cardeña foi sentenciado por crime de desrespeito contra um policial e interpôs recurso de amparo, “alegando que o juiz que instruiu o primeiro processo penal foi quem posteriormente realizou o julgamento oral e proferiu o julgamento, de acordo com as regras do chamado Procedimento Monitorio da Lei Orgânica 10/1980”. “(...) a abstenção e desqualificação do juiz que decide por ter sido instrutor do caso somente será possível (...) se as ações praticadas por esse juiz possam ser realmente qualificadas como instrutoras”. O Tribunal já decidiu a respeito de quais “suposições ou procedimentos uma entidade pode estabelecer uma causa de desqualificação, na medida em que permita a existência de prevenções ou preconceitos no instrutor (abstração feita de sua imparcialidade como juiz de instrução): o fato de reunir o material necessário para o julgamento oral e o contato direto e pessoal com as fontes desse material a ser realizado; a audiência e a declaração do detido, que podem ser um verdadeiro interrogatório; decisões sobre a situação pessoal do acu-

sado; as verificações necessárias para determinar se o ato está ou não sujeito a uma reclamação ou reclamação; ações *ex officio* para fins de pesquisa, etc.” Pode ocorrer de determinada atividade do juiz ser simples preparação do julgamento, sem ação investigativa. Será então, em cada caso específico, necessário determinar se a garantia constitucional de imparcialidade do juiz foi violada”. Na espécie, ficou demonstrado “que o juiz não se limitou a simples atos de ordem processual, mas que, devido às circunstâncias do ato - luxúria ou desprezo entre as autoridades - ele conduziu os procedimentos de uma investigação, tendendo, como é lógico, determinar a existência e a veracidade das alegações da queixa, entre as quais é possível indicar as declarações do referido juiz aos protagonistas do incidente e a várias testemunhas, e depois de emitir uma ordem provisória de liberdade condicional contra o prefeito. Assim, o **Tribunal Constitucional da Espanha** declarou a nulidade da sentença e restabeleceu ao recorrente o direito a um juiz imparcial.

18. Acórdão 186/1990. Nesse caso questionou-se a inconstitucionalidade da lei processual penal (Ley de Enjuiciamiento Criminal) ao permitir que apenas acusações solicitem a abertura do julgamento oral, o que afrontaria a defesa das partes acusadas. O **Tribunal Constitucional da Espanha** rejeitou a dúvida de inconstitucionalidade levantada. Apon-tou que a fase de preparação do julgamento oral pressupõe sempre a conclusão da fase ou processo de investigação preliminar. Ao ordenar que se dê prosseguimento à fase de preparação do julgamento do procedimento abreviado, tem-se um duplo pronunciamento: por um lado, a conclusão da instrução e, por outro lado, a continuação do processo abreviado em outra fase, porque nenhum dos casos que impossibilita sua continuação concorda. Consequentemente, quando o instrutor adota a decisão de seguir o processo como um procedimento abreviado, não se limita apenas a verificar a ausência de outros procedimentos relevantes para a instrução, mas também faz uma avaliação legal dos fatos e da imputação subjetiva do processo. Asseverou que, ao decidir pela continuação do processo, o magistrado notifica àqueles que são partes no procedimento, não apenas as partes formais, mas também o próprio acusado como parte material. Assim, a norma obriga o juiz da instrução a realizar o referido conhecimento com uma ilustração expressa dos remédios que podem ser exercidos contra ele, razão pela

qual, pela possibilidade de exercer os recursos, é garantida a validade do princípio constitucional da contradição.

19. Sentença 53/1987. A recorrente, monitora de clube de natação, foi processada por crime de imprudência com resultado morte, como resultado de acidente fatal sofrido por um menor durante a aula. Alega que foram violados o direito à presunção de inocência, da proibição de reformatio *in peius* e da exigência de contradição com relação ao princípio acusatório. O **Tribunal Constitucional da Espanha** reconheceu o direito a uma proteção judicial efetiva sem defesa e a um processo criminal com todas as garantias e, portanto, a não ser condenada sem acusação feita no momento processual apropriado. Apontou que o princípio acusatório admite e pressupõe o direito de defesa do acusado e, conseqüentemente, a possibilidade de “resposta” ou rejeição da acusação. Provoca no processo penal a aplicação da contradição, ou seja, o confronto dialético entre as partes, e possibilita conhecer os argumentos da outra parte, declarar perante o próprio juiz, indicar os elementos de fato e legais que constituem sua base e exercer uma atividade plena no processo ¹¹. A acusação, a contradição e a defesa devem ser garantidas não apenas no julgamento de primeira instância, mas também na fase de apelação e, portanto, no recurso, onde também deve haver uma acusação contra uma pessoa específica, porque

11 DEU, Teresa Armenta. Ao comentar os julgados STC 47/1987 e 53/1987, a autora aponta que analisados os elementos essenciais que prefiguram um processo inspirado no princípio acusatório, deve chamar-se a atenção a respeito da crescente e atual tendência a ampliar essas margens, passando a pregar a partir do citado princípio o que longe de corresponder a ele é apropriado ao princípio da contradição. O Tribunal Constitucional espanhol e posteriormente o Tribunal Supremo foram os que mais contribuíram para essa “expansão”, levando de forma imperdoável a uma jurisprudência onde se confundem planos e institucionais diversas, como processo civil e processo penal, disponibilidade de direitos, vinculação ou não dos órgãos jurisdicionais, ausência de defesa e contradição. (...) Similar concepção e erro ocorre [na STC 53/87] quando dispõe “El principio acusatorio admite y presupone el derecho de defensa del imputado y, conseqüentemente, la posibilidad de «contestación» o rechazo de la acusación. Provoca en el proceso penal la aplicación de la contradicción, o sea, el enfrentamiento dialéctico entre las partes, y hace posible el conocer los argumentos de la otra parte, el manifestar ante el Juez los propios, el indicar los elementos fácticos y jurídicos que constituyen su base, y el ejercitar una actividad plena en el proceso”. A doutrina denunciou em alguns trabalhos o risco desta falta de depuração conceituada desde diferentes perspectivas, embora não de uma maneira global e tendencialmente completa. (...) Que princípio acusatório e princípio de contradição são postulados diferentes, e que embora conexos em alguns aspectos atendem a necessidades e finalidades diversas. A provar essa afirmação, a possibilidade de quebrar um princípio sem violação simultânea do outro. Deste modo, enquanto o princípio acusatório nos coloca na perspectiva do órgão jurisdicional frente às partes e o objeto do processo; o princípio da contradição visa garantir que efetivamente as partes sejam ouvidas e se encaminha a buscar que, efetivamente, as partes sejam ouvidas e conheçam e possam se defender contra e sobre todos os fatos e leis que as afetam (...) – tradução livre (Princípio Acusatorio y Derecho Penal, 1995, páginas 83 e 84)

não há existe a possibilidade de condenação sem indiciamento (STC 104/1986, de 17 de julho). Essa acusação deve se referir não apenas a um determinado ato punível, mas esse fato também deve ser atribuído a uma determinada pessoa, decorrente da qualidade do acusado, da condição da parte acusada no recurso.

20. STC 9/1982. Ao decidir recurso de amparo em relação a carta publicada pelo recorrente em que foi considerado culpado pelo crime de injúria ao exército, o Tribunal Constitucional da Espanha, em seus fundamentos jurídicos, explicou que o processo penal público, acusatório e contraditório e com todas as garantias se iniciou na Europa continental na segunda metade do século XVIII frente ao velho processo inquisitivo e, com conquistas parciais, porém acumulativas, se prolonga até nossos dias, como se mostram diversos preceitos do art. 24 da Constituição espanhola, em torno dos quais giram os fundamentos desta Sentença. Nos referimos em particular à proibição de que «en ningún caso pueda producirse indefensión – em nenhum caso pode produzir-se desamparo» (art. 24.1) e ao direito que todos tem «a ser informados de la acusación formulada contra ellos – de serem informados das acusações formuladas contra si» (art. 24.2), preceitos que não podem ser interpretados isoladamente, senão referendo-se o segundo ao primeiro e situando a ambos no contexto do art. 24 como um todo dotado de sentido global e inserto na trajetória histórica antes aludida.
21. Auto 220/89. Trata-se de recurso de amparo em que se discute o direito à tutela judicial efetiva. Os procedimentos relevantes de instrução foram realizados e, após uma série de vicissitudes processuais, o julgamento oral obrigatório foi aberto. Durante as perguntas da defesa, o comissário de águas do rio Júcar, afirmou ter tido conhecimento oficial sobre o perigo de chuvas torrenciais de intensidade especial e, embora tenha reconhecido como sua obrigação, não avisou aos engenheiros da barragem nem a outras pessoas encarregadas da regulação hidrológica da bacia do referido rio. Ante essa declaração, os autos foram encaminhados ao Tribunal local para instrução com informações suplementares para determinar os indícios de criminalidade por parte do recorrente. Os envolvidos, inclusive o recorrente,

tiveram seus recursos contra essa decisão rejeitados. Apontaram que o mesmo corpo instrutor teria proferido sentença e essa duplicidade violaria o art. 6.1 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH). Negou-se provimento aos recursos contra a decisão do Tribunal que concordou com a prática de instrução suplementar sumária. O Tribunal provincial negou provimento aos recursos contra decisão que concordou com a instrução suplementar e declarou o comissário “processado” pelo delito de imprudência resultado morte, ferimentos e danos. O **Tribunal Constitucional da Espanha** não admitiu o recurso de amparo do comissário, que reitera seus argumentos quanto à impossibilidade de os mesmos membros da Corte que fizeram a imputação provisória procederem à acusação da causa, em ofensa ao princípio da imparcialidade. Segundo o Tribunal Constitucional, a acusação se refere à culpa do acusado, como acusação provisória, e a fixação dos elementos da culpa é objeto de qualquer instrução. Sob essa perspectiva, fica claro que a ordem de acusação constitui um ato investigativo de natureza investigativa, ou seja, investigação direta. É essa noção de investigação direta que constitui o nó górdio para determinar se o juiz ou o tribunal adotando uma medida instrucional, ou seja, uma medida acusatória provisória, deixa de ser um juiz imparcial. A falência da imparcialidade objetiva é o que provoca - nem sempre com a precisão necessária em seu requerimento - o ator, uma vez que, para ele, o Tribunal Provincial de Valência realizou atos instrucionais, concordando com seu processamento e seus componentes, embora tenham variado ao longo do tempo. Para o Tribunal, o fato motivador da remissão parcial do processo ao Tribunal de Instrução para ações complementares não nasce de uma investigação secreta e inquisitorial, mas de uma ação judicial, a do ato de audiência, que foi verificado com todas as garantias oralidade constitucional exigida, imediatismo, contradição e publicidade; ou seja, todos os intervenientes possuíam o mesmo conhecimento e os simultâneos que os componentes do Tribunal do fato indicativo e motivador ao final da petição e acordo da acusação, com o que o referido conhecimento nunca se tornou secreto ou reservado. Dessa maneira, o direito a um julgamento com todas as garantias foi totalmente salvaguardado neste caso.

22. STC 164/1988. Sentenciado pelo crime de insultos a agentes públicos, o peticionário interpôs recurso em que levantou a inconstitucio-

nalidade da norma que, ao acumular funções de instrução e processo no mesmo órgão judicial, violaria a constituição espanhola e a Convenção para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, no que tange à falta de imparcialidade do Tribunal. Ao examinar o recurso de amparo, o **Tribunal Constitucional da Espanha** não conheceu do recurso. Pontuou que o órgão judicial não realizou nenhuma atividade processual que pudesse ser considerada instrucional, limitando-se apenas a praticar a ordenação formal do processo, mas sem realizar qualquer diligência envolvendo investigação, qualificação ou julgamento dos fatos. O órgão judicial apenas estabeleceu a data do julgamento oral, admitindo a prova proposta e, embora o ato do julgamento tenha sido adiado a pedido do advogado da recorrente, são atos que não podem ser considerados como instrutores.

23. No mesmo sentido: STC 47/1982; STC 55/1990; STC 186/1990¹²; STC 138/1991; STC 136¹³/1992; STC 157/1993 e STC 162/1999.

- **Tribunal Constitucional da Itália**

24. Sentença 111/93. Mauro Fonseca Andrade traz o inteiro teor desse julgado. Aponta que, com “o intuito de abandonar totalmente o Có-

12 Ao comentar esse julgado, Teresa Armenta Deu pondera que “La perspectiva constitucional y el complejo entramado de derechos contemplados em el artículo 24 CE há abierto nuevas vías de interpretación del sistema de enjuiciamiento penal y los principios informadores del mismo. No se trata de configurar un procedimiento concreto y específico – ya que el próprio Tribunal Constitucional há señalado que el actual no es el único compatible com los principios constitucionales – sino, como em tantos otros aspectos, perfilar los contornos del vigente con arreglo a exigencias y matices establecidos em la Norma Suprema”. (A perspectiva constitucional e o complexo quadro de direitos contemplado no artigo 24. CE abriram novas vias de interpretação do sistema de processo criminal e os princípios informadores do mesmo. Não se trata de configurar um procedimento concreto e específico - já que o próprio Tribunal Constitucional indicou que o atual não é o único compatível com os princípios constitucionais -, mas, como em tantos outros aspectos, delinea os contornos do atual de acordo com os requisitos e nuances estabelecidos na Norma Suprema – tradução livre) - Principio Acusatorio y Derecho Penal, 1995, p. 33.

13 Teresa Armenta Deu faz apontamentos a respeito desse julgado. Esclarece que há uma “distinción conceptual que el TEDH efectúa em cuanto a uma imparcialidade objetiva y outra subjetiva. Distinción que há sido acogida por la doctrina española y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. La sentencia número 136/1992 contiene la siguiente doctrina “... puesto que, por la propia naturaliza y finalidad de la instrucción preparatoria, ningún prejuicio o prevención puede nacer em el ánimo del juez sentenciador em relación com la acusación por el sólo hecho de haber instruido la causa (...) Es preciso recordar, (...), por uma parte, que la instrucción supone una investigación objetiva de la verdade, em la que el instructor há de indagar, consignar y apreciar las circunstancias tanto adversas como favorables al imputado (...) y de outra, que para garantizar la independencia judicial surge em la espera del proceso la abstención y la recusación” (DEU, Teresa Armenta. Principio Acusatorio y Derecho Penal, 1995, páginas 61 e 62).

digo de Processo Penal italiano de 1930 - conhecido como Código Rocco, e marcado por uma profunda vinculação ao sistema inquisitivo -, foi criada a Lei Delegada nº 81, de 16 de fevereiro de 1982, onde se previu não só a ampla reforma daquele código, senão também foram estabelecidos os 105 critérios sobre os quais a novel legislação deveria se estruturar. Dentre eles, seu artigo 2º foi claro ao determinar a adoção das características do sistema acusatório, mas permitindo que o juiz não fosse uma figura inerte na fase de produção de prova. O novo Código de Processo Penal italiano seguiu regimento as diretrizes presentes naquela Lei Delegada, entrando em vigor em 24 de outubro de 1989. E, tal como estamos presenciando em nosso país, a união de tais critérios de política criminal gerou grande polêmica e resistência na Itália, principalmente por parte de um segmento bem identificado de juizes de primeiro grau. O apaziguamento de ânimos se deu com a Sentença nº 111, de 24-26 de março de 1993, proferida pela Corte Constitucional da Velha Bota”. Nela, debateu-se o critério de disponibilidade da prova, que o código traz exceções, entre as quais a do art. 507, que estabelece que o juiz, terminada a aquisição das provas, pode, no caso de absoluta necessidade, dispor da assunção de novos meios de prova. O grande alcance dessa regra é, segundo a doutrina majoritária, coerente com a indisponibilidade do objeto do julgamento, e representa um instrumento corretivo, de tipo inquisitório, à eventual inércia ou incompleta iniciativa das partes. Mas, sobre o ponto da possibilidade de integração probatória de ofício ser exercitada para suprir o depósito tardio do rol de testemunhas, a Corte de Cassação compartilhou da tese de que a solução positivada levaria à sanção de inadmissibilidade das provas “ex officio” – que não se pode, por isso, considerá-las sanadas, em respeito à proibição de provas surpresa – e contradiria ao princípio informador do novo código, que confia às partes a iniciativa e ônus de indicar os meios de prova: assim, prevendo o artigo 507 a obtenção de “novos” meios provas, ele não poderia ser utilizado no caso de inexistência de atividade probatória por inércia das partes. Segundo o Tribunal Constitucional da Itália, “A configuração do poder instrutório, conferido ao juiz (...) como excepcional, e, então, a excluir, em caso de preclusão ou inatividade das partes, advém, na lógica seguida pelos juizes remetentes, da produção dos efeitos do novo código, como consequência da escolha acusatória, de um princípio dispositivo em matéria de prova. (...) É, na verdade,

incontroverso que seria contrário aos princípios constitucionais da legalidade e da obrigatoriedade da ação, conceber, como disponível, a tutela jurisdicional assegurada pelo processo penal. Isso, na verdade, significaria, de um lado, cortar o vínculo estrutural e funcional entre o instrumento processual e o interesse substancial público à repressão dos fatos criminosos que estes princípios pretendem garantir; de outro, contradiz a exigência, a este correlata, que a responsabilidade penal seja reconhecida apenas pelos fatos realmente cometidos, e ao caráter indisponível da liberdade pessoal. Sob este perfil, é significativo que o novo código não conheça procedimentos em que a produção probatória, ajustada de comum acordo pelas partes, vincule o juiz em relação ao mérito da decisão; prova disso é que o êxito desse acordo não conduz sequer ao instituto da aplicação de pena requerida (cfr. Sentença nº 313, de 1990). Mas um princípio dispositivo não pode dizer-se existente sequer no plano probatório, porque isso significaria considerar disponível, indiretamente, a própria *res iudicanda*. (...) O legislador delegante considerou exatamente – em harmonia com o objetivo de eliminação das desigualdades, de fato, do artigo 3, parágrafo segundo, da Constituição – que a “igualdade de armas” das partes normativamente enunciada pode, às vezes, não encontrar concreta verificação na realidade efetiva, senão que o fim da justiça da decisão pode requerer uma intervenção reequilibradora do juiz para suprir as carências, assim evitando absolvição ou condenação não merecida. É, de resto, evidente que seria contraditório, de um lado, garantir a efetiva obrigatoriedade da ação penal contra as negligências ou inércias deliberadas do Ministério Público, conferindo, ao juiz da investigação preliminar, o poder de obrigar que este formule a acusação (artigo 409, parágrafo quinto); e, de outro, negar ao – agora – juiz da audiência de instrução e julgamento, o poder de suprir condutas análogas da parte pública. A atribuição de tais poderes tem, pelo contrário, um fundamento maior, porque os princípios da legalidade e da igualdade – dos quais o da obrigatoriedade da ação é instrumento (cfr. Sentença nº 88, de 1991) – exigem que o juiz esteja autorizado a corrigir, ainda, as negligências do defensor. (ANDRADE, MAURO FONSECA. *O Sistema Acusatório e a Atividade Probatória Ex Officio Judicis na Visão da Corte Constitucional Italiana*. p. 3-18. Disponível em: https://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista_artigo/arquivo_1303931653.pdf)

25. Sentença 361/98. A lei processual italiana aproximou-se de um sistema de contraditoriedade com a Lei 267/1997 (que alteou disposições do código de processo penal relativas à avaliação de provas), cuja força foi em parte esvaziada pela flexibilidade admitida na Sentença 361/98, da **Corte Constitucional italiana**, um dos fatores que levaram o parlamento a introduzir, na Constituição de 1947, em 1999, o art. 111, diretamente inspirado na cláusula do processo justo disposto na Convenção Europeia de Direitos Humanos.

- **Corte Constitucional da Colômbia**

26. Sentencia 1001/05 (2005) A **Corte Constitucional da Colômbia** observa que a Constituição estabelece efetivamente no artigo 28 uma clara reserva judicial de liberdade. Da mesma forma, no novo sistema criminal acusatório, a função atribuída à Procuradoria-Geral da República foi substancialmente transformada e, mesmo que a Lei Legislativa 03 de 2002 a mantivesse dentro do judiciário (art. 116 e 249 CP), o constituinte derivado instituiu juiz de controle de garantias como principal garante da proteção judicial da liberdade e dos direitos fundamentais daqueles que participam do processo penal e submeteu o exercício dos poderes relacionados à restrição das liberdades e direitos dos cidadãos ao controle de referida autoridade judicial. O Ministério Público é uma autoridade que, em princípio, não é competente para o assunto. Mas, em resposta ao terceiro parágrafo do número 1 do artigo 250 da Carta, pode ser que seja assim, afirmando que a Lei pode autorizar a Procuradoria-Geral da República a capturar excepcionalmente, mas apenas se o exercício desses poderes faz parte deste orçamento excepcional. Não se pode pregar, então, como explicado pela Corte no acórdão C-730 de 2005, a violação do artigo 28 pelo simples fato de a lei atribuir à Procuradoria-Geral da República a possibilidade excepcional de ordenar capturas. A terceira subseção do número 1 do artigo 250 da Carta o autoriza e, dessa perspectiva, pode violar indevidamente a Constituição essa circunstância.

27. Sentencia C-163/08 (2008) O preâmbulo e outros preceitos constitucionais derivam a consagração da liberdade como um princípio sobre o qual repousa a construção política e jurídica do Estado e, como direito fundamental, dimensões que determinam a natureza excepcional

da restrição à liberdade individual. A eficácia e o alcance deste direito estão harmonizados com as disposições dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pela Colômbia, através dos quais o seu reconhecimento e proteção são estruturados, embora admitindo uma limitação precisa e estrita, de acordo com as finalidades sociais do Estado. **DIREITO À LIBERDADE PESSOAL** - Garantias que estabelecem condições para limitar esse direito. De acordo com esse preceito, ninguém pode ser perturbado em sua pessoa ou família, nem reduzido a prisão ou prisão, nem detido, nem seu endereço registrado, mas i) em virtude de uma liminar por escrito da autoridade judicial competente; ii) com as formalidades legais e iii) por um motivo previamente definido em lei. O texto também especifica que iv) a pessoa detida preventivamente será disponibilizada ao juiz competente dentro das trinta e seis horas seguintes, para que ele possa adotar a decisão correspondente no prazo estabelecido por lei e, finalmente, avisa que v) em nenhum caso poderá haver detenção, prisão ou prisão por dívidas, nem multas e medidas de segurança que não possam ser escritas. **JUIZ DE CONTROLE DE GARANTIA** - Garantidor da proteção judicial da liberdade e da efetividade e cumprimento dos mandatos constitucionais e legais daqueles que participam do processo criminal. O status de garante do juiz baseia-se nas características de autonomia e independência que a Constituição reconhece em suas decisões, as quais assumem particular relevância em dois momentos: (i) quando desenvolve a tarefa de ordenar a restrição precisa do direito à liberdade de maneira precisa; termos indicados na lei; e (ii) quando o trabalho estiver concluído, controle as condições em que essa privação de liberdade é realizada e mantida.

28. Sentencia C-425/08 (2008) A Corte Constitucional da Colômbia, por ocasião da implementação do sistema criminal acusatório naquele país, o artigo transitório 4 do Ato Legislativo nº 3 de 2002 formou uma comissão integrada vários especialistas, aos quais foram concedidos dois poderes: o primeiro, da iniciativa legislativa e, em segundo lugar, do monitoramento da implementação gradual do novo processo criminal em todo o território nacional. A iniciativa legislativa que o constituinte autorizou a esse grupo de especialistas possui três características que o identificam: i) é uma atribuição específica para a implementação do novo processo criminal; ii) é uma faculdade espe-

cial, porque a apresentação de projetos de lei geralmente corresponde a entidades públicas e não um grupo multidisciplinar formado por indivíduos e autoridades de diferentes ramos do poder público e, iii) é um corpo docente preciso com limitação de tempo expressa. A leitura literal da norma superior mostra que a autorização a esta comissão para apresentar projetos de lei foi feita até 20 de julho de 2003. De qualquer forma, o Congresso teve até 20 de junho de 2004 para emitir as leis necessárias para implementar o sistema criminal acusatório e, caso contrário, o Presidente da República poderá proferir as normas pertinentes nos próximos dois meses. Fica claro para a Câmara que o prazo expressamente concedido à comissão para apresentar projetos de lei foi cumprido, o poder se esgota e não produz mais efeitos legais. Além disso, os poderes de acompanhamento que consistem em vigilância, possíveis conselhos e supervisão atribuídos à Comissão para o Acompanhamento do Sistema Penal Acusatório não podem ser entendidos como uma limitação ao poder de reformar as leis concedidas ao legislador pelo artigo 150 da Constituição. Esta Corporação alertou repetidas vezes que as normas constitucionais transitórias, por um lado, pretendem produzir efeitos jurídicos imediatos, enquanto são aplicadas enquanto a condição ou prazo indicado está acontecendo e, por outro, são precárias e temporárias, porque procuram esgotar a situação que lhes deu vida legal e depois desaparecem. A Corte explicou que “a razão de ser das normas transitórias, reitera esta Corporação, deve servir de ponte para o estabelecimento do regime constitucional comum a que se referem e que fica suspenso até o esgotamento. A instrumentalidade do regime de transição explica sua natureza eminentemente temporária e precária, chamada a ser superada e substituída pelo regime comum assim que for legal e materialmente possível”. Portanto, a iniciativa legislativa referida no artigo transitório 4 do Ato Legislativo 3 de 2002 já se esgotou e não pôde condicionar o processo legislativo que terminou com a Lei 1142 de 2007.

29. Sentencia C-801/05 (2005) A Corte Constitucional da Colômbia decidiu que o poder concedido ao legislador para determinar a gradualidade com a qual o novo sistema processual será aplicado foi relativizado. De fato, embora o legislador possua esse poder, o mesmo constituinte estabelece prazos específicos, indicando a data em que deve começar e a data em que esse novo regime deve entrar em vi-

gor. Em seguida, asseverou que o legislador criminal tem poderes para estabelecer diferentes estágios para a entrada em vigor deste sistema e também para indicar as áreas territoriais nas quais haverá uma aplicação progressiva. No entanto, não pode ignorar os prazos indicados pelo constituinte. [Resumo não oficial]

30. Sentencia C-591-05 (2005) Segundo a **Corte Constitucional da Colômbia**, as menções gerais sobre o novo sistema de processo criminal permitem advertir que é um novo modelo que apresenta características fundamentais especiais e próprias, que não permitem que seja atribuído ou assimilado, *prima facie*, a outros sistemas acusatórios como o americano ou o continental Europeu Foi elaborado a partir da Constituição um sistema processual penal com tendência acusatória, desenvolvido pela Lei 906 de 2004, com ênfase na garantia dos direitos fundamentais do acusado, para a definição da verdade e a efetiva realização da justiça, levando em consideração a direitos das vítimas. Um novo modelo foi estruturado de forma que qualquer afetação dos direitos fundamentais dos investigados pela atividade do Ministério Público seja decidida em sede jurisdicional, uma vez que um funcionário judicial deve autorizá-lo ou validá-lo no âmbito de garantias constitucionais, mantendo o equilíbrio entre a eficácia do procedimento e os direitos da pessoa envolvida através da ponderação de interesses, a fim de alcançar a afetação mínima dos direitos fundamentais. O novo desenho não corresponde a um processo contraditório típico entre duas partes processuais que se diz estarem em termos iguais; por um lado, um corpo acusador que pretende provar em julgamento a força probatória das acusações criminais e, por outro lado, um réu que procura provar sua inocência. No desenvolvimento da investigação, as partes não têm os mesmos poderes, e a missão que corresponde ao juiz, seja o controle de garantias ou conhecimentos, vai além do fato de ser um mero árbitro arbitrador das formas processuais, mas em buscar a aplicação de uma justiça material e, acima de tudo, ser guardião do respeito pelos direitos fundamentais do acusado ou sindicalizado, bem como dos da vítima, especialmente, dos direitos da vítima de saber a verdade sobre o que aconteceu, acessar a justiça e obter reparação abrangente, de acordo com a Constituição e com os tratados internacionais que fazem parte do bloco de constitucionalidade. No entanto, no curso do processo penal, a garantia judicial dos

direitos fundamentais será promovida sem prejuízo das competências constitucionais dos juízes de ação de tutela e habeas corpus. [Resumo não oficial]

- **Supremo Tribunal de Justiça de Portugal**

31. Acórdão 45/2000. Ao analisar processo em que se discutiam questões de impedimento, o Supremo Tribunal de Justiça de Portugal destacou ser necessário “que o juiz que intervenha no julgamento haja intervindo no processo numa dupla dimensão: que tenha decretado e posteriormente, mantido, a prisão preventiva. Tendo um dos vogais do coletivo, presidido, como juiz de turno, ao primeiro interrogatório do arguido, validado a sua detenção e decretado a sua prisão preventiva, e somente voltado a ter intervenção no processo na audiência de julgamento, tal impedimento não se verifica, não sendo, pois, aceitável a ideia de que, a intervenção esporádica e perfunctória do juiz de turno na fase de inquérito, tenha a virtualidade de comprometer, em grau inaceitável, a independência e imparcialidade do juiz na fase de julgamento”.
32. Acórdão 2/2017. Segundo o Supremo Tribunal de Justiça português, competindo ao Tribunal Central de Instrução Criminal proceder a atos jurisdicionais no inquérito instaurado no Departamento Central de Investigação Criminal para investigação de crimes elencados no artigo (...) do Estatuto do Ministério Público, por força do art. (...) da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais, (...) essa competência não se mantém para proceder à fase de instrução no caso de, na acusação ali deduzida ou no requerimento de abertura de instrução, não serem imputados ao arguido qualquer um daqueles crimes ou não se verificar qualquer dispersão territorial da atividade criminosa.

- **Tribunal da Relação do Porto**

33. Processo 1264/10.7PTPRT-A.P1. (2011). O Ministério Público faz apelo às regras de interpretação das Leis, designadamente as do art. 9º do CC, que diz violadas, defendendo que se o processo é enviado para “prolação de despacho de eventual concordância com a suspen-

são provisória do processo, já decidida pelo Ministério Público, o Juiz competente para a prolação de tal despacho será o Juiz de Instrução, nos termos do n.º 2 do art. 384 do Código de Processo Penal. O Tribunal da Relação do Porto decidiu que “o mínimo que se pode dizer é que tem razão. (...) Onde está escrito ‘Juiz de Instrução’ deve mesmo ler-se Juiz de Instrução, sendo a este que compete proferir o Despacho em causa”. E, o mínimo que se pode dizer é que tem razão.

34. Processo Penal 200901070816766. (2009). Segundo o Tribunal da Relação do Porto, “em processo penal, incumbe, em última instância ao juiz, por força do princípio da descoberta da verdade material, ‘o ónus de investigar e esclarecer oficiosamente - independentemente da contribuição das partes - o fato submetido a julgamento’. Este poder-dever do tribunal de investigar autonomamente a verdade material (o que inclui a averiguação dos factos necessários para a oportuna fixação da pena) é essencial, no processo penal, na medida em que, por essa via, será possível alcançar as ‘bases necessárias da própria decisão. Vem isto a propósito de nada se ter apurado (ressalvada a referência às condenações sofridas), em termos fáticos, quanto à personalidade, condições pessoais e econômicas de vida, posicionamento e postura do arguido em relação ao crime por si cometido, comportamento anterior e posterior à prática desse crime”. Por isso, apesar do âmbito dos poderes de cognição do Tribunal da Relação, esse Tribunal não dispõe de elementos de cognição para superar a lacuna de investigação da matéria de fato apontada. Esses fatos, que nem foram investigados pelo tribunal *a quo*, como lhe competia, ao abrigo do art. 340 do CPP, são essenciais para o julgador poder determinar a espécie e medida da pena a aplicar ao arguido e poder fundamentar a respectiva decisão que vier a proferir.

- **Tribunal da Relação de Coimbra**

35. Recurso Penal 1522/02.4TACBR.C1 (2008). Segundo o Tribunal, está impedido para o julgamento de arguido acusado de crime de corrupção passiva para ato ilícito, o juiz que, na fase do inquérito e na qualidade de juiz de instrução criminal, aplicou a coarguidos daquele, medidas de coação previstas no Código de Processo Penal, por existirem fortes indícios da prática, por estes, de crimes de corrupção ativa

em que o corrompido era aquele outro arguido, não tendo os corruptores sido acusados, antes tendo o processo suspenso provisoriamente, na condição de testemunharem no julgamento.

Legislação

1. Lei 13.964/2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal e estabelece, dentre outros pontos, a figura do ‘juiz das garantias’. Art. 3-C, § 3º.

2. Em 2009, o projeto de Lei do Senado n. 156/2009, encaminhado no ano seguinte para a Câmara dos Deputados sob o número 8.045/2010, tinha praticamente o mesmo conteúdo da Lei 13.964/2009. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ecidadania/visualizacaomateria?id=90645>

3. Exposição de Motivos do Projeto de Lei 156/2009: “Para a consolidação de um modelo orientado pelo princípio acusatório, a instituição de um *juiz de garantias*, ou, na terminologia escolhida, de um *juiz das garantias*, era de rigor. Impende salientar que o anteprojeto não se limitou a estabelecer um juiz de inquéritos, mero gestor da tramitação de inquéritos policiais. Foi, no ponto, muito além. O juiz das garantias será o responsável pelo exercício das funções jurisdicionais alusivas à tutela imediata e direta das inviolabilidades pessoais. A proteção da intimidade, da privacidade e da honra, assentada no texto constitucional, exige cuidadoso exame acerca da necessidade de medida cautelar autorizativa do tangenciamento de tais direitos individuais. O deslocamento de um órgão da jurisdição com função exclusiva de execução dessa missão atende à duas estratégias bem definidas, a saber: a) a otimização da atuação jurisdicional criminal, inerente à especialização na matéria e ao gerenciamento do respectivo processo operacional; e b) manter o distanciamento do juiz do processo, responsável pela decisão de mérito, em relação aos elementos de convicção produzidos e dirigidos ao órgão da acusação. Evidentemente, e como ocorre em qualquer alteração na organização judiciária, os tribunais desempenharão um papel de fundamental importância na afirmação do juiz das garantias, especialmente no estabelecimento de regras de substituição nas pequenas comarcas. No entanto, os proveitos que certamente serão alcançados justificarão plenamente os esforços nessa direção.” Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ecidadania/visualizacaomateria?id=90645>

4. O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (art. 14.1), adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 16 de dezembro de 1966, integra nosso ordenamento jurídico por meio do Decreto n. 592/92, assim como a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (art. 8.1), adotada no âmbito da Organização dos Estados Americanos, em São José

da Costa Rica, em 22 de dezembro de 1969, promulgada por meio do Decreto n. 678/92, garantem o direito a um juiz ou tribunal imparcial.

5. Alemanha. “A Conclusão do procedimento investigativo permanece, num primeiro momento, na esfera de juízo de valor do Ministério Público, que decide, com discricionariedade vinculada sobre a propositura ou não da ação, não havendo um controle judicial no sentido do exercício obrigatório da ação penal para os chamados delitos bagatelares, onde vige o princípio da oportunidade” (In: CHOUKR, Fauzi Hassan. *Garantias Constitucionais na Investigação Criminal*, ob. citada, p. 41). As primeiras ideias sobre juiz de garantia no mundo surgiram na Alemanha, nos anos 1970. Lá, esse magistrado é chamado de juiz de investigação ou “Ermittlungsrichter”, em alemão. Ele decide sobre questões como busca e apreensão, interceptação telefônica, oitiva de testemunhas e prisões antes do início da ação penal. Normalmente, uma câmara de magistrados é que sentenciar o processo. (Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/01/15/como-e-juiz-de-garantias-pelo-mundo-alemanha-portugal-brasil-argentina.htm>)

6. Argentina. O Boletim Oficial de 8.2.2019 publicou o novo Código Processual Penal Federal da Argentina. Adota o sistema acusatório na justiça criminal federal para investigar e processar crimes como tráfico de drogas, corrupção, lavagem de dinheiro e tráfico de pessoas, sequestros de contrabando e extorsão, entre outros. Fonte: <https://www.argentina.gob.ar/noticias/empieza-aplicarse-el-nuevo-codigo-procesal-penal-federal>. O Código Processual Penal Nacional tem a figura da “declaración indagatoria”, “que possui a mesma finalidade da ‘informazione di garanzia’ do direito italiano e, uma vez ultimada, procede-se então à identificação do imputado onde, após a coleta de seus dados pessoais, é cientificado das razões que o levaram a tal condição (arts. 297 e 298). A consequência da indagatória, no plano interno da investigação, além da formalização da suspeita em determinada pessoa, é limitar temporalmente a fase preparatória” (In: CHOUKR, Fauzi Hassan. *Garantias Constitucionais na Investigação Criminal*, ob. citada, p. 37). O “juez de las garantías” começou a ser implantando em 1991 na Argentina, um caminho gradual que não foi concluído ainda. Nos lugares em que já existe essa figura, o magistrado recebe os pedidos dos promotores do Ministério Público, os chamados “fiscales”. São pedidos de prisões provisórias, buscas e apreensões e quebras de sigilo de comunicações e de dados bancários e fiscais. O juiz pode autorizar ou negar. Quando a

investigação termina, e o os promotores enviam uma denúncia à Justiça, aquele juiz não participa do processo. Outros é que vão julgar se recebem a acusação. Dependendo do caso, pode ser um juiz sozinho, uma turma com três magistrados ou um júri misto, com juízes de formação e pessoas da comunidade. Se a acusação for aceita, o processo criminal começa. Esses novos juízes é que vão decidir a sentença final, para absolver ou condenar o réu. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/01/15/como-e-juiz-de-garantias-pelo-mundo-alemanha-portugal-brasil-argentina.htm>

7. Chile. O antigo Código de Procedimento Penal de 1906 foi substituído, em 2000, com a promulgação do Código de Processo Penal, no qual prevaleceu o sistema garantista. O art. 70¹⁴ do Código de Processo Penal chileno (Lei 19.696/2000) dispõe sobre o juiz de garantia competente. O código chileno dispõe expressamente a respeito do chamado “juez de garantía” em contraposição ao “miembro del tribunal de juicio oral”.

8. Espanha. O Decreto Lei 78/87, que instituiu a lei processual penal espanhola para o processo ordinário de crimes adota o sistema acusatório formal ou misto. O art. 53 dispõe sobre a posição e atribuições do Ministério Público no processo, sendo-lhe atribuída a função de “dirigir o inquérito” e “deduzir acusação e sustenta-la efetivamente na instrução e no julgamento”. A Lei Orgânica 7/88 dispõe sobre os Tribunais Penais e modifica vários preceitos das Leis Orgânicas do Judiciário e do Processo Penal. Ao introduzir o sistema acusatório, contou entre outros instrumentos com o

14 Código de Processo Penal do Chile.

Artículo 70. “El juez de garantía llamado por la ley a conocer las gestiones a que de lugar el respectivo procedimiento se pronunciará sobre las autorizaciones judiciales previas que solicitare el ministerio público para realizar actuaciones que privaren, restringieren o perturbaren el ejercicio de derechos asegurados por la Constitución. Si la detención se practicare en un lugar que se encontrare fuera del territorio jurisdiccional del juez que hubiere emitido la orden, será también competente para conocer de la audiencia judicial del detenido el juez de garantía del lugar donde se hubiere practicado la detención, cuando la orden respectiva hubiere emanado de un juez con competencia en una ciudad asiento de Corte de Apelaciones diversa. Cuando en la audiencia judicial se decretare la prisión preventiva del imputado, el juez deberá ordenar su traslado inmediato al establecimiento penitenciario del territorio jurisdiccional del juez del procedimiento. Lo previsto en este inciso no tendrá aplicación cuando la orden de detención emanare de un juez de garantía de la Región Metropolitana y ésta se practicare dentro del territorio de la misma, caso en el cual la primera audiencia judicial siempre deberá realizarse ante el juzgado naturalmente competente. En los demás casos, cuando debieren efectuarse actuaciones fuera del territorio jurisdiccional del juzgado de garantía y se tratare de diligencias u órdenes urgentes, el Ministerio Público también podrá pedir la autorización directamente al juez de garantía del lugar. Una vez realizada la diligencia o cumplida la orden, el Ministerio Público dará cuenta a la brevedad al juez de garantía del procedimiento.”

incremento de funções do Ministério Fiscal na etapa processual de onde se determina a existência ou não de ação penal. Lei Orgânica 15/2015, do Presidente do Governo Espanhol, fixou a pronta execução das sentenças do Tribunal Constitucional da Espanha (artigo 87). Segundo Armenta Deu, “parece que resulta consubstancial ao sistema acusatório, a consecução de duplo objetivo: estabelecer uma primeira fase do processo penal encaminhada essencialmente a determinar a existência de ação penal e em seu caso fundamentá-la, e adjudicar a direção da mesma ao órgão de acusação. Este é o esquema adotado pela lei processual penal alemã (parágrafos 158 a 177 StPO) e seguido pelas recentes reformas processuais havidas em Portugal e Itália” – tradução livre. DEU, Teresa Armenta, *Principio Acusatorio y Derecho Penal*, 1995, p. 45.

9. Estados Unidos da América. A legislação penal norte-americana varia em cada estado. No de Nova York, por exemplo, há uma espécie de juiz de garantias. Quando o promotor do Ministério Público precisa pedir uma busca e apreensão por exemplo, ele solicita ao grande júri, que é presidido por um juiz, mas cuja decisão cabe a 23 pessoas da comunidade. Terminada a investigação, a Promotoria oferece a denúncia. Novamente, quem vai receber ou rejeitá-la é outro colegiado, um júri de 12 pessoas diferentes presidido pelo juiz “profissional” da Vara. Recebida a denúncia, o processo começa. O investigado pode pedir que o júri seja dispensado e apenas o juiz analise sua acusação. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/01/15/como-e-juiz-de-garantias-pelo-mundo-alemanha-portugal-brasil-argentina.htm>

10. França. Lei 2000/516, de 15.6.2000, que instituiu um juiz independente ou um juiz das liberdades e da detenção (le juge des libertés et de la détention (JLD)), o qual decide em matéria de violação da liberdade individual, inclusive sobre manutenção da custódia. Seu art. 48 modificou o art.

137-1¹⁵ do Código de Processo Penal. A França tem três tipos de procedimentos, um para as ofensas categorizadas como crimes, outro para aquelas classificadas como delitos e uma terceira para ofensas menores (contravenções). Há, ainda, regimes diferenciados para ofensas cometidas por terroristas e também por membros do governo no curso de suas funções institucionais. Fonte: <http://catdir.loc.gov/catdir/samples/cam041/2002073784.pdf>

11. Itália. A Constituição italiana garante, em seu art. 109, que “a autoridade judicial dispõe diretamente da polícia judiciária”. O Decreto n. 447/88, do Presidente da República, instituiu o “Codice di Procedura Penale”. O art. 34 (2-bis)¹⁶ dispõe sobre incompatibilidades do magistrado.

15 Code de Procédure Pénale (tradução livre)

Article 137-1 (modificado pela Lei 2000-516)

La détention provisoire est ordonnée ou prolongée par le juge des libertés et de la détention. Les demandes de mise en liberté lui sont également soumises. (A prisão preventiva é ordenada ou prorrogada pelo juiz de liberdade e detenção. Pedidos de liberação também são enviados a ele.)

Le juge des libertés et de la détention est un magistrat du siège ayant rang de président, de premier vice-président ou de vice-président. Il est désigné par le président du tribunal de grande instance. Lorsqu'il statue à l'issue d'un débat contradictoire, il est assisté d'un greffier. (O juiz de liberdades e detenção é um magistrado da cadeia com o posto de presidente, primeiro vice-presidente ou vice-presidente. Ele é nomeado pelo presidente do tribunal de instância superior. Quando ele decide no final de um debate contraditório, ele é assistido por um funcionário.)

Il ne peut, à peine de nullité, participer au jugement des affaires pénales dont il a connu. (Ele não pode, sob pena de nulidade, participar do julgamento de casos criminais que conhece.)

Il est saisi par une ordonnance motivée du juge d'instruction, qui lui transmet le dossier de la procédure accompagné des réquisitions du procureur de la République. (Ele é apreendido por uma ordem fundamentada do juiz de instrução, que lhe transmite o arquivo do procedimento acompanhado pelas requisições do promotor público.)

16 Decreto n. 447/1988, que aprova o “Codice di Procedura Penale” italiano.

Art. 34 (1) Il giudice che ha pronunciato o ha concorso a pronunciare sentenza *in un grado* del procedimento non può esercitare funzioni di giudice negli altri gradi, né partecipare al giudizio di rinvio dopo l'annullamento o al giudizio per revisione. (1. O juiz que pronunciou ou concordou em pronunciar sentença em um grau do procedimento não pode exercer funções de julgar nas outras séries, nem participar do juízo de remessa depois da anulação do julgamento revisional— tradução livre).

La Corte costituzionale con sentenza 1-5 dicembre 2008, n. 400 (*in* G.U. 1a s.s. 10/12/2008, n. 51) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, del codice di procedura penale, nella parte *in cui* non prevede l'incompatibilità alla trattazione dell'udienza preliminare del giudice che abbia ordinato, all'esito di precedente dibattimento, riguardante il medesimo fatto storico a carico del medesimo imputato, la trasmissione degli atti al pubblico ministero, a norma dell'art. 521, comma 2, del codice di procedura penale. (fonte: https://www.unodc.org/res/cld/document/ita/1930/codice_di_procedura_penale_-_parte_prima_libro_terzo_prove_html/Criminal_Procedure_Code_of_Italy_as_of_2014_Italian.pdf)

No Código de Processo Penal italiano de 1988, nos artigos 326 e 327¹⁷ observa-se que o legislador deslocou as “*indagini preliminari*” para o Ministério Público e aos juízes foi atribuída a competência jurisdicional em relação a medidas restritivas dos direitos fundamentais do investigado e que tenham surgido na fase preliminar, nos termos de seu art. 51¹⁸. O art. 190¹⁹ dispõe sobre a produção de prova de ofício em alguns casos. Por sua vez, o art. 507²⁰ dispõe sobre o poder instrutório do magistrado: “Quando a aquisição das provas estiver concluída, o juiz, se for absolutamente necessário, também poderá ordenar o recrutamento de novos meios de prova *ex officio*” (tradução livre). O chamado “juiz de investigações preliminares” recebe os pedidos de prisões, buscas e quebras. Quando a denúncia chega, ela é analisada por uma turma com três magistrados. Nesse país, a figura do juiz de instrução desapareceu em 1988 e, na Alemanha, em 1974. As

17 Codice di Procedura Penale

Art. 326. 1. Il pubblico ministero e la polizia giudiziaria svolgono, nell'ambito delle rispettive attribuzioni, le indagini necessarie per le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale. (O Ministério Público e a polícia judiciária realizam, dentro de seus respectivos poderes, as investigações necessárias para as decisões inerentes ao exercício da ação penal – tradução livre).

Art. 327. 1. Il pubblico ministero dirige le indagini e dispone direttamente della polizia giudiziaria (1) che, anche dopo la comunicazione della notizia di reato, continua a svolgere attività di propria iniziativa secondo le modalità indicate nei successivi articoli. (O promotor público dirige as investigações e dispõe diretamente da polícia judiciária que, mesmo após a comunicação do relatório do crime, continua realizando atividades por sua própria iniciativa, da maneira indicada nos artigos a seguir – tradução livre).

18 Decreto n. 447/1988, que aprova o “Codice di Procedura Penale” italiano. (ver art. 326 – “giudice per le indagini preliminar, sem autonomia probatória, mas que atuará nas medidas cautelares pessoais e reais, nos pedidos de interceptação telefônica).

Art. 51. Uffici del pubblico ministero - Attribuzioni del procuratore della Repubblica distrettuale (Gabinetes do Ministério Público – Atribuições do Procurador da República distrital)

1. Le funzioni di pubblico ministero sono esercitate: (As funções do Ministério Público são exercidas:)

a) nelle *indagini preliminari* e nei procedimenti di primo grado dai magistrati della procura della Repubblica presso il tribunale; (em investigações preliminares e processos de primeira instância por magistrados do Ministério Público no tribunal – grifo nosso);

b) nei giudizi di impugnazione dai magistrati della procura generale presso la corte di appello o presso la corte di cassazione. (Em recursos dos magistrados do Ministério Público Geral no tribunal de recurso ou no tribunal de cassação).

19 Codice di Procedura Penale italiano.

“Art.190 Diritto alla prova.

1. Le prove sono ammesse a richiesta di parte. Il giudice provvede senza ritardo con ordinanza (495) escludendo le prove vietate dalla legge e quelle che manifestamente sono superflue (190-bis, 4954) o irrilevanti (468).

2. La legge stabilisce i casi *in cui* le prove sono ammesse di ufficio (70, 195, 224, 237, 507, 508, 511, 603)”

20 Codice di Procedura Penale italiano.

Art. 507. “Terminata l'acquisizione delle prove, il giudice, se risulta assolutamente necessario, può disporre anche d'ufficio l'assunzione di nuovi mezzi di prova” (Uma vez concluída a aquisição das provas, o juiz, se for absolutamente necessário, também pode ordenar o recrutamento de novos meios de prova *ex officio* – tradução livre).

razões são várias. Em parte, para reduzir atrasos, porque, em certa medida, seu trabalho era visto como uma repetição desnecessária e demorada do que havia sido feito anteriormente pelo promotor público e pela polícia. O motivo também era em parte ideológico, porque pensava-se que o *status* de juiz perpetuava uma confusão indesejável entre as funções de investigação e julgamento, o que prejudica a noção de tribunal de julgamento independente, algo essencial para a proteção do acusado. Para os advogados este argumento parece paradoxal, porque quando o juiz de instrução foi abolido, seus poderes de investigação foram dados ao promotor público, que - embora controlado judicialmente - se tornou um participante mais poderoso do sistema. (DELMAS-MARTY, Mireille e SPENCER, J.R. *European Criminal Procedures*. Cambridge University. Reino Unido: Editora da Universidade de Cambridge, 2002. Disponível em: <http://catdir.loc.gov/catdir/samples/cam041/2002073784.pdf>

12. México. O juiz de garantias é uma instituição trazida à lei mexicana, precisamente ao direito ‘oaxaqueño’, dos sistemas europeu e anglo-saxão, com maiores nuances do direito germânico e ultimamente influenciado pela legislação chilena. No procedimento penal da Província de Oaxaca, os juízes atuam como moderadores do processo, como sentinelas da investigação criminal conduzida pelo Ministério Público, competindo ao juiz de garantias a tarefa de acautelar os direitos constitucionais e materiais do suspeito, e não propriamente outorgar-lhe uma proteção processual. Disponível em: <http://www.juiciooraloaxaca.gob.mx/Publicaciones/revista55JSL/EL%20JUEZ%20DE%20GARANTIAS%20EN%20EL%20NUEVO%20PROCESO%20PENAL%20OAXAQUENO.pdf>

13. Peru. O antigo código de processo criminal, de 1940, eminentemente inquisitivo, foi alterado com o advento do Decreto Legislativo 957/2004, que instituiu o novo Código Procesual Penal peruano, que propugna um sistema acusatório-garantista.

14. Paraguai. O Código de Processo Penal paraguaio, em relação à detenção de pessoas, propõe ao juiz que – por seu controle – “preserve o cumprimento de todos os princípios y garantias estabelecidos na Constitución, no Direito Interno vigente e no Código, bem como que na fase de investigação atue na antecipação de provas irrepetíveis”.

15. Portugal. O Decreto-Lei 78/87 instituiu o Código de Processo

Penal português e criou a figura do juiz de garantias. Seu art. 17²¹ dispõe sobre a competência do juiz de instrução; o art. 53²² discorre a respeito das competências do Ministério Público e o art. 340²³ traz os princípios gerais na produção da prova e reporta expressamente a respeito. As medidas mais invasivas da investigação — prisões provisórias, busca e apreensão, quebras de sigilo de comunicações e de dados bancários e fiscais — só serão autorizadas se houver “graves indícios” de prática de crime cometido intencionalmente. O juiz atua nessa fase de investigação também será o responsável pelo recebimento da acusação. Se ele receber a denúncia, o caso passará para outro magistrado (disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/01/15/como-e-juiz-de-garantias-pelo-mundo-alemanha-portugal-brasil-argentina.htm>) Segundo ensina André Machado Maya, “A denominada fase de instrução, no processo penal lusitano, é uma fase intermediária entre a investigação e o processo propriamente dito, facultativa, em que o juiz de instrução é chamado por uma das partes (investigado ou assistente da acusação) a emitir uma decisão sobre a opção escolhida pelo Ministério Público ao final do inquérito. Assim, nos casos em que o acusado ou o assistente da acusação não concordem com a opção do Ministério Público (de iniciar a ação penal, não dar início a ela ou suspendê-la), poderão recorrer ao juiz de instrução, postulando uma reapreciação dos elementos colhidos na investigação, o que se concretiza através de um debate em contraditório perante o juiz instrutor, quem, ao final, decidirá por pronunciar ou não o investigado a julgamento. Trata-se

21 Decreto-Lei 78/1987. Código de Processo Penal português.

Art. 17. Compete ao juiz de instrução proceder à instrução, decidir quanto à pronúncia e exercer todas as funções jurisdicionais até à remessa do processo para julgamento, nos termos prescritos neste Código. (com redação da Lei 48/2007).

22 Art. 53. Posição e atribuições do Ministério Público no processo

1 - Compete ao Ministério Público, no processo penal, colaborar com o tribunal na descoberta da verdade e na realização do direito, obedecendo em todas as intervenções processuais a critérios de estrita objetividade.

2 - Compete em especial ao Ministério Público:

- a) Receber as denúncias, as queixas e as participações e apreciar o seguimento a dar-lhes;
- b) Dirigir o inquérito;
- c) Deduzir acusação e sustentá-la efetivamente na instrução e no julgamento;
- d) Interpor recursos, ainda que no exclusivo interesse da defesa;
- e) Promover a execução das penas e das medidas de segurança.

23 Decreto-Lei 78/87 – Código de Processo Penal de Portugal.

Art. 340. Princípios gerais.

1 - O tribunal ordena, oficiosamente ou a requerimento, a produção de todos os meios de prova cujo conhecimento se lhe afigure necessário à descoberta da verdade e à boa decisão da causa.

de uma fase de controle das opções tomadas pelo Ministério Público, um controle jurisdicional realizado por meio de um debate preliminar onde, ao fim e ao cabo, se apura a viabilidade da acusação” (MAYA, André Machado. 2011, páginas 224 e 225). Assim, o art. 7º fixa “a competência exclusiva do Ministério Público para promover o Processo Penal, ressaltando os regimes dos crimes semipúblicos e particulares; o ponto 45 que refere a existência do inquérito preliminar, a cargo do Ministério Público coadjuvado pelos órgãos de polícia criminal(...)”. (MOURA, Adriano Souto, *in* Que Futuro para o Direito Processual Penal? 2009, p. 75-76).

16. Reino Unido. A polícia se substituiu à acusação puramente privada, tendo essa evolução culminado com a criação do *Crown Prosecution Service*²⁴, cujos funcionários agem em nome da Coroa, constituindo, assim, uma espécie de Ministério Público e aproximando o sistema da tradição inquisitória. Fonte: <https://www.cps.gov.uk/>. As investigações Segundo Mireille Delmas-Marty e J.R.Spencer, é comum dizer que o sistema inglês de processo criminal é “acusatório”, enquanto os da Europa continental são “inquisitoriais”. Aqueles que dizem isso geralmente parecem imaginar que os procedimentos acusatórios e inquisitórios são duas categorias completamente separadas e estanques - a tal ponto que, pelo menos deste lado do canal, supõe-se que não faz sentido examinar nenhum sistema no campo oposto das ideias ou inspiração. Na verdade, o assunto é muito mais complicado porque, embora existam duas tradições diferentes, os empréstimos entre eles foram tão extensos que não é mais possível classificar nenhum dos sistemas de justiça criminal da Europa Ocidental como totalmente acusatório ou totalmente inquisitorial. Este ponto fica mais claro quando a história do processo penal na Europa é considerada. Fonte: *European Criminal Procedures*. Cambridge University Press, 2002. Disponível parcialmente em: <http://catdir.loc.gov/catdir/samples/cam041/2002073784.pdf>

17. República Dominicana. A Lei 76/2002 estabelece o Código Processual Penal da República Dominicana, que rompeu o antigo sistema in-

24 The Crow Prosecution Service (CPS), ou Serviço de Promotoria da Coroa é responsável por processar casos criminais que foram investigados pela polícia e outras organizações de investigação na Inglaterra e no País de Gales. O CPS é independente e suas decisões são tomadas independentemente da polícia e do governo. Possui o dever de garantir que a pessoa certa seja processada pelo crime certo e levar os infratores à justiça sempre que possível. O CPS: decide quais casos devem ser processados; determina as acusações apropriadas em casos mais graves ou complexos e aconselha a polícia durante os estágios iniciais das investigações; prepara os casos e os apresenta na corte; e fornece informações, assistência e apoio às vítimas e testemunhas de acusação. Fonte: <https://www.cps.gov.uk/>

quisitivo e estabelece o sistema acusatório moderado, ou inquisitivo misto ao sistema acusatório no qual, apesar de não desenvolver totalmente todos os aspectos do sistema acusatório, é regido de maneira oral, pública e contraditória. Fontes: https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_procesal_penal e <https://www.monografias.com/trabajos102/analisis-comparativo-codigos-procesal-penal-y-criminal-dominicano/analisis-comparativo-codigos-procesal-penal-y-criminal-dominicano.shtml>

18. Conselho da Europa. Recomendação R19/2000, Comitê de Ministros. Estabelece um conjunto de orientações que se pretende que os Governos ou os vários países do Conselho da Europa adotem, no que diz respeito à investigação, ao Ministério Público, ao relacionamento entre as polícias e o MP.

19. Estatuto do Tribunal Penal Internacional (Estatuto de Roma), que consagrou um sistema em que a investigação é atribuída a um Procurador e não exclusiva ou simplesmente à polícia, além de haver excluído a interferência do magistrado, designadamente um juiz de instrução, como titular da fase de investigação. (MOURA, Adriano Souto, **Que Futuro para o Direito Processual Penal?** 2009, p. 77).

REFERÊNCIAS

Livros

1. AMBOS, Kai e CHOUKR, Fauzi Hassan. **A Reforma do Processo Penal no Brasil e na América Latina**. São Paulo: Método, 2001.
2. AMODIO, Ennio. **O Modelo Acusatório no Novo Código de Processo Penal Italiano**. In Revista de Processo, São Paulo, v. 15, n.º 59, p. 135-155, jul. 1990.
3. ARMENTA DEU, Teresa. **Sistemas Procesales Penales**. La justicia penal em Europa y America. Madrid: Marcial Pons, 2012.
4. CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal**. Trad. Servanda Editora. Campinas: Servanda, 2010.

5. CHOUKR, Fauzi Hassan. **Garantias Constitucionais na Investigação Criminal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. O autor faz abordagem comparativa a respeito do relacionamento existente entre o juiz instrutor, a polícia e o Ministério Público em vários países, como Espanha, Itália, Alemanha, Bélgica e Estados Unidos.
6. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda e CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. **O Novo Processo Penal à Luz da Constituição** (análise crítica do Projeto de Lei n. 156/2009, do Senado Federal). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
7. DEU, Teresa Armenta. **Principio Acusatorio y Derecho Penal**. Zaragoza (Espanha): J.M. Bosch Editor.1995.
8. GIACOMOLLI, Nereu José. **A fase preliminar do processo penal. Crises, misérias e novas metodologias investigatórias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
9. _____. **Legalidade, Oportunidade e Consenso no Processo Penal na Perspectiva das Garantias Constitucionais** (Alemanha - Espanha - Itália - Portugal - Brasil). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
10. _____. **A atividade do juiz criminal frente à Constituição: Deveres e limites em face do princípio acusatório**. In: Sistema Penal e violência/Ruth Maria Chittó Gauer (coord.). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
11. GOMES, Luiz Flávio. **O Juiz de (das) Garantias projetado pelo novo Código de Processo Penal**. In Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, Porto Alegre, v. 7, n.40.
12. LOPES JÚNIOR, Aury. **Breves considerações sobre a polimorfologia do sistema cautelar no PLS 156/2009 (e mais algumas preocupações)**. Boletim IBCCRIM, São Paulo, v. 18, n. 213, edição especial CPP, p. 7,8, ago. 2010.
13. _____. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2018.
14. MAYA, André Machado. **Imparcialidade e Processo Penal da Prevenção da Competência ao Juiz de Garantias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

15. MONTEIRO AROCA, Juan. **El Principio Acusatorio Entendido como Eslogan Político**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, v. 1, n. 1, p. 66-87, jan./jun. 2015.
16. MOURA, Adriano Souto. **A Investigação e suas Exigências no Inquérito**. In **Que Futuro para o Direito Processual Penal**. Simpósio em Homenagem a Jorge de Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código de Processo Penal Português/Mário Ferreira Monte, Maria Clara Calheiros, Fernando Conde Monteiro, Flávia Novera Loureiro, organizadores. – Escola de Direito da Universidade do Minho: Coimbra, 2009.
17. _____. **Sistema Acusatório: cada Parte no Lugar Constitucionalmente Demarcado**. In O Novo Processo Penal à Luz da Constituição/Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, Luiz Gustavo Grandinetti Catanho de Carvalho, organizadores. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
18. ROSA, Alexandre Morais da. SILVEIRA FILHO, Sylvio Lourenço. **Para um processo penal democrático. Crítica à metástase do controle social**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
19. SCHEID, Carlos Eduardo. **A motivação das decisões penais a partir da teoria garantista**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2009.
20. SCHREIBER, Simone. **O Juiz de Garantias no Projeto do Código de Processo Penal**. In Boletim IBCCRIM. São Paulo: IBCCRIM, ano 18, n.º 213, p. 02-03, ago./2010.
21. ZANOIDE DE MORAES, Maurício. **Presunção de Inocência no Processo Penal Brasileiro: Análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.
22. ZIMERMANN, David. **A Influência dos Fatores Psicológicos Inconscientes na Decisão Jurisdicional – A crise do Magistrado**. In: **Aspectos Psicológicos na Prática Jurídica**. Org: Antônio Carlos Mathias Coltro e David Zimmermann. Campinas: Millenium Editora, 2007.

Artigos

1. ANDRADE, MAURO FONSECA. **O Sistema Acusatório e a Atividade Probatória *Ex Officio Judicis* na Visão da Corte Constitucional Italiana**. Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Porto Alegre,

n. 67, set. 2010 – dez. 2010, p. 259-276. Disponível em: https://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista_artigo/arquivo_1303931653.pdf

2. ARMENTA DEU, Teresa. **Sistemas Procesales Penales: la justicia penal em Europa y América; un camino de ida y vuelta?** Madrid: Marcial Pons, 2002, p. 73. A quase totalidade dos países ibero-americanos adotaram a figura do juiz de garantias, e, dentre eles, mais recentemente o México, no qual adotou-se a figura de um Juiz de Controle para gerir as questões relativas a solicitações de medidas cautelares e técnicas de investigação da autoridade.

3. BARBEDO, Cláudia Gay. **Da imparcialidade ao prejulgamento: uma análise jurídica e psicanalítica da atuação do juiz no processo penal à luz da convenção americana de direitos humanos.** Porto Alegre: Diss. (Mestrado) – Fac. de Direito, PUCRS, 2004.

4. BRANDALISE, Rodrigo da Silva. **Sobre a Atividade Probatória Judicial em Processo Penal.** Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro n. 55, jan./mar. 2015. Disponível em: http://www.mprj.mp.br/documentos/20184/1238340/Rodrigo_da_Silva_Brandalise.pdf

5. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **O Novo papel do juiz no processo penal**, in *Crítica à Teoria Geral do Direito Processual Penal*, Rio de Janeiro – São Paulo, Editora Renovar, 2001, pág. 15.

6. _____. **As reformas parciais do CPP e a gestão da prova: Segue o princípio inquisitivo.** Publicado em Boletim IBCCRIM, v. 188, Julho, 2008

7. COSTA JUNIOR, Paulo Alkmin. **O Anteprojeto do Novo Código de Processo Penal e o Juiz das Garantias.** Coleção Jornada de Estudos da ESMAF, Distrito Federal, v.6, p. 222- 230, dez. 2010.

8. GALANTINI, Novella. **Giusto Processo e Garanzia Costituzionale del Contraddittorio nella Formazione della Prova.** Diritto Penale Contemporaneo. Disponível em: https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/upload/GALANTINI_GIUSTO%20PROCESSO%20E%20GARANZIA%20COSTITUZIONALE.pdf

9. GRINOVER, Ada Pellegrini Grinover. **A iniciativa instrutória do juiz no processo penal acusatório.** Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, Brasília, 1(18), p. 15-26, jan./jul.2005.

10. JACINTO, Francisco Teodósio. O modelo de processo penal entre o inquisitório e o acusatório: repensar a intervenção judicial na comprovação

da decisão de arquivamento do inquérito. In: Revista do Ministério Público. Lisboa: Sindicato dos Magistrados do Ministério Público (SMMP), n. 118, abr./jun. 2009. Disponível em: https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2009/06/dtopenalprocesso_teodosiojacinto.pdf

11. LOPES JR., Aury. **Teoria da dissonância cognitiva ajuda a compreender imparcialidade do juiz**. Consultor Jurídico, publicado em 11 de julho de 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-jul-11/limite-penal-dissonancia-cognitiva-imparcialidade-juiz>

12. LUZ, Denise Nachtigall; SILVEIRA, Leon Murelli. O Angustiante Dever de Decidir e a Pessoa do Juiz: um diálogo entre a psicanálise e o direito sobre o juiz das garantias. Revista Bonijuris. Curitiba, n. 586, p. 06-19, set. 2012.

13. MAYA, André Machado. **O juiz das garantias no projeto de reforma do Código de Processo Penal**. In Boletim IBCCRIM. São Paulo: IBCCRIM, ano 17, n. 204, p. 06-07, nov., 2009.

14. MARTINS. Charles Emil Machado. A Reforma e o “Poder Instrutório do Juiz”. Será que somos medievais? Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/media/areas/criminal/arquivos/charlesemi.pdf>

15. OLIVEIRA, Daniel Kessler de. **Por que precisamos do juiz de garantias?** Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/juiz-garantias/>

16. _____. **A atuação do julgador no processo penal constitucional: o juiz de garantias como um redutor de danos da fase de investigação preliminar**. Tese de mestrado concluída na Pontífica Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Disponível em: <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/4916>

17. REALE JUNIOR, Miguel. **O Juiz das Garantias**. São Paulo: Revista do Advogado, n. 113, p. 101 – 111, set. 2011.

18. SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins. **O Código, as Cautelares e o Juiz das Garantias**. In Revista de Informação Legislativa, Brasília, v.46, n. 183, p. 77-93, jul./set. 2009.

19. ZANOIDE DE MORAES, Maurício. **Quem tem medo do Juiz das Garantias**. In Boletim IBCCRIM, São Paulo, v.18, 213, ed.esp., ago. 2010.

Bases de Dados

1. Portal da Legislação - Planalto
2. Base de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>)
3. Base de Jurisprudência da Comissão de Veneza. (Codices – Infobase on Constitution Case Law of the Venice Commission). Disponível em: <http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm>
4. Hein Online. Databases. Law Journal Library. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/Welcome>
5. Base de Jurisprudência da Suprema Corte de Justiça da Nação Argentina. Disponível em: <https://www.csjn.gov.ar/sentencias-acordadas-y-resoluciones/sentencias-de-la-corte-suprema>
6. Base de Jurisprudência da Suprema Corte do Chile. Disponível em: <http://basejurisprudencial.poderjudicial.cl/> e <http://e.tribunalconstitucional.cl/jurisprudencia-comparada>
7. Base de Jurisprudência da Corte Constitucional da Colômbia. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/>
8. Base de decisões do Conselho Constitucional da Espanha. Disponível em: www.tribunalconstitucional.es
9. Base de decisões do Tribunal Constitucional da República Italiana. Disponível em: <https://www.cortecostituzionale.it/studiRicerche.do>
10. Base JurisLex – Sistema de Consulta de Tesis por Ordenamiento da Suprema Corte de Justiça da Nação do México. Disponível em: <https://jurislex.scjn.gob.mx/>
11. Base de jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal. Disponível em: <https://www.stj.pt/>
12. Base de Jurisprudência do Tribunal da Relação de Coimbra. Disponível em: <https://www.trc.pt/index.php/jurisprudencia>
13. Base de Jurisprudência do Tribunal da Relação do Porto. Disponível em: <https://www.trp.pt/>

14. Stanford Law School. The Center for Internet and Society. Disponível em: <http://cyberlaw.stanford.edu/>

15. Cambridge University Press. Disponível em: <http://catdir.loc.gov/catdir/samples/cam041/2002073784.pdf> e <https://www.cambridge.org/core/browse-subjects/law>