

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE  
FACULDADE DE DIREITO**

**VICTOR HIDESHI OSAWA**

**A NECESSIDADE DO JUIZ DE GARANTIAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO  
NACIONAL E A SUA IMPLEMENTAÇÃO**

**SÃO PAULO  
2020**

**VICTOR HIDESHI OSAWA**

**A NECESSIDADE DO JUIZ DE GARANTIAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO  
NACIONAL E A SUA IMPLEMENTAÇÃO**

Trabalho de conclusão de curso de Graduação apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie como requisito parcial à obtenção de título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Alexis Couto de Brito

**SÃO PAULO**

**2020**

**VICTOR HIDESHI OSAWA**

**A NECESSIDADE DO JUIZ DE GARANTIAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO  
NACIONAL E A SUA IMPLEMENTAÇÃO**

Trabalho de conclusão de curso de Graduação  
apresentado à Faculdade de Direito da  
Universidade Presbiteriana Mackenzie como  
requisito parcial à obtenção de título de  
Bacharel em Direito.

Aprovado em: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA**

---

Dr. Alexis Couto de Brito  
Universidade Presbiteriana Mackenzie

---

Professor:  
Universidade Presbiteriana Mackenzie

---

Professor:

## A NECESSIDADE DO JUIZ DE GARANTIAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL E A SUA IMPLEMENTAÇÃO

**Victor Hideshi Osawa**

**Resumo:** Este artigo visa discutir, por meio de fontes doutrinárias e jurisprudenciais, uma das figuras mais importantes introduzidas pela Lei nº 13.964/19, o Juiz de Garantias, que traz mudanças profundas na fase preliminar do processo penal brasileiro, já que este magistrado é incumbido de fiscalizar a legalidade dos atos praticados durante as investigações criminais. Ainda, o referido dispositivo explicita algo que já estava implícito na Constituição Federal de 1988, o fato de que o sistema processual penal adotado deve ser o acusatório, característica tipicamente presente no ordenamento jurídico de países democráticos. Com esse objetivo em mente, realizaremos apontamentos sobre os diversos sistemas processuais penais vigentes ao longo da história, visando demonstrar a evolução histórica do pensamento jurídico que levou a criação do *Juiz de Garantias*. Após, o artigo explicará o que é, de fato, a figura estudada, bem como a sua aplicação nos ordenamentos jurídicos do Brasil e do Chile. Por fim, discutiremos a compatibilização do Juiz de Garantias com as instituições e outros dispositivos legais, apresentando soluções para os conflitos identificados.

**Palavras-chave:** Lei nº 13.964/19. Processo Penal. Sistema Processual Penal. Juiz de Garantias. Inquérito Policial. Direitos Fundamentais.

**Abstract:** This article aims to discuss, through doctrinal sources and jurisprudence, one of the most important figures introduced by Law No. 13.964 / 19, the *Judge of Guarantees*, responsible for the inspection of the acts performed during criminal investigations. Besides the introduction of that figure, the legal text in question explicitly states that the accusatory model was adopted, something that was inferred in our Constitution. With this objective in mind, it will discuss the various systems of criminal proceedings in force throughout history, demonstrating a logical historical evolution of legal thinking that led to the creation of the Judge of Guarantees. After, the article will present the concept of the figure in question, as well as its application in the legal

systems of Brazil and Chile. Finally, it will discuss the compatibility of the Judge of Guarantees with the criminal courts and other legal texts, presenting solutions to the problems brought by this new magistrate.

**Keywords:** Law No. 13.964 / 19. Criminal proceedings. Systems of Criminal Proceedings. Judge of Guarantees. Police Inquiry. Fundamental Rights.

**Sumário:** 1. Introdução. 2. Sistemas Processuais Penais. 2.1. Sistema Processual Penal Inquisitivo. 2.2. Sistema Processual Penal Acusatório. 2.3. Sistema Processual Penal Misto. 3. O Juiz de Garantias. 3.1. Conceito. 3.2. O Juiz de Garantias no ordenamento jurídico chileno. 3.3. O Juiz de Garantias no ordenamento jurídico brasileiro. 4. Implementação concreta do instituto. 5. Conclusão. Referências

## 1. INTRODUÇÃO

Ante as recentes discussões levantadas pela Lei nº 13.964/19, conhecida popularmente como “pacote anticrime”, vem o presente artigo apresentar apontamentos a respeito do dispositivo criado por meio do artigo 3º da referida Lei, o denominado *Juiz das Garantias*.

Para tal, necessita-se, primeiramente, de uma minuciosa exposição a respeito dos diversos modelos processuais penais, com ênfase em suas progressões históricas e principais características, a fim de demonstrar a evolução lógica do Processo Penal que levou à introdução do Juiz de Garantias.

Após essa importante apresentação, discutiremos o instituto do *Juiz das Garantias* em si, explicando, de fato, do que se trata o instituto em questão, bem como questões relacionadas a sua aplicação no ordenamento jurídico nacional, expondo os dispositivos legais que o introduziram, bem como os conflitos entre os dispositivos presentes no Código de Processo Penal.

Por fim, colocaremos em questão a implementação concreta do dispositivo nas diversas esferas do Poder Judiciário pátrio, apresentando sugestões para os diversos obstáculos que acompanham a implementação de uma figura alheia ao modelo de organização jurídica vigente até então.

O presente trabalho usará diversos escritos jurídicos para o seu desenvolvimento, consistindo em doutrinas, jurisprudências e textos legais, nacionais e estrangeiros, criando panorama compreensivo a respeito do tema discutido.

## 2. SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS

Antes de entrar de fato no assunto principal do presente artigo, o tão discutido instituto do *Juiz de Garantias*, é necessário realizar alguns apontamentos a respeito dos diversos modelos de processo penal existentes no mundo, objetivando evidenciar a clara evolução do pensamento jurídico sobre este tema.

Para tal, primeiramente, apresentaremos o conceito de Sistema Jurídico, gênero que engloba os chamados Sistemas Processuais Penais. Para Mauro da Fonseca Andrade, um Sistema Jurídico seria

[...] a reunião, consistentemente ordenada, de entes, conceitos, enunciados jurídicos, princípios gerais, normas ou regras jurídicas, fazendo com que se estabeleça, entre os sistemas jurídicos e esses elementos, uma relação de continente e conteúdo, respectivamente.<sup>1</sup>

Em suma, os sistemas jurídicos são diversos elementos, reunidos de maneira ordeira, de extrema relevância para um determinado ramo do Direito.

No que diz respeito à espécie, ou seja, ao que seria um Sistema Processual Penal, Rangel define-o como “[...] conjunto de princípios e regras constitucionais, de acordo com o momento político de cada Estado, que estabelece as diretrizes a serem seguidas à aplicação do direito penal a cada caso concreto”.<sup>2</sup> Nota-se, então, que os sistemas jurídicos não são conceitos estáticos, mas sim carregados de notável dinamismo, sendo influenciados por diversos fatores culturais e históricos de um determinado país.

Passadas as introduções sobre este relevante assunto, passaremos a discutir os Sistemas Processuais Penais de maior relevância.

### 2.1. Sistema Processual Penal Inquisitivo

O Sistema Processual Penal Inquisitivo apareceu no cenário jurídico do Velho Mundo a partir do século XVI, em substituição ao Sistema Acusatório Greco-Romano. Tal sistema tem sua origem nos ritos utilizados nos julgamentos da chamada Santa Inquisição, sistema jurídico da igreja católica utilizado para perseguir os chamados

---

<sup>1</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. *Sistemas Processuais Penais e seus Princípios Reitores*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2013. p. 38.

<sup>2</sup> RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 46.

hereges, ou seja, os indivíduos que foram de encontro aos ensinamentos da fé católico-romana. Nesse sentido ensina Salah Hassan Khaled Jr:

O sistema inquisitório remonta à Inquisição, como a própria nomenclatura claramente indica. Curiosamente, a Inquisição não tinha relação direta com a criminalidade – portanto com a defesa ou retribuição perante o dano ao patrimônio, ou à vida –, mas sim ao desvio em relação aos dogmas estabelecidos pela Igreja, que se viam ameaçados pela proliferação das novas crenças heréticas, no contexto da Reforma religiosa do século XVI.<sup>3</sup>

De acordo com o doutrinador Andrade, o sistema inquisitivo foi adotado pelos monarcas do período medieval como forma de consolidação de seus poderes, visto que o sistema vigente até então, o sistema acusatório popular-privado, era baseado em normas e procedimentos locais, evidenciando a descentralização do poder na época.<sup>4</sup> Para tanto, foi realizada uma reforma em todas as bases de poder na Europa Medieval, inclusive no que diz respeito aos poderes jurisdicionais, atribuindo todas as funções do Estado ao monarca, dando início ao absolutismo e à predominância do modelo inquisitorial.

Por fim, segundo Aury Lopes Júnior, o referido sistema processual perdurou até o período das revoluções liberais, iniciadas no final do século XVIII, época em que os ideais de liberdade, de igualdade e de fraternidade, prezando sempre pela valoração da pessoa humana, influenciaram na seara do Processo Penal, dando início a adoção de um sistema misto.<sup>5</sup>

Feitos os apontamentos a respeito do contexto histórico do sistema, passaremos a qualificá-lo. Segundo o doutrinador Aury Lopes Júnior, o sistema inquisitorial pode ser definido como a concentração de atribuições, inclusive instrutórias, nas mãos dos magistrados, inexistindo qualquer tipo de contraditório ou imparcialidade, já que o juiz decide com base em provas que ele mesmo colheu. Este sistema apresenta como principais características:

a) gestão/iniciativa probatória nas mãos do juiz (figura do juiz-ator e do ativismo judicial = princípio inquisitivo); b) ausência de separação das funções de acusar e julgar (aglutinação das funções na mão do juiz);

---

<sup>3</sup> KHALED JR., Salah Hassan. *O Sistema Processual Penal brasileiro Acusatório, misto ou inquisitório*. Porto Alegre, 2010. p. 3.

<sup>4</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. *Sistemas Processuais Penais e seus Princípios Reitores*. 2.ed. Curitiba: Juruá, 2013. p. 279–281.

<sup>5</sup> LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo, 2015. p. 42-43.

c) violação do princípio ne procedat iudex ex officio, pois o juiz pode atuar de ofício (sem prévia invocação); d) juiz parcial; e) inexistência de contraditório pleno, e f) desigualdade de armas e oportunidades.<sup>6</sup>

Ainda, segundo Mariconde, o acusado não é mais considerado um ator no Processo Penal, e sim um mero objeto de análise, impedindo qualquer tipo de contraditório, justificando, ainda, o uso de diversos artifícios bárbaros para extrair uma confissão, prova considerada máxima neste tipo de sistema, tendo em vista que, em concordância com suas origens religiosas, o crime é tratado como pecado, sendo a confissão essencial para a absolvição divina do suposto criminoso.<sup>7</sup>

Logo, podemos observar que neste sistema, o acusado desfruta de poucos direitos e garantias processuais, sendo ele um mero objeto da investigação. Ainda, o juiz não se reveste da necessária imparcialidade para julgar as questões que lhes são postas, uma vez que forma sua opinião baseado em provas colhidas por ele mesmo, sem a ocorrência de contraditório e de ampla defesa, tornando o processo unilateral e injusto.

## 2.2. Sistema Processual Penal Acusatório

De acordo com o doutrinador Lopes Jr., este sistema tem sua origem na antiguidade, nos sistemas legais das cidades estado gregas, perdurando até a metade do século XII, tendo dois tipos de natureza, popular ou privado, dependendo da seriedade do delito, em conformidade com o Direito Civil vigente na época.<sup>8</sup> Esse foi o primeiro período em que houve a predominância do sistema acusatório, tendo se desenvolvido ao longo do tempo ordenações jurídico-penais da Grécia e da Roma antigas.

Ainda, vale ressaltar, que este sistema apresenta características que formam a origem de muitos dos princípios utilizados nos Processos Penais contemporâneos, conforme professa Geraldo Prado ao apresentar suas principais características:

a) não era o acusado submetido a interrogatórios ocultos: segundo os rabinos ninguém poderia ser condenado somente pela confissão; b) ninguém poderia ser preso e muito menos condenado pelo dito de uma

---

<sup>6</sup> LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo, 2015. p. 42

<sup>7</sup> MARICONDE, Alfredo Velez. *Derecho procesal penal*. 2. ed. t. I e II. Buenos Aires, Lerner. 1969. p. 99

<sup>8</sup> LOPES JR., op. cit., p. 40-42.



só testemunha nem por conjecturas; c) a instrução e os debates eram públicos e os julgamentos conferidos e acordados em segredo; d) o recurso era um direito individual e sagrado; e) tribunal popular, conforme o princípio da soberania do povo; acusação popular, por uma faculdade deferida a qualquer cidadão para apresentar demanda contra o autor ou partícipe de um delito público; f) igualdade entre acusador e acusado, que, de ordinário, permanecia em liberdade durante o julgamento, liberdade muitas vezes condicionada à caução; g) publicidade e oralidade do juízo, que se resumia em um debate contraditório entre acusador e acusado, frente ao tribunal e na presença do povo; h) valoração da prova segundo a íntima convicção de cada juiz, e i) restrição do direito popular de acusação em certos crimes que mais lesam o interesse particular do indivíduo do que o da sociedade;<sup>9</sup>

Segundo Andrade, com o advento das revoluções liberais, o sistema acusatório é reintroduzido nos sistemas legais da Europa moderna, no final do século XVIII, sob influência dos ideais iluministas trazidos pela Revolução Francesa.<sup>10</sup> Nesse novo período, o sistema acusatório é remodelado sob a ótica das liberdades individuais, substituindo os métodos espartanos do modelo inquisitivo.

Ainda, segundo o mesmo doutrinador, este novo período de aplicação do sistema acusatório apresenta a figura do acusador público, em substituição às figuras dos acusadores populares e privados, que possibilitava uma série de vícios nos processos penais da antiguidade, como acusações falsas e à não-execução de sentenças, vícios esses que culminaram na introdução do modelo inquisitivo.<sup>11</sup>

Logo, o chamado sistema acusatório contemporâneo, imbuído com as inovações trazidas pela modernidade apresenta as seguintes características, conforme os ensinamentos de Lopes Jr:

a) clara distinção entre as atividades de acusar e julgar; b) a iniciativa probatória deve ser das partes (decorrência lógica da distinção entre as partes); c) mantém-se o juiz como um terceiro imparcial, alheio ao labor da investigação e passivo no que se refere à coleta da prova, tanto de imputação como de descargo; d) tratamento igualitário das partes (igualdade de oportunidades no processo; e) procedimento é, em regra, oral (ou predominantemente); f) plena publicidade de todo o procedimento (ou de sua maior parte); g) contraditório e possibilidade de resistência (defesa); h) ausência de uma tarifa probatória, sustentando-se a defesa pelo livre convencimento motivado do órgão jurisdicional; i) instituição atendendo a critérios de segurança jurídica

---

<sup>9</sup> PRADO, Geraldo. *Sistema Acusatório. A Conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais*. 4. ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2016. p. 71-73.

<sup>10</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. *Sistemas Processuais Penais e seus Princípios Reitores*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2013. p. 409.

<sup>11</sup> *Ibidem*, p. 108.

(e social) da coisa julgada; j) possibilidade de impugnar as decisões e o duplo grau de jurisdição.<sup>12</sup>

Em suma, a principal característica do sistema acusatório é o chamado princípio acusatório, ou seja, a realização da acusação (*nemo in iudicium tradetur sine accusatione*) por um ator distinto do julgador do processo (*nemo iudex sine actore*). Logo, há a constância de uma divisão clara entre as diversas funções no processo penal contemporâneo.

Ademais, de acordo com Lima, nesse sistema o acusado não é mais um mero objeto da persecução penal, passando a ser parte do processo com direitos e garantias, inclusive no que diz respeito à presunção de inocência, levando a uma resolução dos conflitos mais justa, baseada no confronto de posições.<sup>13</sup>

Sendo assim, podemos observar que neste sistema há de fato a imparcialidade do juiz, uma vez que a ação é proposta por um acusador público independente, garantindo, então que as decisões sejam baseadas em provas produzidas por terceiros, de acordo com o livre convencimento do magistrado.

### **2.3. Sistema Processual Penal Misto**

No que diz respeito ao contexto histórico deste sistema, os mesmos motivos que fomentaram a reintrodução do sistema acusatório na Europa moderna, também deram origem ao sistema misto, ou seja, o advento dos pensamentos liberais, bem como as revoluções decorrentes, foram peças chave para a derrubada do absolutismo e de seu sistema jurídico penal, o sistema inquisitório.

Portanto, nesse período, surgiu o sistema processual penal misto, que, segundo Nucci, alia elementos dos sistemas inquisitório e acusatório, com a divisão do processo penal em duas partes distintas, a fase de instrução preliminar e a fase de julgamento.<sup>14</sup>

A fase de instrução preliminar, momento em que há a aplicação de características do sistema inquisitorial, sendo o procedimento secreto, escrito e sem contraditório, é a fase em que a investigação ou inquérito ocorre. Durante essa etapa,

---

<sup>12</sup> LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo, 2015. p. 43.

<sup>13</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2014. p. 46.

<sup>14</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Processo Penal e Execução Penal*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 116.

o magistrado, auxiliado por um corpo de polícia judiciária, angaria indícios que possibilitem o oferecimento de uma denúncia.

Já a fase de julgamento, momento em que há a aplicação dos preceitos do sistema acusatório como a ampla defesa, publicidade e contraditório, inicia-se com o oferecimento de denúncia pelo acusador público, chamado *Promotor de Justiça* no Brasil. Neste estágio ocorre o julgamento propriamente dito, momento em que o acusador deve provar a culpa do acusado, tendo em vista que este é revestido pela chamada presunção de inocência, sendo que há a paridade de armas entre os dois.

Neste sentido, leciona Rangel:

a) a fase preliminar de investigação é levada a cabo, em regra, por um magistrado que, com o auxílio da polícia de atividade judiciária, pratica todos os atos inerentes à formação de um juízo prévio que autorize a acusação. Em alguns países, esta fase é chamada de "juizado de instrução" (v.g. Espanha e França). Há nítida separação entre as funções de acusar e julgar, não havendo processo sem acusação (*nemo judicio sine actore*); b) na fase preliminar, o procedimento é secreto, escrito e o autor do fato é mero objeto de investigação, não havendo contraditório nem ampla defesa, face à influência do procedimento inquisitivo; c) a fase judicial é inaugurada com acusação penal feita, em regra, pelo Ministério Público, onde haverá um debate oral, público e contraditório, estabelecendo plena igualdade de direitos entre a acusação e a defesa; d) o acusado, na fase judicial, é sujeito de direitos e detentor de uma posição jurídica que lhe assegura o estado de inocência, devendo o órgão acusador demonstrar a sua culpa, através do devido processo legal, e destruir este estado. O ônus é todo e exclusivo do Ministério Público; e) o procedimento na fase judicial é contraditório, assegurada ao acusado a ampla defesa, garantida a publicidade dos atos processuais e regido pelo princípio da concentração, em que todos os atos são praticados em audiência.<sup>15</sup>

Contudo, alguns dos mesmos problemas que assolavam o sistema inquisitorial, também estão presentes no sistema misto. Segundo Andrade, a imparcialidade dos magistrados é um dos principais problemas do sistema misto, uma vez que o julgador participa ativamente do processo de coleta de provas e de evidências, maculando sua opinião durante o momento do julgamento, mesmo problema encontrado no sistema inquisitivo.<sup>16</sup> Tal característica já foi reconhecida nas searas doutrinária e legislativa,

---

<sup>15</sup> RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 52

<sup>16</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. *Sistemas Processuais Penais e seus Princípios Reitores*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2013. p. 445-446.

levando a criação do princípio do juiz que investiga não julga e, por consequência, o juiz de garantias.

### 3. O JUIZ DE GARANTIAS

#### 3.1. Conceito

O juiz de garantias é o magistrado que atua na fase pré-processual, ou seja, na investigação criminal, atuando como um fiscal dos atos desenvolvidos pelos agentes do estado responsáveis pelo levantamento das provas, garantindo, então, os direitos fundamentais do acusado, em conformidade com os preceitos do sistema penal acusatório. Nesse sentido, ensina Danielle Souza de Andrade e Silva Cavalcanti:

Juiz das garantias, aquele cuja atuação - afinada ao princípio acusatório e à estrutura dialética do processo penal - fica restrita, agindo não como investigador ou instrutor, mas somente como controlador da legalidade e garantidor dos direitos fundamentais do sujeito passivo.<sup>17</sup>

De acordo com Maria Thereza Rocha de Assis, tal instituto é justificado pelo fato de que o magistrado, ao atuar na investigação criminal, pode ser influenciado pelas provas produzidas por ele mesmo, já que colher elementos de prova é uma ação tipicamente parcial, realizada pelos órgãos estatais especializados, prejudicando, assim, a sua imparcialidade.<sup>18</sup>

Sendo assim, o juiz de garantias não atua como sujeito da investigação criminal, e sim como o responsável pela análise dos diversos atos de competência do judiciário, por conta do postulado da reserva de jurisdição<sup>19</sup>, essenciais para a coleta indícios, objetivando a descoberta da verdade real. Tais atos estão relacionados a

---

<sup>17</sup> CAVALCANTI, Danielle Souza de Andrade e Silva. O juiz das garantias na investigação preliminar criminal. *Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco*, Recife, n. 9, jan. 2016. p. 25.

<sup>18</sup> MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis (Coord.). *As reformas no processo penal: as novas Leis de 2008 e os projetos de reforma*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 260

<sup>19</sup> Segundo o Ministro Celso de Mello, por meio do MS 23452/RJ, "[...] o postulado de reserva constitucional de jurisdição importa em submeter, à esfera única de decisão dos magistrados, a prática de determinados atos cuja realização, por efeito de explícita determinação constante do próprio texto da Carta Política, somente pode emanar do juiz, e não de terceiros, inclusive daqueles a quem haja eventualmente atribuído o exercício de poderes de investigação próprios das autoridades judiciais". (BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). MS 23452 RJ. Tribunal Pleno. Relator: Min. Celso de Mello. Data de Julgamento: 16/09/1999. Publicação: DJ 12/05/2000).

medidas em que os direitos fundamentais do investigado são cerceados, como mandados de busca e apreensão e prisão temporária, sendo necessária a intervenção do Judiciário em sua análise, a fim de garantir a observância da Lei. Nesse sentido, Therezinha Astolphi Cazerta explana:

[...] a participação do juiz nessa fase é limitada, sendo os poderes instrutórios reservados à autoridade policial e ao Ministério Público, que deterão a iniciativa da produção de provas. Do juiz são exigidas decisões sobre medidas que dependam essencialmente de autorização judicial, v.g., autorização de interceptações telefônicas, expedição de mandados de busca e apreensão, decreto de prisão temporária ou preventiva, quebra de sigilo bancário, fiscal, etc. Nada que resulte em execução de atividade própria de autoridade policial ou do Ministério Público, e nem mesmo acompanhamento direto de trabalhos de campo, realização de diligências policiais, etc. A atuação do magistrado, nessa fase, é medida de proteção do investigado, para que sejam respeitados seus direitos fundamentais, funcionando como verdadeiro juiz 'garante' ou 'de garantias', órgão suprapartes.<sup>20</sup>

Ademais, segundo Danielle Souza de Andrade e Silva Cavalcanti, o juiz de garantias é responsável pela análise das medidas referentes a possíveis ameaças ou limitação a direitos fundamentais dos acusados e de terceiros, como mandados de segurança e *habeas corpus*, reforçando ainda mais seu papel de garantidor dos direitos e garantias inerentes aos acusados.<sup>21</sup>

Por fim, vale ressaltar que, atribuir ao julgador funções que permitem sua intervenção direta nas investigações criminais, abrindo a possibilidade do magistrado determinar a necessidade de um ato e, subsequentemente, decidir pela sua legalidade, além de ferir sua imparcialidade, esbarra em outro problema: o da sua capacidade para orientar investigações criminais.

Consoante com os ensinamentos de Alexandre Bizzotto e Andreia de Brito Rodrigues, a função principal do magistrado é, essencialmente, jurídica, não tendo ele treinamento para presidir ou influenciar apurações criminais, procedimentos administrativos relacionados à garantia da segurança pública, necessitando de habilidades específicas, diversas das jurisdicionais, para seu bom desenvolvimento.<sup>22</sup> Além disso, o objetivo das investigações criminais, ou seja, a segurança pública, pode

<sup>20</sup> CAZERTA, Therezinha Astolphi. Ação Penal Originária: apontamentos: Reflexões. *Revista TRF 3ª Região*, São Paulo, v. 80, nov./dez. 2006. p. 19-20.

<sup>21</sup> CAVALCANTI, Danielle Souza de Andrade e Silva. O juiz das garantias na investigação preliminar criminal. *Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco*, Recife, n. 9, jan. 2016. p. 26.

<sup>22</sup> BIZZORRO, Andrade; RODRIGUES, Andreia de Brito. *Processo penal garantista*. Goiânia: AB, 1998. p. 45

ir de encontro com as atribuições de defesa de garantias constitucionais do Judiciário em diversos momentos.

### 3.2. O Juiz De Garantias no ordenamento jurídico chileno

O Chile, como o Brasil e outros países da América Latina, passou por um duro período ditatorial na segunda metade do século XX que, segundo Carvalho e Milanez, se beneficiava do sistema inquisitorial em vigor, tendo em vista as características típicas deste modelo.<sup>23</sup>

Com a redemocratização, houve um grande esforço no sentido de reformar o processo penal chileno, o desvinculando do regime autoritário passado. Segundo Alberto Binder, um dos pilares dos regimes ditatoriais é o sistema inquisitório em si, logo o Chile adotou o sistema acusatório, modelo mais alinhado a preceitos democráticos.<sup>24</sup> Dentre as medidas tomadas para a implementação deste modelo, estava o juiz de garantias.

Tendo em vista as transformações profundas realizadas no Chile após sua ditadura, chegando a reformular todo o seu sistema de justiça em prol dos preceitos democráticos, mostrando um enorme cometimento com o sistema acusatório e as figuras que o representam, a análise da implementação da figura do juiz de garantias naquele país se mostra essencial para o presente artigo

A figura do Juiz de Garantias chileno está prevista no artigo 70 do Código de Processo Penal Chileno, delimitando de maneira clara as funções deste magistrado. Segundo o dispositivo, o *juez de garantia* deve se pronunciar sobre os pedidos efetuados pelo Ministério Público que vão de encontro a direito assegurados pela Constituição Chilena, conforme o exposto abaixo:

El juez de garantia llamado por la ley a conocer las gestiones a que de lugar el respectivo procedimiento se pronunciará sobre las autorizaciones judiciales previas que solicitar el ministerio publico para realizar actuaciones que privarem, restringieren o perturbarem el ejercicio de derechos asegurados por la Constitución.

---

<sup>23</sup> CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de; MILANEZ, Bruno Augusto Vigo. O JUIZ DE GARANTIAS BRASILEIRO E O JUIZ DE GARANTIAS CHILENO: BREVE OLHAR COMPARATIVO. *Revista de Epidemiologia e Controle de Infecção*, v. 1, 2020. p. 1.

<sup>24</sup> BINDER, Alberto M. *La Implementación de la Nueva Justicia Penal Adversarial*. Buenos Aires: Ad Hoc, 2002. p. 218.

Nesta mesma senda, afirma o *Código Orgánico de Tribunales*, em seu artigo 14, que a função do juiz de garantias é a de assegurar os direitos dos investigados e dos outros atores do processo, sempre seguindo o disposto na Lei Processual Penal: “Asegurar los derechos del imputado y demás intervinientes en el proceso penal, de acuerdo a la ley procesal penal”.

Diante de ambos os artigos de Lei, podemos afirmar que a função do Juiz de Garantias é, como já exposto na parte conceitual deste item, a de garantir os direitos do investigado, fiscalizando os atos dos órgãos de investigação. Ainda, conforme os escritos de Carvalho e Milanez, é função deste magistrado a proteção dos direitos dos outros atores do processo, como as vítimas.<sup>25</sup>

Para tal, este magistrado deve, ainda, verificar a legalidade das prisões efetuadas pelos órgãos de investigação e persecução, particularmente a respeito dos direitos Constitucionais do investigado, que devem ser informados no momento da captura. Esse questionamento ocorre no começo da audiência de controle de detenção, semelhante à audiência de custódia, momento em que o juiz realiza os questionamentos pertinentes. Caso os direitos do investigado não forem observados, a autoridade competente será notificada para que tome as medidas disciplinares cabíveis, conforme indica o artigo 136 do Código de Processo Penal Chileno:

Artículo 136.- Fiscalización del cumplimiento del deber de información. El fiscal y, en su caso, el juez, deberán cerciorarse del cumplimiento de lo previsto en el artículo precedente. Si comprobaren que ello no hubiere ocurrido, informarán de sus derechos al detenido y remitirán oficio, con los antecedentes respectivos, a la autoridad competente, con el objeto de que aplique las sanciones disciplinarias correspondientes o inicie las investigaciones penales que procedieren.

No que diz respeito à competência, o ordenamento jurídico chileno, por meio do artigo 48 do Código de Processo Penal, dita que, quando a diligência de investigação será praticada em outra jurisdição, o Ministério Público deve requerer autorização no juízo do local onde o ato será executado. Já o artigo 72 desse mesmo Código indica o conflito de competências não gera nulidade, sendo que qualquer um dos magistrados pode se pronunciar a respeito dos atos de investigação.

---

<sup>25</sup> CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de; MILANEZ, Bruno Augusto Vigo. O JUIZ DE GARANTIAS BRASILEIRO E O JUIZ DE GARANTIAS CHILENO: BREVE OLHAR COMPARATIVO. *Revista de Epidemiologia e Controle de Infecção*, v. 1, 2020. p. 12.

Em relação à produção de provas, o Juiz de Garantias tem competência para determinar a produção de provas irrepetíveis durante audiência específica para tal. Além dessa atribuição, o magistrado é competente em questões relativas às medidas cautelares, como buscas e apreensões e interceptações telefônicas. Tais faculdades se encontram nos artigos 191, 197, 203, 205, 206, 218, 219, 222 e 226 do Código de Processo Penal Chileno.

Por fim, de acordo com os doutrinadores Carvalho e Milanez, no que diz respeito a denúncia, o magistrado que atua na fase pré-processual pode se pronunciar, apenas, a respeito de vícios formais, sendo vedada a análise do mérito da denúncia, podendo ele, ainda, arquivar o procedimento nos casos de exceção de incompetência, litispendência e falta de autorização para proceder, coisa julgada e de extinção da responsabilidade penal.<sup>26</sup>

O arquivamento pode ser requerido, também, pelo Ministério Público, momento em que o magistrado pode acolher o pedido, substituí-lo por outro mais apropriado ou rejeitá-lo, determinando a realização de diligências solicitadas pelo investigado e pela vítima. Com a realização de tais diligências, o Promotor pode oferecer a denúncia ou pedir, novamente, o arquivamento do feito, sendo facultado à vítima o oferecimento de denúncia de maneira autônoma caso o arquivamento ocorra um novo pedido de arquivamento, demonstrando que o sistema também protege os direitos da vítima.<sup>27</sup>

Como podemos observar, o Juiz de Garantias Chileno cumpre seu papel de fiscal dos atos dos órgãos de investigação, atuando de maneira ativa na proteção dos direitos dos atores do processo penal, sobretudo no que diz respeito aos direitos e garantias conferidos aos investigados, conforme leciona o doutrinador Sáez Martin:

[...] en la etapa previa, la función del juez en el modelo chileno de proceso penal está condicionada por la tarea de resguardar las garantías de los intervinientes en el proceso, con especial énfasis en los derechos del imputado, lo que le obliga a dejar la pasividad y a ejercer un rol más proactivo para el cumplimiento de dicha función.<sup>28</sup>

Segundo o magistrado Eduardo Gallardo, o juiz de garantias impactou a

---

<sup>26</sup> CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de; MILANEZ, Bruno Augusto Vigo. O JUIZ DE GARANTIAS BRASILEIRO E O JUIZ DE GARANTIAS CHILENO: BREVE OLHAR COMPARATIVO. *Revista de Epidemiologia e Controle de Infecção*, v. 1, 2020. p. 12.

<sup>27</sup> Ibidem, p. 14

<sup>28</sup> MARTIN, Jorge Eduardo Sáez. El juez de garantía en el sistema adversarial. In: MARTIN, J. E. S.; JÚLIO, M. D.; HOLMAN, L. M.; FERNÁNDEZ, M. D. *El modelo adversarial en Chile*. Santiago: Thomson Reuters, 2013. p. 245



população carcerária de maneira profunda, mudando a sua composição.<sup>29</sup> Atualmente, as penitenciárias continuam superlotadas, porém os encarcerados, em sua grande maioria, já foram condenados e estão cumprindo pena, sendo que o número de presos provisórios no Chile caiu expressivamente desde a reforma do Processo Penal. Sendo assim, podemos concluir que o juiz de garantias acarretou numa maior eficácia na aplicação do Direito Penal no Chile.

### 3.3. O Juiz de Garantias no Ordenamento Jurídico Brasileiro

Com o advento da Lei nº 13.964/19, o chamado Pacote Anticrime, que introduziu o artigo 3º-A e seguintes no Código de Processo Penal, incorporando o instituto do Juiz de Garantias no universo jurídico brasileiro, medida essencial para a realização do Sistema Processual Penal Acusatório, implícito na Constituição Federal no Artigo 129, inciso I, exemplificando uma clara separação entre os atos de acusação e julgamento: “I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;”.

Bem como em incisos do artigo 5º da Constituição Federal, como os LIII, LIV, LV e LVII, atribuindo garantias típicas do modelo acusatório ao acusado como o devido processo legal, a presunção de inocência, o contraditório e a ampla defesa:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

Nessa senda, a Lei nº 13.964/19 prevê, explicitamente, a adoção do sistema acusatório no âmbito do Processo Penal brasileiro em seu artigo 3º-A, evidenciando o papel chave do juiz de garantias neste modelo:

---

<sup>29</sup> ENTREVISTA DO JUIZ DE GARANTIAS EDUARDO GALLARDO (CHILE) Direção e produção: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2017. Online. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=-8Fjp2zcO44>. Acesso em: 1 jun. 2020.

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

Seguindo o exposto na parte conceitual do presente artigo, podemos observar que as atribuições do Juiz de Garantias, previstas no artigo 3º-B do Código de Processo Penal, é a de controle da legalidade na fase preliminar do processo penal, ou seja, no inquérito policial, analisando os atos e peças produzidas pela polícia judiciária, como as prisões em flagrante e questões relacionadas ao inquérito policial. Esse magistrado, ainda, decide questões que, necessariamente, precisam se submeter à apreciação do judiciário, como as medidas cautelares, tendo em vista que suprimem direitos fundamentais dos investigados, seguindo, então o postulado de reserva de jurisdição.

De acordo com o artigo 3º-C, compete ao juiz de garantias o resguardo da legalidade de investigações criminais referentes a todos os delitos, exceto os de menor potencial ofensivo, até o recebimento de denúncia ou queixa criminal, explanando, novamente, a separação dos juízos da fase de inquérito policial e da fase processual. Com o objetivo de tornar mais claras as atribuições do magistrado nesta etapa, afirma a Defensoria Pública da União que o juiz de garantias, em questões pertinentes à denúncia, tem as seguintes atribuições:

a) apreciar a denúncia ou queixa-crime; b) rejeitá-la quando presentes os pressupostos do artigo 395 do CPP; c) não a rejeitando, recebê-la (administrativamente) e ordenar a citação do acusado para responder à acusação no prazo legal; d) analisar a resposta à acusação defensiva; e) sendo a hipótese, absolver sumariamente o acusado, conforme o artigo 397 do CPP, f) não o absolvendo, receber (jurisdicionalmente) a denúncia ou queixa-crime.<sup>30</sup>

Ainda, devemos analisar qual o momento em que a denúncia, de fato, é recebida. De acordo com o caput do artigo 3º - C, exposto acima, o recebimento da denúncia, bem como a interrupção dos trabalhos do Juiz de Garantias segue o disposto no artigo 399 do CPP. Sendo assim, entendimentos jurisprudenciais em

---

<sup>30</sup> MORAES, Ana Luísa Zago de; LEÃO, André Carneiro; CESTARI, Daniel Pheula; HARTMANN, Érica de Oliveira; BARROS, Vinícius Diniz Monteiro de. *Nota Técnica referente ao ofício 842/CN-CNJ/2019*, 2020. p. 15.

vigência, que consideram o momento do recebimento da denúncia nos termos do artigo 396 do CPP, como o HC 138089 SC 2009/0106982-9,<sup>31</sup> perderam efeito.

No que diz respeito ao artigo 399 do CPP, esse não é muito claro quando afirma “Recebida a denúncia ou queixa, o juiz designará dia e hora para a audiência, ordenando a intimação do acusado, de seu defensor, do Ministério Público e, se for o caso, do querelante e do assistente.”, ou seja, não se sabe qual dos magistrados, o de garantias ou o da ação penal, que irá realizar os atos descritos. Segundo parecer técnico da Defensoria Pública da União, o juiz da ação deve realizar tais atos, uma vez que ele está familiarizado com as particularidades da rotina das audiências de instrução e julgamento, não acarretando qualquer tipo de lesão aos direitos do investigado caso este magistrado realize tais ações.<sup>32</sup>

No parágrafo 2º do artigo 3–C, temos mais uma peculiaridade da figura do juiz de garantias brasileiro, a possibilidade do reexame das medidas cautelares vigentes em até 10 dias, pelo magistrado da ação, verificando a relevância das medidas deferidas durante a fase pré-processual. Segundo este parágrafo, o juiz da ação penal tem total liberdade para decidir sobre as referidas medidas cautelares, não sendo ele vinculado às decisões proferidas anteriormente.

Tal dispositivo deve ser aplicado com cautela, uma vez que, caso o juiz da ação tenha acesso aos motivos da decisão do juiz de garantias, bem como o resultado das medidas cautelares, aquele pode ser influenciado pelos argumentos e informações apresentadas, minando a imparcialidade do julgador e inutilizando, por consequência, a separação dos magistrados na investigação e na ação. Sendo assim, juristas ligados

---

<sup>31</sup> PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 396-A DO CPP. LEI nº 11.719/2008. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. MOMENTO PROCESSUAL. ART. 396 DO CPP. RESPOSTA DO ACUSADO. PRELIMINARES. MOTIVAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. I - A par da divergência doutrinária instaurada, na linha do entendimento majoritário (Andrey Borges de Mendonça; Leandro Galluzzi dos Santos; Walter Nunes da Silva Junior; Luiz Flávio Gomes; Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto), é de se entender que o recebimento da denúncia se opera na fase do art. 396 do Código de Processo Penal. II - Apresentada resposta pelo réu nos termos do art. 396-A do mesmo diploma legal, não verificando o julgador ser o caso de absolvição sumária, dará prosseguimento ao feito, designando data para a audiência a ser realizada. III - A fundamentação referente à rejeição das teses defensivas, nesta fase, deve limitar-se à demonstração da admissibilidade da demanda instaurada, sob pena, inclusive, de indevido prejulgamento no caso de ser admitido o prosseguimento do processo-crime. IV - No caso concreto a decisão combatida está fundamentada, ainda que de forma sucinta. Ordem denegada. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC: 138089 SC 2009/0106982-9. Quinta Turma. Relator: Ministro FELIX FISCHER. Data de Julgamento: 02/03/2010. Data de Publicação: DJe 22/03/2010).

<sup>32</sup> MORAES, Ana Luísa Zago de; LEÃO, André Carneiro; CESTARI, Daniel Pheula; HARTMANN, Érica de Oliveira; BARROS, Vinícius Diniz Monteiro de. *Nota Técnica referente ao ofício 842/CN-CNJ/2019*, 2020. p. 15.

à Defensoria Pública da União sugerem que o juiz da ação, apenas, “[...] tome conhecimento dos atos decisórios do juízo de garantias, sem, contudo, ter acesso a sua fundamentação, menos ainda aos atos de investigação perpetrados e nela referidos”.<sup>33</sup>

Melhor dizendo, o juiz da ação não terá acesso algum aos autos e o conteúdo das medidas cautelares, sendo apresentado, apenas, a representação feita pela D. Autoridade Policial, requerendo as referidas medidas, e se a cautelar foi deferida ou indeferida, apenas.

Uma das novidades apresentadas neste dispositivo, extremamente importante para a realização dos pressupostos de contraditório e ampla defesa, está presente no parágrafo 3º do artigo 3º-C, afirmando que os autos de competência do Juiz de Garantias, na prática o inquérito policial, não mais será juntado aos autos do processo principal, com exceção das provas irrepetíveis, como laudos periciais. Tal determinação é extremamente importante, uma vez que as provas colhidas durante a investigação criminal, tendo em vista a natureza desses procedimentos, carecem dos institutos do contraditório e da ampla defesa, prejudicando seu uso na fase processual propriamente dita. Neste sentido, ensina Jacinto Neto de Miranda Coutinho:

[...] a convicção do juiz não pode se fundamentar em elementos colhidos durante as investigações pré-processuais, tais como o inquérito e outras peças informativas (como, por exemplo, a representação fiscal para fins penais), porquanto é necessário observar o contraditório judicial. Mas o dispositivo faz uma ressalva: as provas produzidas antecipadamente, ou seja, antes do início da ação penal, cuja produção não for passível de repetição, podem ser utilizadas para a formação do convencimento do magistrado.<sup>34</sup>

Logo, a separação dos autos garante que os magistrados não sejam influenciados por provas que não passaram pelo devido crivo do judiciário, como depoimentos que podem ter sido colhidos sob coação, para serem utilizadas como base de sentenças e decisões, como infelizmente ocorre nos processos em curso atualmente.

---

<sup>33</sup> MORAES, Ana Luísa Zago de; LEÃO, André Carneiro; CESTARI, Daniel Pheula; HARTMANN, Érica de Oliveira; BARROS, Vinícius Diniz Monteiro de. *Nota Técnica referente ao ofício 842/CN-CNJ/2019*, 2020. p. 16.

<sup>34</sup> COUTINHO, Jacinto Néilson de Miranda. As Reformas parciais do CPP e a gestão da prova: segue o princípio inquisitivo. *IBCCrim*, n. 188, jul./2008.

Voltando ao caput do artigo 3º-C, observamos que há uma mudança no que diz respeito ao instituto da prevenção, ou seja, o magistrado que atuar na fase pré-processual será o mesmo que irá presidir os atos na ação penal até sua sentença final. Tal instituto se encontra no artigo 83 do Código de Processo Penal:

Art. 83. Verificar-se-á a competência por prevenção toda vez que, concorrendo dois ou mais juízes igualmente competentes ou com jurisdição cumulativa, um deles tiver antecedido aos outros na prática de algum ato do processo ou de medida a este relativa, ainda que anterior ao oferecimento da denúncia ou da queixa (arts. 70, § 3º, 71, 72, § 2º, e 78, II, c).

Com a introdução da figura estudada no presente artigo, há a inversão na lógica das competências atribuídas aos Magistrados, visando garantir, como sempre, a necessária imparcialidade do julgador. Sendo assim, o juiz que atuar na fase de inquérito policial, analisando medidas cautelares, por exemplo, não será competente para presidir os atos da ação penal decorrente, conforme explicitado no artigo 3º-C do Código de Processo Penal.

Tal dispositivo é defendido por diversos doutrinadores, sempre sob a ótica da imparcialidade, entre eles Rangel, que argumenta que o magistrado que atuou durante o inquérito policial, deferindo medidas cautelares, não pode ser o mesmo Juiz da ação, neste sentido o autor vai além, defendendo que o magistrado do inquérito não pode sequer decidir sobre a admissibilidade da denúncia, tendo em vista que os atos subsequentes do juiz da fase pré-processual seriam, apenas, confirmações das opiniões do magistrado, essas maculadas pelo acesso aos autos do inquérito policial.<sup>35</sup> Nesse mesmo sentido, ensina Eugênio Pacelli:

Do ponto de vista de um modelo processual orientado pelo princípio acusatório, no qual o papel do juiz não pode ultrapassar as fronteiras de sua necessária imparcialidade, o critério da prevenção até pode ser criticado, na medida em que a antecipação no conhecimento de alguma questão relevante no processo poderia já se cristalizar desde aquele primeiro momento.

No entanto, nada há na Constituição da República que exija a instituição de um juiz para a fase de investigação e outro para a fase de processo. Seria o ideal, como consta, aliás, do Projeto de Lei no 8.045/11, elaborado por uma Comissão de Juristas que tivemos a honra de integrar, na condição de Relator-geral (o chamado juiz das garantias).<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 61-62.

<sup>36</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 18. ed. rev. e ampl. atual. São Paulo: Atlas, 2014. p. 272.

Por fim, discutiremos o dispositivo legal que versa sobre a aplicação, no plano concreto, da figura do Juiz de garantias nas seções judiciárias federais, comarcas estaduais e nos Tribunais de cada unidade da Federação, visto que as funções descritas se aplicam, tipicamente, à primeira instância, excluídos os crimes de competência dos Tribunais, foro em que são analisadas as atividades de polícia judiciária. Nessa senda, a Lei nº 13.964/19, em seu artigo 3º-E, professa que tal atribuição deve ser estabelecida pelas normas de organização judiciária de cada unidade federativa, bem como nos regimentos internos dos Tribunais, sempre observando critérios objetivos estipulados pelos órgãos jurisdicionais.

Sendo assim, podemos observar que a figura do Juiz de Garantias, introduzida pela Lei 13.964/19, traça uma linha clara entre as diversas funções dos agentes estatais na fase preliminar do processo penal, em conformidade com os preceitos do Sistema Processual Penal Acusatório previsto na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, atribuindo as funções investigativas à Polícia Judiciária, o controle externo da polícia ao Ministério Público, titular da ação penal que tem atribuições investigativas subsidiárias, e, por fim, a função de decidir matérias incluídas na reserva de jurisdição ao Magistrado.

#### **4. IMPLEMENTAÇÃO CONCRETA DO INSTITUTO**

O dispositivo legal que introduziu a figura do Juiz de Garantias no Brasil detalhou todas as funções deste novo magistrado dentro da lógica do Processo Penal Brasileiro, porém deixou a desejar no que diz respeito à implementação desse instituto nos diversos Tribunais nacionais, afirmando, apenas, em seu artigo 3º-E, que cada órgão deverá estabelecer regras próprias.

Diante dessa omissão diversos órgãos do Poder Judiciário, bem como órgãos representativos das categorias jurídicas apresentaram sugestões e críticas a respeito da implementação no plano concreto do instituto estudado.

Um dos primeiros problemas levantados é o de comarcas em que só há a presença de um magistrado, fato que impossibilita a devida separação entre os magistrados do inquérito e do processo. Segundo a legislação vigente, nesses casos, os Tribunais estabelecerão um sistema de rodízio, sem especificar como tal rodízio irá se desenvolver.

De acordo com parecer apresentado pela Defensoria Pública da União, esse problema pode ser resolvido, dentre outras sugestões, por meio da criação de uma Central de Juízos de Garantias que irá abranger uma compatível com os anseios legais vigentes e das instituições envolvidas. Neste sentido, segue trecho do parecer:

[...] sugere-se a criação de uma Central de Juízos de Garantias, com juízes e juízas preferencialmente oriundos de Varas Criminais, cujas competências territoriais sejam suficientemente amplas a ponto de evitar a distribuição de casos penais a juízos de outras especialidades, mas não tão ampla a ponto de inviabilizar o deslocamento dos demais atores processuais e membros das instituições policiais para a prática dos atos processuais presenciais, notadamente as audiências. Além de preservar o sólido aspecto principiológico constitucional (competência quanto à matéria) e legal (competência quanto ao resultado da infração) (artigo 5.º, XXXVII e LIII, da CRFB; artigos 70 e seguintes do CPP), a Central de Juízos de Garantias evitaria aos demais integrantes do sistema de jurisdição (não penal) uma trabalhosa e potencialmente contraproducente necessidade de reorganizar as estruturas internas de seus órgãos de execução para acolher o trâmite de possíveis ações penais, com as quais não possuem ambiência e trato cotidiano.<sup>37</sup>

A Ordem Dos Advogados do Brasil é a favor da criação de uma central de Juízos de Garantias, por meio da criação de “varas regionais especializadas”, abrangendo várias unidades judiciais, sobretudo em Tribunais que já adotaram o processo eletrônico, facilitando, então, o deslocamento dos diversos autos entre as localidades.<sup>38</sup>

Os doutrinadores Aury Lopes Jr. e Alexandre Morais da Rosa também apresentam a criação de uma Central de juízos de garantias, chamada por eles de central de inquéritos em comarcas maiores, a fim de atender toda uma região, como uma das saídas para o problema de comarcas menores.<sup>39</sup>

Ainda, é sugerido um sistema de substituição entre varas criminais próximas, para que uma analise os inquéritos da outra, seguindo, assim, o disposto nos artigos pertinentes ao juiz de garantias, conforme explana a DPU:

<sup>37</sup> MORAES, Ana Luísa Zago de; LEÃO, André Carneiro; CESTARI, Daniel Pheula; HARTMANN, Érica de Oliveira; BARROS, Vinícius Diniz Monteiro de. *Nota Técnica referente ao ofício 842/CN-CNJ/2019*, 2020. p. 12-13.

<sup>38</sup> ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). *Processo nº 49.0000.2020.000002-6*. Brasília, DF, 2020. p. 3.

<sup>39</sup> LOPES JR., Aury; ROSA, Alexandre Morais da. Entenda o impacto do Juiz das Garantias no Processo Penal. *Consultor Jurídico*, 29 dez. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-dez-27/limite-penal-entenda-impacto-juiz-garantias-processo-penal>. Acesso em: 1 jun. 2020.

[...] sugere-se a adoção do critério de substituição recíproca entre as Varas Criminais, de modo a garantir maiores celeridade e eficiência no exercício da jurisdição pela proximidade ao local do resultado do fato, em cumprimento ao princípio do juízo natural nos planos constitucional e legal (artigo 5.º, XXXVII e LIII, da CRFB; artigos 70 e seguintes do CPP), tanto na qualidade de juízo de garantias, como na de juízo instrutor e julgador.<sup>40</sup>

Tal opinião é compartilhada, em termos mais simples, pelos doutrinadores Aury Lopes Jr. e Alexandre Morais da Rosa que sugerem a chamada “distribuição cruzada”.<sup>41</sup>

Nesse sentido, opina, também, a Ordem dos Advogados do Brasil, em parecer próprio, sugerindo a substituição recíproca entre varas criminais próximas, apresentando, ainda, mais detalhes a respeito da instrumentalização desta sugestão.<sup>42</sup> No caso, tanto a Autoridade Policial, como o membro do Ministério Público seriam o do local do crime, somente se abrindo vista ao magistrado da comarca em que será instalado o Juiz de Garantias, por meio de um sistema de rodízio, no momento em que serão julgadas as medidas cautelares ou outros pedidos que necessitam da tutela do judiciário.

Outro problema apresentado é o da realização das Audiências de Custódia que deverão ser realizadas pelo Juiz de Garantias, conforme disposto no artigo 3º-B, inciso II do Código de Processo Penal, mais precisamente, no que diz respeito, novamente, a comarcas com apenas um juiz. Segundo a Ordem dos Advogados do Brasil, o Código de Processo Penal, em seu artigo 310, parágrafo 4º, autoriza a realização de Audiências de Custódia em período superior há 24 horas da captura, desde que devidamente justificada, sendo possível, então, realizar o traslado do preso até o local em que está instalado o juiz de garantias.<sup>43</sup> Na impossibilidade motivada desse deslocamento, de maneira excepcional, audiências por vídeo conferencia poderão ser efetuadas.

---

<sup>40</sup> MORAES, Ana Luísa Zago de; LEÃO, André Carneiro; CESTARI, Daniel Pheula; HARTMANN, Érica de Oliveira; BARROS, Vinícius Diniz Monteiro de. *Nota Técnica referente ao ofício 842/CN-CNJ/2019*, 2020. p. 13.

<sup>41</sup> LOPES JR., Aury; ROSA, Alexandre Morais da. Entenda o impacto do Juiz das Garantias no Processo Penal. *Consultor Jurídico*, 29 dez. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-dez-27/limite-penal-entenda-impacto-juiz-garantias-processo-penal>. Acesso em: 1 jun. 2020.

<sup>42</sup> ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). *Processo nº 49.0000.2020.000002-6*. Brasília, DF, 2020. p. 3.

<sup>43</sup> *Ibidem*, p. 4.



Como podemos observar, no que diz respeito à implementação do instituto em comarcas menores, com apenas um juiz, a implantação do instituto do Juiz de Garantias é, completamente, possível, apresentando diversos modelos e saídas para os problemas levantados até o momento.

## **5. CONCLUSÃO**

Como podemos observar, o instituto do Juiz de Garantias é uma evolução lógica do sistema jurídico nacional, tendo em vista que a Constituição Federal de 1988 afirma de maneira implícita, por meio do artigo 129, inciso I, dentre outros, que o Sistema Processual Penal em vigor no país deve ser o acusatório.

Sendo assim, a implementação dessa figura essencial para a realização de um sistema de fato acusatório, sendo que o sistema jurídico penal brasileiro está, no mínimo, com 32 anos de atraso em relação a carta magna. Não bastasse, o direito penal pátrio está defasado, também, em relação aos outros países da América Latina, como por exemplo o Chile que reformulou seu processo penal no ano 2000, introduzido o Juiz de Garantias, dentre outras medidas, com o objetivo de se distanciar do sistema inquisitório.

É claro que tal mudança acarreta em diversos problemas de compatibilização entre o que se pretende introduzir e todo o aparato já estabelecido durante os diversos anos de vigência do sistema atual, porém como exposto neste artigo, diversas soluções foram apresentadas, muitas delas simples, dependendo apenas de reorganizações internas, para compatibilizar o Juiz de Garantias com a estrutura dos órgãos do judiciário.

Logo, podemos concluir que o dispositivo introduzido pelo artigo 3º da Lei nº 13.964/19, o chamado Juiz das Garantias ou Juiz de Garantias, é necessário para a implementação de um processo penal democrático no país, seguindo modernas tendências jurídicas internacionais que visam atualizar um conjunto de dispositivos que tem como base textos legais com fortes inclinações inquisitoriais, criados na primeira metade no século XX.

## **REFERÊNCIAS**

ANDRADE, Mauro Fonseca. *Sistemas Processuais Penais e seus Princípios Reitores*.

2.ed. Curitiba: Juruá, 2013.

BINDER, Alberto M. *La Implementación de la Nueva Justicia Penal Adversarial*. Buenos Aires: Ad Hoc, 2002.

BIZZORRO, Andrade; RODRIGUES, Andreia de Brito. *Processo penal garantista*. Goiânia: AB, 1998.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC: 138089 SC 2009/0106982-9. Quinta Turma. Relator: Ministro FELIX FISCHER. Data de Julgamento: 02/03/2010. Data de Publicação: *DJe* 22/03/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). MS 23452 RJ. Tribunal Pleno. Relator: Min. Celso de Mello. Data de Julgamento: 16/09/1999. Publicação: *DJ* 12/05/2000.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de; MILANEZ, Bruno Augusto Vigo. O JUIZ DE GARANTIAS BRASILEIRO E O JUIZ DE GARANTIAS CHILENO: BREVE OLHAR COMPARATIVO. *Revista de Epidemiologia e Controle de Infecção*, v. 1, 2020.

CAVALCANTI, Danielle Souza de Andrade e Silva. O juiz das garantias na investigação preliminar criminal. *Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco*, Recife, n. 9, jan. 2016.

CAZERTA, Therezinha Astolphi. Ação Penal Originária: apontamentos: Reflexões. *Revista TRF 3ª Região*, São Paulo, v. 80, nov./dez. 2006.

COUTINHO, Jacinto Néelson de Miranda. As Reformas parciais do CPP e a gestão da prova: segue o princípio inquisitivo. *IBCCrim*, n. 188, jul./2008.

ENTREVISTA DO JUIZ DE GARANTIAS EDUARDO GALLARDO (CHILE) Direção e produção: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2017. Online. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=-8Fjp2zcO44>. Acesso em: 1 jun. 2020.

KHALED JR., Salah Hassan. *O Sistema Processual Penal brasileiro Acusatório, misto ou inquisitório*. Porto Alegre, 2010.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2014.

LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo, 2015.

LOPES JR., Aury; ROSA, Alexandre Morais da. Entenda o impacto do Juiz das Garantias no Processo Penal. *Consultor Jurídico*, 29 dez. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-dez-27/limite-penal-entenda-impacto-juiz-garantias-processo-penal>. Acesso em: 1 jun. 2020.

MARICONDE, Alfredo Velez. *Derecho procesal penal*. 2. ed. t. I e II. Buenos Aires, Lerner. 1969.

MARTIN, Jorge Eduardo Sáez. El juez de garantía en el sistema adversarial. In: MARTIN, J. E. S.; JÚLIO, M. D.; HOLMAN, L. M.; FERNÁNDEZ, M. D. *El modelo adversarial en Chile*. Santiago: Thomson Reuters, 2013.

MORAES, Ana Luísa Zago de; LEÃO, André Carneiro; CESTARI, Daniel Pheula; HARTMANN, Érica de Oliveira; BARROS, Vinícius Diniz Monteiro de. *Nota Técnica referente ao ofício 842/CN-CNJ/2019*, 2020.

MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis (Coord.). *As reformas no processo penal: as novas Leis de 2008 e os projetos de reforma*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Processo Penal e Execução Penal*. 6. ed. rev., atual. E ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 18. ed. rev. e ampl. atual. São Paulo: Atlas, 2014.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). *Processo nº 49.0000.2020.000002-6*. Brasília, DF, 2020.

PRADO, Geraldo. *Sistema Acusatório. A Conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais*. 4. ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2016.

RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

## TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu,

Victor Hideshi Osawa, regularmente matriculado, no Curso de Direito, na disciplina do TCC da 10ª etapa, matrícula nº 4151108-5, Período da Noite, Turma S,

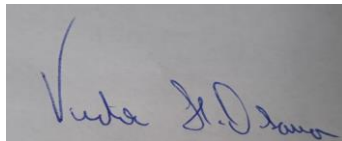
tendo realizado o TCC com o título: A Necessidade do Juiz de Garantias no Ordenamento Jurídico Nacional e a sua Implementação.

sob a orientação do professor: Prof. Dr. Alexis Couto de Brito

declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 09 de junho de 2020.



Assinatura do discente