



**CENTRO UNIVERSITÁRIO FAMETRO**

**CURSO DE DIREITO**

**BRENDA LUIZA RODRIGUES DE OLIVEIRA**

**SISTEMA ACUSATÓRIO E OS IMPACTOS DA LEI 13.964/2019**

**PACOTE ANTICRIME**

**FORTALEZA**

**2021**

BRENDA LUIZA RODRIGUES DE OLIVEIRA

SISTEMA ACUSATÓRIO E OS IMPACTOS DA LEI 13.964/2019  
PACOTE ANTICRIME

TCC apresentado ao curso de Direito do Centro Universitário Fametro, como requisito para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Esp. Carlos Teixeira Teófilo.

FORTALEZA

2021

BRENDA LUIZA RODRIGUES DE OLIVEIRA

SISTEMA ACUSATÓRIO E OS IMPACTOS DA LEI 13.964/2019

PACOTE ANTICRIME

TCC apresentado como requisito para a obtenção do grau de bacharel em Direito do Centro Universitário Fametro, tendo sido aprovado pela banca examinadora composta pelos professores abaixo:

BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Esp. Carlos Teixeira Teofilo

Orientador – Faculdade Metropolitana da Grande Fortaleza

---

Prof<sup>a</sup>. Esp. Anna Claudia Nery da Silva

Membro - Faculdade Metropolitana da Grande Fortaleza

---

Prof. Esp. Ismael Alves Lopes

Membro - Faculdade Metropolitana da Grande Fortaleza

## RESUMO

O presente trabalho tem como escopo apresentar o sistema acusatório a partir da Lei 13.964/2019 Pacote Anticrime, sua aplicabilidade e suspensão advindas a partir de liminar, como também sua adoção na Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), e o atual sistema que se encontra o processo penal brasileiro. Com ênfase no juiz das garantias que tem por escopo um órgão julgador imparcial e sua ligação direta à teoria da dissonância cognitiva. Desenvolveu-se um estudo qualitativo, bibliográfico e documental na doutrina, legislação e jurisprudência no que diz respeito ao presente artigo. Como resultado, constatou-se que, o sistema acusatório e juiz das garantias são de suma importância para obtenção de um órgão julgador imparcial, que assim, haverá uma aplicabilidade efetiva do que se entende por devido processo legal, em que as partes possuem um campo delimitado no processo. Como acusação, órgão julgador e réu. Conclui-se que, de certa forma, tal instituto pode e deve ser aplicado no sistema processual penal brasileiro, tendo em vista que, nosso país encontra-se em atraso, ou seja, 80 anos em que o código de processo penal está em vigor sofrendo apenas alterações pontuais, e que precisa acompanhar as mudanças que o tempo nos apresentou. A Lei 13.964 apresentou inovações de suma importância e esperada por doutrinadores e juristas, que visam assegurar a paridade de armas durante o processo.

**Palavras-chave:** Sistema Acusatório. Juiz das Garantias. Teoria da Dissonância Cognitiva.

## ABSTRACT

The present work aims to present the accusatory system based on Law 13.964 / 2019 Anti-Crime Package, its applicability and suspension arising from an injunction, as well as its adoption in the Federal Constitution of 1988 (BRAZIL, 1988), and the current system that is the Brazilian criminal process is situated. With emphasis on the judge of guarantees, which has the scope of an impartial judging and its direct connection to the theory of cognitive dissonance. A qualitative, bibliographic and documentary study was developed on doctrine, legislation and jurisprudence with regard to this article. As a result, it was found that the accusatory system and the judge of guarantees are of greatest importance for obtaining an impartial judging body, so that there will be an effective applicability of what is meant by due legal process, in which the parties have a field delimited in the process. As an indictment, judge and defendant. It is concluded that, in a certain way, such an institute can and should be applied in the Brazilian criminal procedural system, considering that our country is in arrears, that is, 80 years in which the penal procedure code is in force suffering only occasional changes, and that it needs to follow as changes that time presents us. Law 13,964 presents innovations of the utmost importance and expected by indoctrinators and jurists, who aim to ensure parity of weapons during the process.

**Keywords:** Accusatory System. Guarantee Judge. Theory of Cognitive Dissonance.

## INTRODUÇÃO

O Processo Penal é uma ferramenta que tem por objetivo a efetividade da aplicação das leis, fornecendo os meios e o caminho para materializar a aplicação da pena ao caso concreto, atuando em conjunto com o Estado como juiz imparcial diante da lide. Temos o Estado como principal possuidor do poder garantidor da ordem, impondo sua autoridade para a aplicação do código penal e, sendo visto, como um caminho necessário para aplicação da pena, e de um processo célere e sem erros.

Como salienta Gómez Orbaneja (T.I, p. 27 *apud* LOPES JR., 2018, p. 38) em seu *principio de la necesidad del proceso penal*, “não existe delito sem pena, nem pena sem delito e processo, nem processo penal senão para determinar o delito e atuar a pena”. É importante citar que, o processo penal é um garantidor da condenação de um ato ilícito, pois, como supracitado não há pena sem delito, somente haverá um processo e, posteriormente, uma punição com a ocorrência de um ilícito penal.

Sendo o processo penal uma relação jurídica, de natureza pública, estabelecido entre as partes e o juiz, o estado figura como administrador da justiça e as partes como detentores de direitos e obrigações processuais.

Dentro deste cenário, com a promulgação da Lei 13.964/2019 intitulado Pacote Anticrime, em seu art. 3º A, adota expressamente o sistema acusatório que, inclusive, já havia sido adotado através da Constituição Federal de 1988 em seu art. 129º, I. Tendo como principal característica a separação das funções de acusar, defender e julgar, sendo delegado ao juiz um único dever, o de julgar, atuando em nome do Estado, fundamentos esses que nos remetem claramente a figura do Juiz de Garantias, promulgado através do art. 3º B da referida lei.

Diante de tal avanço para o processo penal brasileiro, estamos vivendo um novo retrocesso através da liminar de medida cautelar do Ministro Luiz Fux, onde está suspensa a vigência do art. 3º A. É de notório conflito com a Constituição Federal 1988, o fato de nosso sistema processual penal ainda adotar um sistema inquisitório, pois, tal código está em vigor desde 1941, o que nos mostra que vivemos um sistema histórico-medieval, que não acompanhou os avanços necessários ao longo dos anos, passando apenas por modificações pontuais.

Portanto, diante dos fatos acima expostos, tal avanço é importante e necessário para que tenhamos um efetivo sistema acusatório, que assegure a separação das funções de acusar e julgar, entregando a gestão e iniciativa probatória nas mãos das partes, e fomentando a possibilidade de criação de um juiz imparcial, ao qual se pautará em evidências, provas e não convicções.

Diante de um sistema em significativo atraso, com a oportunidade de um avanço necessário, se faz necessário que cada parte ocupe seu lugar constitucionalmente e processualmente, o que possibilitará ao Ministério Público implementar uma forte atuação como parte responsável pela acusação e produção de provas, e por fim, a atuação da defesa apresentando seus argumentos, assim como o cumprimento da função do juiz, assumindo sua função de juiz imparcial.

É importante salientar que, a aplicabilidade do juiz de garantias é um grande desafio para o sistema processual brasileiro, mas, ao mesmo tempo em que é visto como desafio, é tido também como algo necessário, trazendo à luz do que é preciso para que tenhamos um sistema processual moderno, tratando-se de um elemento fundamental para o Estado Democrático de Direito. Assim como, a efetiva aplicabilidade do sistema acusatório, ficando a cargo de cada uma das partes cumprir com seu dever diante do processo.

A partir das considerações acima expostas, visa-se responder as seguintes perguntas: quais são as mudanças advindas de um sistema inquisitório para o sistema acusatório? qual a importância do juiz de garantias no processo penal, e como a atuação do Ministério Público se dará a partir do sistema em questão?

Nesse contexto, a proposta de trabalho científica visa apresentar conceitos, por meio de doutrina jurídica, sites jurídicos, e outras ferramentas que suscitem discussões relacionadas ao tema.

A relevância dessa pesquisa se manifesta na contribuição para novos conhecimentos acerca do processo penal, e suas alterações, advindas a partir da Lei 13.964/2019, como também, na identificação da importância de um novo processo penal, que não se edifique em alterações pontuais, mas com um novo processo, que acompanhe as evoluções necessárias ao longo dos anos.

Através de doutrinadores da área, que já apontaram a necessidade de um novo código de processo penal como algo necessário e de suma importância, sendo tido como uma poderosa ferramenta da tutela jurisdicional que culmina na concretização o poder punitivo estatal.

## 2 PROCESSO PENAL E O PRINCÍPIO DA NECESSIDADE

Nos primórdios da civilização, tínhamos o que chamamos de autotutela, era por meio desta que, os conflitos de interesses do homem em sociedade eram satisfeitos. Tendo por principal característica a resolução de um conflito sem uma intervenção jurídica, no qual a vontade de uma parte se sobrepõe a outra. Por meio desta, eram solucionados as práticas de delitos, onde o principal punidor era o particular que via seu direito prejudicado por um terceiro, onde o mesmo poderia proteger seu direito suprimindo até mesmo a vida do que violasse as regras.

A partir da promulgação do Código Penal Decreto-lei n. 3.914, de 9/10/1941 (BRASIL, 1941), tornou-se expressamente vedado, em seu art. 345º o Exercício arbitrário das próprias razões, ou seja, autotutela. Como o artigo ressalva, ainda que a pretensão seja legítima, é proibido, salvo quando a lei permite. O fato de ter seu direito suprimido por um terceiro, não confere aos titulares dos interesses em conflito, a possibilidade de usar-se das próprias mãos para satisfazer sua pretensão, o processo penal surge com o dever de proteger o direito que foi violado através de vias judiciais.

No Brasil com o advento da Constituição Federal de 1937, foi desenvolvido o atual Código de Processo Penal, no qual sua promulgação veio através do Decreto-lei n. 3.689, de 30/10/1941 (BRASIL, 1941), que entrou em vigor em 01/01/1942 (BRASIL, 1942). Por meio desta, passou-se a definir como deverá ser resolvido o conflito e a pena a ser aplicada.

O processo penal surge como uma evolução da pena, através dele, o Estado passa a impor sua autoridade como *jus puniendi*. Nele, o juiz como representante do Estado, passa a pronunciar através de um processo e de artigos penais e leis, a pena cabível a determinado caso, não ficando mais às partes o direito de impor suas próprias penas, o que torna claro, que os critérios de justiça prevalecem, tornando-se o principal instrumento posto a sociedade para solução de seus conflitos.

Segundo Távora e Rodrigues (2015, p. 30), a doutrina cita três características relacionadas ao direito processual penal:

Autonomia: o direito processual penal não é submisso ao direito material, isto porque tem princípios e regras próprias especializantes.  
Instrumentalidade: é o meio para fazer atuar o direito material penal, consubstanciando o caminho a ser seguido para a obtenção de um provimento jurisdicional válido.



Normatividade: é uma disciplina normativa, de caráter dogmático, inclusive com codificação própria.

Para os autores, a finalidade do direito processual penal pode ser definida de duas formas, a mediata, que diz respeito á própria pacificação social obtida com a solução do conflito, e a imediata, ligada ao fato de que, o direito processual penal viabiliza a aplicação do direito penal, concretizando-se.

Como cita Jr. Lopes (2018, p. 38),

“O direito penal não tem realidade concreta fora do processo penal, ou seja, não se efetiva senão pela via processual. Quando alguém é vítima de um crime, a pena não se concretiza, não se efetiva imediatamente. Somente depois do processo penal teremos a possibilidade de aplicação da pena e realização do direito penal”.

O processo penal é necessário para a pena, pois, não há pena sem processo. No código processual penal, não existe a possibilidade de se imputar uma pena sem o devido processo legal, onde há a existência do contraditório e ampla defesa, nesse momento, cada uma das partes ocupam suas posições delimitadas no processo, acusação, defesa e julgador.

## **2.1 Sistema inquisitório e sua aplicabilidade a partir do Código de Processo Penal de 1941**

Diante de um código que está em vigor há 80 anos, inspirado, em sua maior parte, no Código Rocco da Itália de 1930, de cunho fascista, impregnado esse por um sistema inquisitório, cuja principal característica é a concentração do poder de julgar e produção de provas nas mãos de uma única pessoa, ou seja, juiz, tornando-se esse o senhor do processo.

Como ressalva Jr. Lopes (2018, p. 46, *apud* Coutinho, 2001, p. 18) “ao inquisidor cabe o mister de acusar e julgar, transformando-se o imputado em mero objeto de verificação, razão pela qual a noção de parte não tem nenhum sentido”. Através do sistema inquisitório o réu é um mero objeto, e não um detentor de direitos e obrigações processuais, ficando a cargo do juiz julgador, o dever de acusar, produzir provas e julgar.

A exemplo da aplicabilidade de tal sistema, temos o art. 156º, I, CPP, com redação dada pela Lei nº 11.690/2008, que confere ao magistrado, a possibilidade de ordenar, de ofício, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção de provas

é considerada urgente e relevante. Essa possibilidade conferida ao magistrado, é uma problematização causada pelo sistema inquisitório, pois o juiz, ao julgar o processo já entrará com uma opinião formada, já está envenenado desde as suas intervenções pré-processuais.

Importante citar que, não haverá um julgamento imparcial, pois o juiz, ao julgar o caso não julgará à partir das provas produzidas, mas conforme suas convicções, há um erro em acreditar que uma mesma pessoa possa exercer todas essas funções sem se contaminar.

Entende-se as principais características do sistema em questão: iniciativa probatória nas mãos do juiz; ausência de separação das funções processuais como, acusação, defesa e julgador; juiz pode atuar de ofício; ausência de imparcialidade do juiz; inexistência de contraditório e ampla defesa; ausência da paridade de armas.

O fato de o sistema processual penal brasileiro adotar ainda um sistema em total atraso, vai de encontro à Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), que em seu art. 5º, garante através dos seus incisos que, todos terão direito ao devido processo legal, que aos mesmos são assegurados o contraditório e ampla defesa, e presunção de inocência. O que torna através dos mesmos que, as partes são detentoras de direitos e garantias individuais, ficando a cada um a oportunidade de defesa e acusação justa, devendo o processo manter uma estrutura para que haja uma efetiva igualdade entre as partes.

Em um julgamento no STF, relativo ao art. 156º, I, CPP, em Habeas Corpus 82507/ SE, 10 de fevereiro de 2002, de relatoria do Ex-Ministro Sepúlveda Pertence, no qual decidiu-se pela impossibilidade de o juiz requerer de ofício novas diligências probatórias, quando o Ministério Público quem é o principal órgão acusador se manifestar pelo arquivamento do inquérito policial:

Ministério Público: iniciativa privativa da ação penal, da qual decorrem (1) a irrecusabilidade do pedido de arquivamento de inquérito policial fundado na falta de base empírica para a denúncia, quando formulado pelo Procurador-Geral ou por Subprocurador-Geral a quem delegada, nos termos da lei, a atuação no caso e também (2) por imperativo do princípio acusatório, a impossibilidade de o juiz determinar de ofício novas diligências de investigação no inquérito cujo arquivamento é requerido.

Entende-se que o estado-juiz deve atuar com imparcialidade, e em conformidade com os poderes conferidos constitucionalmente e processualmente delimitados, o que vai de total conflito com o sistema inquisitório, que o sistema

processual penal brasileiro sofre uma grave crise e atraso, passando apenas por modificações pontuais.

Necessário citar que, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 10 de dezembro de 1948, em seu art. 10º: “todo ser humano tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir sobre seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele”. A imparcialidade do estado-juiz deve ser algo enraizado em nosso sistema, pois não caberá ao julgador atuar conforme suas vontades, mas conforme o que ordenamento jurídico determina, cabendo as partes a oportunidade de exercer seu direito de atuação diante do devido processo legal.

## **2.2 Promulgação da Constituição Federal de 1988 e a adoção do sistema acusatório**

A Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), em seu art. 129º, I, passou a adotar o sistema acusatório, tornando o Ministério Público efetivado privativamente da ação penal pública, ficando constitucionalmente delimitado as funções de acusar, defender e julgar a órgãos distintos.

Entende-se que caberá ao Ministério Público a função de acusar, ao estado-juiz a de julgar, e ao réu a de exercer seu direito de defesa, tornando-se efetivamente não mais mero objeto processual, mas detentor de direitos e obrigações processuais.

Esse sistema rege-se pelos seguintes princípios: princípio da imparcialidade do juiz: entende-se por esse princípio que, o juiz ao julgar o processo, não deve julgar conforme suas convicções, mas conforme as provas produzidas pelas partes como órgão responsável e defesa, não ficando à seu cargo a iniciativa probatória, tornando-o um terceiro imparcial.

Princípio da igualdade processual: dispõe o art. 5º, caput, da Constituição Federal, todos são iguais perante a lei, o que irá prevalecer e igualdade material “os desiguais devem ser tratados desigualmente, na medida de sua desigualdade”.

Princípio do contraditório: é dado as partes a oportunidade de convencimento do magistrado, ficando á cargo das partes a produção de provas, direito de se manifestar processualmente. Ficando ao juiz a impossibilidade de decidir um processo sem que haja uma devida manifestação processual das partes.

Princípio da ampla defesa: tem por destinatário o réu, o mesmo durante o processo, terá por direito se manifestar por sua defesa, com todas as garantias a ele inerentes, o STF em súmula nº 523, determinou que “*no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta*”. Como a própria súmula cita, só haverá um efetivo processo se houver a ampla defesa, pois sem o mesmo, o processo será totalmente nulo.

Princípio da publicidade: é uma garantia de acesso de todo e qualquer cidadão aos atos praticados no curso do processo, o que evitará excessos judiciais e um maior controle social sobre os órgãos do Judiciário e Ministério Público.

A partir do sistema acusatório é possível se efetivar a imparcialidade do juiz, surgindo como um avanço ao sistema processual penal, ficando claro que, as partes deverão agir no processo conforme suas delimitações pré-estabelecidas.

Importante destacar, nesse sentido, o voto do Ministro Roberto Barroso na ADI 5104 MC:

III. UMA PREMISSE TEÓRICA: A OPÇÃO CONSTITUCIONAL PELO SISTEMA ACUSATÓRIO 8. Como se sabe, a Constituição de 1988 fez uma opção inequívoca pelo sistema acusatório – e não pelo sistema inquisitorial – criando as bases para uma mudança profunda na condução das investigações criminais e no processamento das ações penais no Brasil. De forma específica, essa opção encontra-se positivada no art. 129, inciso I – que confere ao Ministério Público a titularidade da ação penal de iniciativa pública –, e também no inciso VIII, que prevê a competência do Parquet para requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquéritos policiais. De forma indireta, mas igualmente relevante, a mesma lógica básica poderia ser extraída dos direitos fundamentais ao devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório. O ponto justifica um comentário adicional. 9. O traço mais marcante do sistema acusatório consiste no estabelecimento de uma separação rígida entre os momentos da acusação e do julgamento. Disso decorrem algumas consequências, sendo duas delas de especial significado constitucional. Em primeiro lugar, ao contrário do que se verifica no sistema inquisitorial, o juiz deixa de exercer um papel ativo na fase de investigação e de acusação. Isso preserva a neutralidade do Estado julgador para o eventual julgamento das imputações, evitando ou atenuando o risco de que se formem pré-compreensões em qualquer sentido. Uma das projeções mais intuitivas dessa exigência é o princípio da inércia jurisdicional, pelo qual se condiciona a atuação dos magistrados à provocação por um agente externo devidamente legitimado para atuar. 10. Em segundo lugar, o sistema acusatório busca promover a paridade de armas entre acusação e defesa, uma vez que ambos os lados se encontram dissociados e, ao menos idealmente, equidistantes do Estado-juiz. Nesse contexto, cabe às partes o ônus de desenvolverem seus argumentos à luz do material probatório disponível, de modo a convencer o julgador da consistência de suas alegações. Afasta-se, assim, a dinâmica inquisitorial em que a figura do juiz se confunde com a de um acusador, apto a se valer do poder estatal para direcionar o julgamento – quase sempre no sentido de um juízo condenatório (...).

O sistema acusatório remonta ao Direito Grego, no qual, havia uma forte atuação do povo na acusação, passando-se a exigir uma maior atuação do magistrado, a partir de tal sistema surgiu o sistema inquisitivo e sua aplicação.

Com a Revolução Francesa, houve o ressurgimento do sistema acusatório, mas com um novo formato, com isso, passando a ficar à cargo do Ministério Público o dever de acusar, e ao juiz o de julgar garantindo a sua imparcialidade, tornando-se apenas um espectador e não juiz-ator.

Para o doutrinador Jr. Lopes (2018, p. 57):

No processo penal, o Ministério Público exerce uma pretensão acusatória (*ius ut procedatur*), ou seja, o poder de proceder contra alguém quando exista a fumaça da prática de um crime (*fumus commissi delicti*). É uma pretensão processual.

O mesmo autor destaca que:

A imparcialidade é garantida pelo modelo acusatório e sacrificada no sistema inquisitivo, de modo que somente haverá condições de possibilidade da imparcialidade quando existir, além da separação inicial das funções de acusar e julgar, um afastamento do juiz da atividade investigatória/instrutória (JR. LOPES, 2018, p. 71).

Para Moraes e Rosa (2016, p. 58) a separação das funções do juiz em relação aos jogadores, se mostra como exigida pelo princípio da acusação, não podendo se confundir as figuras e funções, sob pena da violação da garantia da igualdade de tratamento.

### **3 LEI 13.964/2019 PACOTE ANTICRIME**

O pacote anticrime surge com inúmeras alterações do Código Penal e Código de Processo Penal, bem como, as leis de Execução Penal, Crimes Hediondos, Código Eleitoral, dentre outras normas, sancionadas em dezembro de 2019, e com promulgação em 23 de janeiro de 2020.

A lei traz como principal objetivo, tornar mais efetivo o combate à criminalidade, ao qual o Ex- Ministro Sérgio Moro se referiu “como uma espécie de Plano Real contra a criminalidade”, e a qual teve como planejamento combater a corrupção, crime planejado e crimes violentos.

Frente às três principais estruturas do pacote, entendem-se por corrupção um atentado ou transgressão às normas, princípios e valores jurídicos e sociais,

deriva do latim, “corruptus”, e significa quebrado em pedaços. Corrupção traz um conceito amplo, no qual pode-se referir à atos de suborno, fraude, oferecimento de vantagem indevida, dentre outros atos que possam levar a atos corruptos.

De maneira geral, entende-se por crime através da estrutura do delito, crime é composto por fato típico, ilícito e culpável, há muito tempo o Brasil enfrenta altos índices de criminalidade abrangendo homicídios, roubos e outros. O pacote anticrime se tornou uma lei, cujos artigos tiveram sua eficácia momentaneamente suspensa através de liminar, decisão essa que pode ser alterada a qualquer momento.

Importante destacar que a lei adotou em seu art. 3º A o sistema acusatório: “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”. Com sua aplicação suspensa, o processo penal continua com a estrutura inquisitória, que conforme já citado, vai de confronto ao que foi adotado pela Constituição, e pelo então art. 3º A.

Através da lei em questão, além da adoção expressa de um sistema acusatório, houve significativo avanço e de suma importância com a implementação do Juiz das Garantias, tornando-se talvez, o maior de seus desafios. Além de um déficit de magistrados pelo qual passa o sistema processual brasileiro, há também, um código de processo penal em atraso, que gera inúmeros conflitos e incertezas para o intérprete. Importante frisar que, o juiz das garantias iniciou na Alemanha nos anos de 1970, e que atualmente é utilizado em alguns países como Chile, Argentina, e Uruguai.

### **3.1 Juiz das garantias**

Entende-se por juiz das garantias, um juiz que atuará na fase pré-processual, garantindo o controle de legalidade da investigação realizada pela autoridade policial ou Ministério Público, decidindo questões sujeitas à reserva de jurisdição, e do zelo pelos direitos dos presos na fase pré-processual. Conforme dispõe o art. 3º B caput da Lei 13.964/2019: O juiz das garantias é 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, competindo-lhe especialmente.

Antes da lei, o juiz que atuava no momento pré-processual era o mesmo que atuaria no momento da instrução e julgamento, ao qual, entende-se que, ao julgar a lide, o mesmo já estaria contaminado com suas intervenções processuais. O juiz das garantias é concebido como um juiz inerte e imparcial, tornando-se um processo com os seguintes pontos: órgão acusador: provoca; órgão julgador: inerte e imparcial; réu: igualdade das partes.

Pode-se citar o primeiro conflito evidente entre o código de processo penal e o juiz das garantias, em seu art. 156º CPP, apresenta a parcialidade do juiz, ao dizer que, é facultado ao juiz de ofício ordenar a realização de diligências para dirimir eventuais dúvidas no julgamento do caso. A doutrina entende que, para haver uma efetiva aplicabilidade do juiz das garantias, é necessário que, ao julgar o caso, o juiz aja com total imparcialidade, e ao surgir eventuais pontos que gerem dúvidas sobre a inocência ou culpabilidade do réu, o magistrado deve absolvê-lo, pois cabe ao Ministério Público, a produção de provas que venham a dirimir eventuais dúvidas. Ficando a cargo do juiz apenas julgar a lide, e ao órgão acusador de produzir provas suficientes para que não gerem eventuais dúvidas.

O juiz das garantias tem como função dar efetividade ao princípio da imparcialidade, ou seja, desdobramento do devido processo legal, seguindo os ritos previstos no código. Tornando-se responsável por assegurar a tutela dos direitos fundamentais do acusado. Como citam Morais e Rosa (2016, p. 46), a função do julgador é dupla. No decorrer da instrução, a função é a de garantir o cumprimento das regras do jogo do fair/play, logo, sua função não pode se confundir com a dos jogadores.

O Ministério Público, ao desempenhar seu papel como órgão acusador, é autorizado a requerer abertura, como também, acompanhar a atividade policial no curso do inquérito, podendo participar ativamente. O que nos deixa claro que, sua atuação diante da produção de provas é de suma importância, pois se dará a oportunidade de produzir provas suficientes, e esclarecedoras para que não reste dúvidas ao órgão julgador.

Importante ressaltar que, o juiz das garantias não deve atuar de ofício, apenas em casos excepcionais para garantir o controle da legalidade das investigações. Quanto às decisões sujeitas à reserva da jurisdição, não será possível atuar de ofício, pois tal procedimento é de iniciativa do órgão acusador, ou seja, Ministério Público. Caso atue de ofício, o juiz estaria atuando como

investigador, o que fugiria a sua atuação permitida. O juiz só poderá atuar de ofício nos casos relacionados aos direitos tutelados aos presos, pois assim, ele estaria garantindo os direitos à eles assegurado pelo devido processo legal.

Dispõe o art. 3º D caput da referida lei que: O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências dos art. 4º e 5º deste código ficará impedido de funcionar no processo.

É mencionado no artigo, os dispositivos relacionados ao inquérito policial ou qualquer forma de investigação, se entende que, a partir do momento em que o juiz atua na preliminar, ele torna-se contaminado pelas provas produzidas, não estando mais apto a julgar a lide, o que torna necessário atuação de dois juízes no processo.

Dispositivo que gerou inúmeras críticas foi o parágrafo único do art. 3 D: Nas comarcas em que funcionar apenas um juiz, os tribunais criarão um sistema de rodízio de magistrados, a fim de atender às disposições deste Capítulo.

Segundo o Conselho Nacional de Justiça, em matéria publicada em 14 de setembro de 2017, o Brasil enfrentava um déficit de 19,8% de magistrados. Sabe-se que, em inúmeras comarcas por todo o país há apenas um juiz atuante, o que sobrecarrega o sistema judiciário brasileiro, acredita-se que, esse rodízio seria falho, devido à falta de magistrados no país.

O dispositivo em questão também sofreu suspensão pelo Supremo Tribunal Federal, o Ministro Luiz Fux, na época vice-presidente do supremo, salienta que o principal problema do juiz das garantias é a alteração dos serviços judiciários que, para ele, enseja completa reorganização da justiça criminal do país, tendo em vista que cada Estado e cidade vive uma realidade diferente frente aos desafios da implementação de tal instituto.

Juiz das garantias entende-se, não como um novo cargo ou uma carreira em específico para desempenhar tal papel, mas se dará conforme dispõe o art. 3º E, por meio de normas de organização judiciária, por meio de juízes estaduais e federais, conforme orientações do Conselho Nacional de Justiça. Art. 3º E: O juiz das garantias será designado conforme as normas de organização judiciário da União, dos Estados e do Distrito Federal, observando critérios objetivos a serem periodicamente divulgados pelo respectivo tribunal.



### **3.2 Julgamento do ex-presidente Lula e a parcialidade do ex-juiz Sérgio Moro**

A Operação Lava Jato, tida como a maior iniciativa à corrupção e lavagem de dinheiro no Brasil, teve início em março de 2014. Na época, quatro organizações criminosas que teriam a participação de agentes públicos, empresários e doleiros passaram a ser investigados perante a Justiça Federal em Curitiba. A operação apontou irregularidades na Petrobras, maior estatal do país, e contratos vultosos, como o da construção da usina nuclear Angra 3.

Em julho de 2016, o então ex-presidente Lula, tornou-se réu da operação lava jato, denuncia essa, aceita pela Justiça Federal de Brasília, onde foi denunciado por tentativa de obstrução da Lava Jato. Em investigação conduzida pelo Ministério Público Federal do Paraná, foi apontado como o general e comandante do esquema de corrupção da Petrobras, sendo acusado junto à ex-primeira dama Marisa Letícia, e mais seis pessoas, Lula foi acusado de ter recebido R\$ 3,7 milhões em propinas no petrolão, dentre outras acusações.

Em 12 de julho de 2016, Lula teve sua primeira condenação, foi condenado na época pelo juiz Sérgio Moro, a pena de 9 anos e meio de prisão em regime fechado, pelos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro. Durante o processo que se seguiu em tramite na 13ª Vara Federal de Curitiba, que tinha como juiz Sérgio Moro, inúmeras alegações foram levantadas sobre a competência para julgamento envolvendo Lula.

No dia 1º de fevereiro de 2021, tornaram-se públicas às mensagens apreendidas por meio de operação da Polícia Federal “spoofing”, após retirada do sigilo, por meio do ministro Ricardo Lewandowski, do Supremo Tribunal Federal, tal documento contém 49 páginas, onde são divulgadas conversas do ex-juiz Sérgio Moro e Procurador da República Deltan Dallagnol, que indicam que a força-tarefa da Lava Jato e o magistrado trocavam informações sobre o caso.

Em uma reviravolta do caso em questão, no dia 23 de março de 2021, a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal reconheceu a parcialidade do ex-juiz Sérgio Moro, tornando o processo nulo, a principal alegação é a de que, o então magistrado atuou com motivação política na condução do processo, sendo assim, concedido Habeas Corpus (HC 164493), reconhecendo a suspeição do ex-juiz Sérgio Moro na

condução da ação penal, que culminou na condenação do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva.

Com o caso concreto apresentado, é possível entender a importância da aplicabilidade do juiz das garantias, tendo em vista que, havendo a atuação de um juiz na fase pré-processual não haveria uma eventual anulação de tal julgamento, pois não haveria motivação pessoal do juiz julgador ao conduzir a investigação, ficando a cargo do magistrado da fase pré-processual dar efetividade ao devido processo legal.

Importante citar que, é assegurado a todos um julgamento justo, no qual é dado ao réu o direito de defesa, como também fica à cargo do Ministério Público a produção de provas, e ao magistrado apenas o de julgar, que tal divisão tripartite é assegurado no sistema acusatório que foi adotado na Constituição Federal de 1988. Sem imparcialidade não há julgamento justo, sendo considerado imprescindível para que sejam assegurados os princípios constitucionais durante toda a persecução penal.

### **3.3 Teoria da dissonância cognitiva**

Teoria de Leon Festinger, ficou conhecida a partir de sua obra “A Theory Cognitive Dissonance”, publicada em 1957. Estudo da Psicologia no qual, há uma necessidade do indivíduo de encontrar coerência entre o agir e pensar, ou seja, é o resultado emocional entre ação e pensar onde duas crenças se chocam.

No âmbito jurídico, a teoria pode ser aplicada diretamente ao juiz desde a fase de investigação, tendo em vista que, a partir do momento que o juiz participa diretamente da investigação, ele torna-se contaminado com as provas produzidas, onde existirá uma dificuldade do mesmo em enfrentar opiniões contrárias as suas, onde existe confronto direto com informação notadamente contrária. O magistrado criará uma imagem mental sobre o acusado, e a depender do caso, isso poderá remetê-lo a vivências do passado, diretamente relacionado a si, ou a pessoas próximas, isso sem dúvidas poderá influenciar suas decisões, o que deixará a sua imparcialidade.

É imprescindível demonstrar que ele se apegará as suas convicções, e opiniões, e por mais lhe sejam apresentadas provas em contrária, sua opinião não será mudada, e que o mesmo tentará em todo o processo confirmá-la. A partir desse momento, o juiz não verá o advogado de defesa como seu principal orientador no

processo, mas então, somente o promotor, porque ele será responsável por reafirmar seu ponto de vista de todo o caso. As alegações expostas pela defesa, se tornarão em vão diante de um juiz que, desde a fase pré-processual, ou seja, investigação, já criou uma imagem, uma convicção, uma opinião sobre o acusado, tornando-se o juiz um terceiro inconscientemente manipulado pelos autos da investigação.

É importante mencionar o estudo realizado pelo jurista alemão Bernd Schünemann, onde o autor explica que, há um grave problema no fato de o mesmo juiz receber a acusação, realizar a audiência de instrução e julgamento, e posteriormente decidir sobre o caso penal. A partir de tal estudo, surge o questionamento se o magistrado que atuou na fase investigatória, não estará impedindo um processo adequado sem pré-julgamentos e opiniões já formadas. Tendo em vista que, o sistema processual brasileiro adota além do princípio da imparcialidade, o princípio do contraditório e ampla defesa, ou seja, caberá ao acusado o direito de se manifestar processualmente, e de produzir provas e alegações para eventual convencimento do magistrado. A partir do momento em que o acusado possui o direito processual de durante o julgamento, fornecer provas em contrário, dispor de alegações para eventual convencimento do juiz, mostra que, o magistrado não poderá julgar com uma opinião já formada, pois sua opinião deverá ser formada durante o julgamento, a partir de então, teremos um juiz imparcial.

Para Jr. Lopes (2018, p. 80) é uma ameaça real e grave para a imparcialidade, o fato de o mesmo juiz receber acusação e depois, instruir e julgar o feito. Para o mesmo autor, precisamos da figura do juiz das garantias, que não se confunde com o “juizado de instrução”, sendo o responsável pelas decisões acerca de medidas restritivas de direitos fundamentais requeridas pelo investigador (polícia ou Ministério Público), e que ao final recebe ou rejeita a denúncia.

Em seu estudo, Schünemann, relata que foi dado há 17 juízes criminais o mesmo caso, onde os mesmos conheceram todo o processo a partir do inquérito, e os 17 juízes, sem exceção, condenaram o acusado. O mesmo caso foi apreciado por 18 juízes, aos quais não lhe foram apresentados o caso a partir do inquérito, onde apenas 8 deles condenaram, e 10 deles absolveram. A partir disso, fica claro o peso que carrega a parcialidade do juiz, como já citado, ele não irá julgar pelo que foi colhido e lhe apresentado durante o julgamento, mas irá julgar pelo o que viu

desde o começo, por sua opinião, convicção, crença e até mesmo por vivências fortes do passado.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Com base no presente trabalho, pode-se verificar que, nosso sistema processual penal brasileiro, mesmo em atraso, possui condições de exercer uma aplicabilidade efetiva de um sistema acusatório, com o instituto do juiz das garantias. Sem dúvidas, o sistema processual no que diz respeito ao órgão julgador, precisa de novos concursos, para que assim, se possa suprir o déficit de magistrados que percebe-se em nosso sistema. Para que dessa forma tenha como assegurar um de seus princípios constitucionais do art. 5º LXXVIII, da razoável duração do processo, devido processo legal, dentre outros.

Permitiu-se demonstrar a importância da aplicabilidade do juiz das garantias, pois de fato, mostra-se uma maneira eficaz, para que haja um julgamento com imparcialidade, pois a partir de tal instituto, o juiz julgador se desvincularia do inquérito policial, cabendo a ele, julgar a lide conforme o que lhe for apresentado durante a fase processual, tornando-se assim, um sistema acusatório devido. Assim como a dissonância cognitiva permitiu-nos entender que, um juiz que tem acesso aos autos do inquérito policial, não estará dotado de imparcialidade para julgar a lide, sendo assim, um julgamento não justo, pois a todos é assegurado o direito a um julgamento justo e imparcial. Ao magistrado não lhe caberá julgar conforme suas convicções, ou como em muitos casos, conforme uma aclamação pública, mas deverá se atentar ao que lhe for apresentado durante o julgamento, e de forma totalmente técnica e imparcial.

Portanto, os artigos da Lei 13.964/2021 que estão sobre liminar, e que tratam sobre o sistema acusatório e juiz das garantias, devem obter aplicabilidade imediata, pois os mesmos, pela grande maioria dos doutrinadores e juristas são vistos como um avanço necessário e esperado há muito tempo.

Um novo Código de Processo Penal torna-se fundamental pelo fato de que, o judiciário vive uma realidade diferente do período em que foi promulgado o atual código, como já citado, ele vai de confronto ao sistema adotado pela Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), assim como a tecnologia, o judiciário precisa acompanhar a atual realidade do seu povo, as necessidades advindas com o avanço da humanidade. A partir do momento em que o código passa apenas por alterações

pontuais, ele passará em inúmeros momentos, a divergir em determinados pontos, havendo também dúvidas e divergências quanto à sua aplicabilidade.

## REFERÊNCIAS

BRASIL, JUS. **Sistema processual penal brasileiro**. Disponível em: <https://oialexsandro.jusbrasil.com.br/artigos/320272120/sistema-processual-penal-brasileiro>. Acesso em 16 Abr 2021.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Processual Penal**. 23º ed. São Paulo: Saraiva Educação SA, 2016.

CNJ, CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Há déficit de 19,8% de juízes no Brasil**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/ha-deficit-de-19-8-de-juizes-no-brasil/>. Acesso em 18 Abr 2021.

CNJ, CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **A Implantação do Juiz das Garantias no Poder Judiciário Brasileiro**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/06/Estudo-GT-Juiz-das-Garantias-1.pdf>. Acesso em 20 Abr 2021.

CRIMINAIS, CANAL CIÊNCIAS. **Teoria da Dissonância Cognitiva: a primeira impressão é a que fica?** Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/dissonancia-cognitiva-primeira-impressao/>. Acesso em 05 Abr 2021.

CONJUR. **Polícia Federal apreendeu mensagens enquanto era chefiada por Sergio Moro**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-02/pf-apreendeu-mensagens-enquanto-chefiada-sergio-moro>. Acesso em 13 Mar 2021.

GAZETA, Povo Do. **Lula, nunca antes na história deste país**. Disponível em: <https://especiais.gazetadopovo.com.br/politica/lula/>. Acesso em 15 Abr 2021.

LOPES JR, Aury. **Direito processual penal**. Saraiva Educação SA, 2018.

MORAIS, D. A.; ROSA, Alexandre. **A Teoria dos Jogos aplicada ao processo penal**. 2016.

STF. **2ª Turma reconhece parcialidade de ex-juiz Sérgio Moro na condenação de Lula no caso Triplex**. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=462854&ori=1>. Acesso em 13 Mar 2021.

STF. **Ministro Luiz Fux suspende criação de juiz das garantias por tempo indeterminado**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=435253&ori=1>. Acesso em 21 Abr 2021.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 11ª edição. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

UNICEF. **Declaração Universal dos Direitos Humanos:** Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 21 Abr 2021.