

O JUIZ DAS GARANTIAS E A PROBLEMÁTICA DO ATIVISMO JUDICIAL

THE JUDGE OF GAURANTEES AND THE JUDICIAL ACTIVISM

Doacir Gonçalves de Quadros¹
Estefânia Maria de Queiroz Barboza²
Ygor Nasser Salah Salmen³

RESUMO: O tema do presente artigo decorre das inovações advindas com o “Pacote Anticrime”, precisamente na Lei nº 13.964, de 24 de dezembro 2019, que alterou o Código de Processo Penal, especialmente quanto à instituição do “Juiz das Garantias”, ocasião em que se iniciou um grande e enérgico debate, difundido nos principais veículos de imprensa e, conseqüentemente, proliferado no âmbito acadêmico. Assim, o estudo vai demonstrar o caminho percorrido pela proposta de alteração legislativa dentro do sistema de bicameralismo federativo, com breves concepções sobre a sistema processual penal brasileiro e, principalmente, sobre o ativismo judicial decorrente das recentes decisões do Supremo Tribunal Federal, que suspenderam a implementação do Juiz das Garantias. Para além do Juiz das Garantias, o presente artigo pretende chamar à atenção sobre o ativismo judicial e as suas conseqüências, tratando-se de uma ação marcada pela atuação mais ampla, ativa e intensa do Poder Judiciário na concretização das normas constitucionais. Dessa forma, é trabalhada a supremacia e expansão das competências das cortes constitucionais sobre os demais Poderes, bem como, conseqüentemente, a problemática de um ativismo exacerbado.

Palavras-chave: Pacote Anticrime; Juiz das Garantias; Lei nº 13.964/2019; Ativismo Judicial.

ABSTRACT: The theme of the present article comes from innovations arising from the “Anticrime Package”, precisely in Law nº 13.964, of 24th of December 2019, which amended the Code of Criminal Procedure, especially regarding the institution of the “Judge of Guarantees”, occasion when a great and energetic debate took place, broadcasted on the main communication media and, consequently, proliferated in the academic scope. Therefore, the study will demonstrate the path taken by the legislative proposal amending within the federative bicameralism system, with brief conceptions about the Brazilian criminal procedural system and mainly about the judicial activism resulting from the recent decisions of the Supreme Federal Court, which suspended the implementation of the Judge of Guarantees. Beyond the Judge of Guarantees, the present article intends to draw attention to the judicial activism and its consequences, as it is an action marked by the broader, active and intense performance of the Judiciary on the implementation of constitutional rules. This way, the supremacy and expansion of the competences of the constitutional courts over other Powers is worked out, as well as, consequently, the problem of an exacerbated activism.

Keywords: Anticrime package; Judge of Guarantees; Law nº 13,964, of 24th of December 2019;

¹ Doutor em Sociologia (UFPR) na área de concentração Cultura e Poder, Graduação em Ciências Sociais e Mestrado em Sociologia Política (UFPR). Professor de Ciência Política e do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito: Mestrado Acadêmico do Centro Universitário UNINTER.

² Professora Doutora no Mestrado em Direito da UNINTER e no Mestrado e Doutorado da Universidade Federal do Paraná. Doutora e Mestre em Direito pela PUCPR. Co-Presidente da Associação Ítalo-Brasileira de Professores de Direito Administrativo e de Direito Constitucional. Editora-Chefe da Revista da Faculdade de Direito da UFPR (A2). Co-Presidente do Capítulo Brasil do ICON-S da *International Society of Public Law*.

³ Mestrando em Direito pelo Centro Universitário Internacional (UNINTER). Especialista em Direito Penal e Processo Penal pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDCONST). Advogado. E-mail: ygorsalmen@hotmail.com. Curriculum Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1914435068160815>.

Judicial Activism.

INTRODUÇÃO

O tema do presente artigo tem sido fruto de um grande e enérgico debate, difundido nos principais veículos de imprensa e, conseqüentemente, proliferado no âmbito acadêmico. Assim, são evidentes as divergentes posições que circundam a mesma temática, o “Juiz das Garantias”. São diversos os questionamentos, mas a realidade é que não se trata de uma temática inédita. O enfrentamento assíduo existente se deve, de certa forma, ao fato de que o sistema processual penal brasileiro ainda sofre resquícios de um sistema inquisitório, oriundo do Código de Processo Penal Italiano de 1930, chamado “*Codice Rocco*”, declaradamente fascista. Não se pode dizer sem dúvidas que a reforma oriunda da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro 2019, foi pensada na alteração do sistema vigente, do modelo inquisitório para o sistema acusatório. A realidade mais provável é que as reformas propostas, parte delas advindas de campanhas eleitorais, conforme o “pacote anticrime”, visavam endurecer ainda mais as legislações vigentes com a promessa de “combate à corrupção”. A questão primordial é que algumas das propostas existentes receberam alterações não previstas pelos seus idealizadores e é nesse contexto que surge a debatida figura do “Juiz das Garantias”, inserida e aprovada pela Câmara dos Deputados, em 04 de dezembro de 2019.

Em tese, a gênese dessas alterações decorre do Projeto de Lei Complementar (PLP) nº 38 de 2019, apresentado, em 08 de fevereiro de 2019, pelo então Ministro da Justiça, Sérgio Fernando Moro, e nominado popularmente como “pacote anticrime”. Ocorre que a referida proposta basicamente nasceu “morta”. Foi protocolada em cumprimento de uma campanha eleitoral e arquivada em razão de um Projeto de Lei (PL) apresentado antes, o de nº 10.372, de 06 de junho de 2018. Fato é que a proposta anterior recebeu o seu curso processual, foi aprovada, em 04 de dezembro de 2019, pelo plenário da Câmara dos Deputados, bem como aprovada, em 11 de dezembro de 2019, pelo plenário do Senado Federal e sancionada, em 24 de dezembro de 2019, pelo Presidente da República.

Originada a Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, temos o início de ramificadas discussões sobre a figura do “Juiz das Garantias” e, principalmente, por parte do ativismo

judicial do Supremo Tribunal Federal (STF) em duas decisões, em especial a de 22 de janeiro de 2020, na qual o Ministro Luiz Fux, relator de 3 (três) Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI's), revogou e suspendeu *sine die* a eficácia, *ad referendum* do Plenário, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Dias Toffoli, em 15 de janeiro de 2020. Esta decisão suspendeu por prazo indeterminado a implementação do Juiz das Garantias no Código de Processo Penal.

Dessa forma, a discussão se concentrada no deslocamento da legitimidade do Estado: do poder executivo e do poder legislativo para o poder judiciário, a existência de uma supremacia e de um ativismo judicial por parte do Supremo Tribunal Federal, no qual se tem uma atuação mais ampla e intensa do Poder Judiciário na concretização das normas constitucionais, uma atitude ativa de juízes e cortes que expandem sua atuação para suprir omissões e equívocos políticos e legislativos.

O JUIZ DAS GARANTIAS E A PROBLEMÁTICA DO ATIVISMO JUDICIAL

Fruto de grande debate em todos os setores, inclusive no campo acadêmico, o “Juiz das Garantias” é oriundo do “Pacote Anticrime”, consequência de uma acertada campanha eleitoral, provavelmente o principal motivo, que elevou Jair Messias Bolsonaro, em 28 de outubro de 2018, ao cargo de Presidente da República Federativa do Brasil para o quadriênio de 2019-2022. Três dias após o êxito nas eleições presidenciais, em 01 de novembro de 2018, o Brasil foi surpreendido com a notícia de que Sérgio Fernando Moro havia sido aceito o convite para a função de Ministro da Justiça, ocasião em que deixou consideráveis 23 (vinte e três) anos de magistratura federal, cargo que lhe deu notada proeminência em razão da condução da “Operação Lava-Jato”.

Iniciada a nova administração, o então Ministro da Casa Civil, Onyx Dornelles Lorenzoni, anunciou as metas que eram consideradas prioritárias para os primeiros 100 (cem) dias de Governo e, dentro das propostas apresentadas, oficialmente temos pela primeira vez o discurso de “Combate à Corrupção”. Assim, em 08 de fevereiro de 2019, o recém empossado Ministro da Justiça apresentou, em cumprimento da referida promessa de campanha eleitoral, uma proposta de alteração do texto do Decreto Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941, Código de Processo Penal, e da Lei n.º 4.737, de 15 de julho de 1965, Código

Eleitoral (BRASIL, 1965), a qual foi anotada como Projeto de Lei Complementar (PLP) nº 38 de 2019 (BRASIL, 2019) (“Pacote Anticrime”). Como motivo inaugural, o aludido parecer apresentou o seguinte texto:

A matéria aqui tratada está em total conformidade com o Projeto de Lei que trata da alteração de diversos textos legais, que se convencionou chamar de ‘Projeto anticrime’, cujo objetivo é estabelecer medidas que tornem mais efetivo o combate à corrupção, o crime organizado e os crimes praticados com grave violência à pessoa. Neste projeto o foco é, especificamente, o combate à corrupção e a efetividade do sistema de Justiça. Ele é feito na via da Lei Complementar, porque altera regra de competência jurisdicional. Não será demais lembrar que o Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que o referido Código, na parte que disciplina organização e competência, é considerado lei complementar (MS nº 26604. Rel. Ministra Cármen Lúcia, Plenário, j. 04.10.2007.) Consequentemente, face ao disposto no art. 121 da Carta Magna, deve ter tramitação apartada do ‘Projeto anticrime’. [...]. A experiência com processos oriundos de grandes operações deixou claro que, não raramente, os crimes conexos são de elevada complexidade, incluindo, por exemplo, lavagem transnacional de valores elevados. A Justiça Eleitoral, reconhecidamente célere nos seus julgamentos, não está bem estruturada para processar e julgar esses casos, cuja discussão jurídica lhe é totalmente estranha. Ela é eficiente e respeitada, exatamente por ser especializada. A exclusão dos crimes comuns conexos restituir-lhe-á sua função original e permitirá que o Juízo Criminal comum, federal ou estadual, processe e julgue ações para as quais está preparado [...]. Como já afirmado, este projeto de lei complementar tem por foco maior efetividade ao sistema de Justiça. A norma atingirá a Justiça Eleitoral, a Federal e a Estadual, dando aos crimes comuns conexos a eleitorais, maior celeridade na tramitação. Em um segundo momento, a sociedade será a grande beneficiada, pois se beneficiará com a melhor distribuição de Justiça. Esclarece-se, finalmente, que o ato normativo não gerará despesas diretas ou indiretas [...]. (BRASIL, 1941)

Não obstante, foram apresentadas outras propostas com o mesmo desígnio: Projeto de Lei (PL) nº 881 de 2019: visando “criminalizar o uso de *caixa dois* em eleições” (BRASIL, 1941); PL nº 882 de 2019: “estabelecer medidas contra a corrupção, o crime organizado e os crimes praticados com grave violência a pessoa” (BRASIL, 1941) e; outras. Em que pese a pluralidade de propostas, todas foram arquivadas em virtude da existência do PL nº 10.372 de 2018, apresentado em data pretérita, em 06 de junho de 2018, antes do êxito presidencial-eleitoral. Após regular trâmite na Câmara dos Deputados, o plenário realizou algumas modificações na proposta original e incluiu a figura do “Juiz das Garantias”, conforme teor do art. 3º da redação final do PL nº 10.372 de 2018 (BRASIL, 2018). Contextualiza-se que a

estrutura do Código de Processo Penal Brasileiro, de 1941, ainda que considerado misto por grande parte da doutrina, com uma primeira fase inquisitória (inquérito policial) e uma segunda fase acusatória (processual), sempre foi conhecido pela sua forma essencialmente inquisitória, além de que apenas no aspecto formal é que se pode “falar na existência de um sistema misto, mormente porque na atualidade o processo penal é informado por elementos de ambos os sistemas, contudo, nunca se deve perder de vista que o princípio fundante da engrenagem sempre será ou o inquisitivo ou o dispositivo” (TAPOROSKY FILHO; ARNOLD, 2019, p. 367).

Essa estrutura possui matriz ideológica no Código de Processo Penal Italiano de 1930, chamado “*Codice Rocco*”, declaradamente fascista, regido pelo princípio unificador inquisitivo, “na qual o juiz tem uma postura ativa, indo atrás da prova de ofício, investigando e decidindo sobre medidas restritivas de direitos fundamentais que ele mesmo determina” (LOPES JUNIOR, 2020, p. 187). Nesse sentido, Alexandre Morais da Rosa estabelece que o critério identificar os sistemas se dá com relação a forma com a qual a gestão da prova é gerida, de modo que no sistema “Inquisitório o juiz congrega, em relação à gestão da prova, funções de iniciativa e de produção, enquanto no Acusatório essa atribuição é dos jogadores, sem que possa promover sua produção” (ROSA, 2015, p. 57). Com a reforma da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro 2019, uma das principais sugestões foi alterar essa ideia de juiz instrutor-inquisidor e, conseqüentemente, paulatinamente transformar o “ultrapassado e primitivo” (CALDAS; LORENS, 2019, p. 32) modelo inquisitório processual brasileiro, oriundo de 1941, em um sistema acusatório, no qual “a função do juiz é atuar como garantidor dos direitos do acusado no processo penal” (LOPES JUNIOR, 2020, p. 186) e, principalmente, daqueles estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88). Isso porque “a função que Constituição de 1988 reserva ao juiz não é a produtor de provas, de senhor absoluto do processo ou do poder de decisão sobre a liberdade alheia. Não pode haver sobreposição ou confusão entre as funções de acusar e julgar” (COUTINHO *et al*, 2019), ou seja, a adequação da figura do magistrado junto ao processo deve se dar com o devido e legítimo amparo sob a ideia dos sistemas processuais que regem a estrutural processual.

O “Juiz das Garantias” não tem uma postura inquisitória, não investiga e não produz prova de ofício. Esse sistema, conhecido como “*double juez*”, estabelece a necessidade que 2

(dois) juízes distintos atuem no feito, sendo que o primeiro intervém na fase pré-processual, oriunda da investigação policial, como busca e apreensão, quebras de sigilo, prisões cautelares, medidas assecuratórias e outras até o recebimento de eventual denúncia ofertada pelo Ministério Público. O segundo ficaria responsável pela realização da instrução processual, momento em que receberia o processo saneado, livre de vícios ou nulidades e, conseqüentemente, teria máxima originalidade cognitiva, imparcialidade, para proferir uma decisão final de mérito. É por assim estar estruturada a figura do juiz das garantias que o instituto “deve permanecer sendo objeto de discussões sérias, travadas a partir de uma mentalidade acusatória que deixe para trás o velho estigma inquisitório” (REIS; TAPOROSKY FILHO, 2019, p. 106). A título de curiosidade, este instituto não é inédito, encontra-se presente em solo latino-americano, por força da colonização espanhola, há muito tempo, praticamente em todos os países que adotaram o sistema processual penal acusatório, os quais, “exceto o Brasil, promoveram a refundação de seus sistemas processuais, no contexto histórico-político das reformas legislativas e constitucionais inerentes à redemocratização, sobretudo a partir dos anos 1990” (SILVEIRA, 2019, p. 193). Resumidamente, a experiência latino-americana é uma influência e reprodução do direito europeu (juiz da investigação criminal), na qual prevalece o entendimento da incompatibilidade de um sistema com aglutinação de poderes na mão de “uma mesma pessoa (juiz-ator) busca a prova (iniciativa e gestão) e decide a partir da prova que ela mesma produziu” (LOPES JUNIOR, 2020, p. 188), o que, em determinados casos, gerava um risco concreto de quebra da matriz da imparcialidade. A partir disso se pode dizer a separação entre as funções judiciais que dizem respeito à investigação e ao processo se trata de uma “tendência bem consolidada na experiência internacional”, conforme podem ser observados nos exemplos de países outros como é o caso do “*giudice per le indagini preliminari*”, na Itália, e o “*juiz de garantia*”, no Chile (SILVEIRA, 2009, p. 88).

A modificação proposta foi aprovada pela Câmara dos Deputados, em 04 de dezembro de 2019, ocasião em que foi encaminhada ao Senado Federal, onde tramitou na forma do PL nº 6.341 de 2019 e, em 11 de dezembro de 2019, teve a sua redação final aprovado pelo seu plenário. Nos termos do art. 66 da CRFB/88, o PL foi encaminhado ao Presidente da República para sanção, o que ocorreu em 24 de dezembro de 2019 e deu origem à Lei nº 13.964 de 2019 (BRASIL, 2019). Deste modo, assim como já se disse quando

da implementação do instituto da audiência de custódia como sendo um caminho sem volta (ROSA, 2017, p. 473), o mesmo se poder dizer da figura do juiz das garantias, efetivando-se assim um processo penal mais justo e democrático. Ainda que tramitado regularmente dentro do sistema de bicameralismo federativo, conforme preceitua o art. 44 da CRFB/88, as inovações advindas com a Lei nº 13.964, de 24 de dezembro 2019, que alteram o do Código de Processo Penal (CPP), especialmente quanto à instituição do “Juiz das Garantias”, criaram uma série de discussões em variadas esferas. Este debate chegou Supremo Tribunal Federal (STF), por meio de 3 (três) Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI's), protocoladas em 27 de dezembro de 2019, sendo:

- (1) ADI nº 6.298, ajuizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e pela Associação dos Juízes Federais do Brasil (AJUFE), na qual os autores impugnam os arts. 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E e 3º-F do CPP, inseridos pela Lei nº 13.964/2019, bem como o art. 20 dessa lei, que fixa o início da vigência do diploma;
- (2) ADI nº 6.299, ajuizada pelo PODEMOS e pelo CIDADANIA, na qual os autores impugnam, além dos preceitos anteriormente mencionados, o § 5º do art. 157 do CPP, também inserido pela Lei nº 13.964/2019 e;
- (3) e ADI nº 6.300, ajuizada pelo Diretório Nacional do Partido Social Liberal (PSL), na qual também se impugnam os arts. 3º-A a 3º-F do CPP, inseridos pela Lei nº 13.964/2019. (BRASIL, 2020)

Além de questionarem a constitucionalidade da alteração sucedida no CPP, os requerentes arguíram “a insuficiência do prazo de *vacatio legis* de 30 (trinta) dias, conferido pelo art. 20 da Lei nº 13.964/2019, visto que o Poder Judiciário não possui estrutura suficiente para a implementação e funcionamento” (ROSA, 2017, p. 473). Deste modo, o Ministro Dias Toffoli, Presidente do STF, por meio de uma Medida Cautelar, em 15 de janeiro de 2020, concedeu parcialmente a medida cautelar pleiteada, *ad referendum* do plenário, para:

- (i) suspender-se a eficácia dos arts. 3º-D, parágrafo único, e 157, § 5º, do Código de Processo Penal, incluídos pela Lei nº 13.964/19;
- (ii) suspender-se a eficácia dos arts. 3º-B, 3º-C, 3º-D, caput, 3º-E e 3º-F do CPP, inseridos pela Lei nº 13.964/2019, até a efetiva implementação do juiz das garantias pelos tribunais, o que deverá ocorrer no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, contados a partir da publicação desta decisão;
- (iii) conferir-se interpretação conforme às normas relativas ao juiz das garantias (arts. 3º-B a 3º-F do CPP), para esclarecer que não se aplicam às seguintes situações: (a) processos de competência originária dos tribunais,

os quais são regidos pela Lei nº 8.038/1990; (b) processos de competência do Tribunal do Júri; (c) casos de violência doméstica e familiar; e (d) processos criminais de competência da Justiça Eleitoral; [...]. (BRASIL, 2020)

Um dos fundamentos utilizados foi de que “a norma em referência determina a forma pela qual, nas comarcas em que funcionar apenas um juiz, deverá ser implementado o juízo das garantias” (BRASIL, 2020), o que, no seu ponto de vista, violaria o poder de auto-organização dos tribunais (art. 96 da CRFB/88) e usurpava sua iniciativa para dispor sobre organização judiciária (art. 125, § 1º, da CRFB/88). No mesmo sentido, entendeu que:

[...] ao instituir o juiz das garantias, a Lei n. 13.964/2019 criou nova regra de competência funcional, delimitando a atuação do juiz em função da fase da persecução criminal e criando, a partir da rígida separação das fases de investigação e do processo, uma regra de impedimento, para a fase da ação penal, ao magistrado que houver atuado como juiz das garantias na fase da investigação (art. 3º-D do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei n. 13.964/2019).(BRASIL, 2020)

Em 22 de janeiro de 2020, poucos dias após a publicação da primeira decisão, o Ministro Luiz Fux, na qualidade de relator do processo, revogou e suspendeu *sine die* a eficácia, *ad referendum* do Plenário, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Presidente Dias Toffoli. Segundo o entendimento apresentado, “a criação do Juiz das Garantias não apenas reforma, mas refunda o processo penal brasileiro e altera direta e estruturalmente o funcionamento de qualquer unidade judiciária criminal do país” (BRASIL, 2020), vez que:

[...] promove-se uma mudança estrutural no Poder Judiciário por meio da aprovação de uma regra de impedimento processual, a qual, embora de efeitos aparentemente sutis, encontra-se apta a gerar a completa desorganização do sistema de justiça criminal. Na prática, criaram-se dois novos órgãos – juízos das garantias e juízo da instrução – por meio de uma regra de impedimento processual, o que abreviou indevidamente uma discussão legislativa que deveria ter tomado amplitudes equivalentes aos seus impactos. Observo que se deixaram lacunas tão consideráveis na legislação, que o próprio Poder Judiciário sequer sabe como as novas medidas deverão ser adequadamente implementadas. O resultado prático dessas violações constitucionais é lamentável, mas clarividente: transfere-se indevidamente ao Poder Judiciário as tarefas que deveriam ter sido cumpridas na seara legislativa. Em outras palavras, tem-se cenário em que o Poder Legislativo induz indiretamente o Poder Judiciário a preencher

lacunas legislativas e a construir soluções para a implementação das medidas trazidas pela Lei n. 13964/2019, tarefas que não são típicas às funções de um magistrado. (BRASIL, 2020)

Todas as disposições do referido acórdão foram cumpridas e, atualmente, em razão da resolução n^o 663, de 12 de março de 2020, do próprio Supremo Tribunal Federal (STF), que “estabelece medidas temporárias de prevenção ao contágio pelo Novo Coronavírus (COVID-19) considerando a classificação de pandemia pela Organização Mundial da Saúde (OMS)” (BRASIL, 2020), “no âmbito das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305” (BRASIL, 2020), eventuais audiências públicas e os demais tramites processuais foram suspensos. A primeira decisão da referida Corte, de 15 de janeiro de 2020, ainda que questionável, não chamou tanto à atenção na medida em que não enfrentou abertamente qualquer constitucionalidade entorno da matéria, o fundamento principal foi a insuficiência do prazo de *vacatio legis* de 30 (trinta) dias, conferido pelo art. 20 da Lei n^o 13.964, de 24 de dezembro de 2019, razão pela qual a suspensão da implementação do “Juiz das Garantias” foi pelo prazo determinado de 180 (cento e oitenta) dias. A problemática, inclusive o ponto principal do presente artigo, reside na segunda decisão, de 22 de janeiro de 2020, marcada por um ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a constitucionalidade da Lei n^o 13.964, de 24 de dezembro de 2019. O ativismo judicial significa uma atuação mais ampla e intensa do Poder Judiciário na concretização das normas constitucionais, uma atitude ativa de juízes e cortes que expandem sua atuação para suprir omissões e equívocos políticos e legislativos (BARBOZA, 2011). Trata-se daquilo que Lênio Luiz Streck chama de “ativismo do *Bundesverfassungsgericht*”, “explícitos dispositivos que objetivam a flexibilização da técnica processual, seguido do conseqüente aumento dos poderes do juiz, que poderem, inclusive, produzir provas de ofício” (STRECK, 2013, p. 20). Sobre a temática, Estefânia Maria de Queiroz Barboza explica que:

O termo ‘ativismo judicial’ é, contudo, muito mais comumente utilizado para se referir não o quão ocupada é uma Corte, mas o quanto os juízes estão dispostos a desenvolver a lei. Nesse sentido, é um conceito controverso, por duas razões. Primeiro, porque os juízes não são (na maioria dos países) eleitos e numa democracia liberal a visão convencional permanece sendo a de que somente as pessoas eleitas ao Parlamento, ou servindo em um Executivo prestador de contas ao Parlamento, deveriam fazer leis [...]. Segundo, que os próprios fatores determinantes para o ‘desenvolvimento’ da

lei podem ser alvo de consideráveis controvérsias: uma decisão bem fundamentada no sentido de preservar uma regra existente, tomada após longa deliberação, é ou não um exemplo de ativismo judicial, e em situações em que os juízes estão de acordo quanto ao fato de que a lei deva ser desenvolvida, que critérios devem ser empregados de modo a se considerar se determinado desenvolvimento é o apropriado? [...]. (DICKSON *apud* BARBOZA, 2011, p. 19)

No que Lênio Luiz Streck chama de “aplicação jurídico-judiciária”, o voto abaixo, proferido em um julgamento no Superior Tribunal de Justiça (STJ), contextualiza o papel assíduo – dentro dessa leitura de ativismo – por parte de alguns magistrados:

Não me importa o que pensam os doutrinadores. Enquanto for Ministro do Superior Tribunal de Justiça, assumo a autoridade da minha jurisdição. [...] Decido, porém, conforme minha consciência. Precisamos estabelecer nossa autonomia intelectual, para que este Tribunal seja respeitado. É preciso consolidar o entendimento de que os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins e Humberto Gomes de Barros decidem assim, porque pensam assim. E o STJ decide assim, porque a maioria de seus integrantes pensa como esses Ministros. Esse é o pensamento do Superior Tribunal de Justiça, e a doutrina que se amolde a ele. É fundamental expressarmos o que somos. Ninguém nos dá lições. Não somos aprendizes de ninguém. (STRECK, 2013, p. 21)

Nesse sentido, a saber, sobre a relação e função da doutrina para o campo do Direito, Lenio Streck estabelece o constrangimento epistemológico como dever do jurista, chamando sempre a atenção para que a doutrina faça, de fato, doutrina, passando assim a explicar que:

[...] elaborar constrangimentos epistemológicos equivale a realizar ‘censuras significativas’, no sentido de se poder distinguir, através da construção de uma crítica fundamentada, boas e más decisões (ou melhor: decisões constitucionalmente corretas das incorretas). [...] Trata-se de uma forma de se colocar em xeque decisões que se mostram equivocadas. [...] O constrangimento epistêmico ou epistemológico se coloca, assim, como mecanismo de controle das manifestações arbitrárias do sujeito moderno. (STRECK, 2017, p. 42)

O ponto controverso é que o ativismo judicial, em especial por parte do STF, cria uma supremacia, “supremocracia” (VIEIRA, 2008), e “[...] tem sido acompanhada por uma autodeclaração de superioridade judicial na interpretação da Constituição, o que exclui a importância e atuação dos demais intérpretes da Constituição” (GODOY, 2015, p. 47). Para Miguel Gualano de Godoy, essa “supremacia das cortes constitucionais sobre os demais

Poderes caracteriza-se pelo fato de as cortes serem compreendidas, ou melhor, se autointitularem, como as detentoras da última palavra sobre o significado da constituição” (GODOY, 2015, p. 43). No entendimento de Luís Roberto Barroso, ministro do STF:

A supremacia Constitucional se deve à inserção de diversos campos e relações na Constituição de 1988. Constitucionalizando-se diversos temas, diminui-se em certa medida a liberdade do legislador e do gestor público. Como resultado, qualquer medida controversa tomada por esses atores torna-se objeto de disputa judicial e tem-se como resultado a judicialização da política. (BARROSO, 2012, p. 39-40)

Segundo Gilberto Bercovici:

Se esse é um papel que certamente cabe ao Poder Judiciário na garantia e no cumprimento da Constituição, por outro lado, ao se arrogar a competência final de estabelecer o conteúdo da Constituição, percebe-se uma clara extrapolação de sua função. De guardião do poder constituinte e, assim, da Constituição, os juízes em geral e o tribunal constitucional em particular acabam por substituir esse poder constituinte, usurpando-o do povo. (BERCOVICI, 2008, p. 326)

Há, nesse ponto, de se evidenciar e deixar claro a forma pela qual o ato judicante deve ser estabelecido, observado sempre parâmetros devidos que atendam à estrutura de um Estado Democrático de Direito. O magistrado exerce uma função que é conferida pelo Estado, cujas atribuições inerentes de sua atuação advêm dos critérios estabelecidos pela Constituição Federal. É por isso que a questão deve assim ser entendida:

O magistrado é um membro de Poder, no sentido em que representa o Poder Constituído. Mas ele não age ao alvedrio das próprias regras que o legitimaram como tal agente de poder. Assim como não há liberdade absoluta, o juiz não é livre, por assim dizer, para decidir, mas é sempre dentro de uma esfera de normatividade que constitui seu mundo decisório. Se há o dever constitucional de fundamentar suas decisões, há, acima disso, a necessidade de respeitar as regras do jogo democrático. O juiz não cria o direito – não no sentido de inovar o ordenamento jurídico com a geração de normas que não tenha um texto normativo que lhes sirva de esteio. (SANTOS JUNIOR, 2014, p. 168-169)

Como se sabe, o STF tem a competência, entre outras tantas (VIEIRA, 2008), de corte constitucional, destinada a decidir a constitucionalidade das leis e dos atos normativos,

a de foro especializado e, ainda, a de último grau recursal. Ocorre que, o resultado da expansão (VIEIRA, 2008) das competências do STF é também uma maior concentração de poder em suas mãos e a lógica tendência a uma atuação excessivamente expansiva, mediante:

[...] (i) a adoção técnicas interpretativas que afastam o significado do sentido literal do dispositivo interpretado (interpretação conforme a constituição); (ii) a criação de norma infraconstitucional quando da declaração da inconstitucionalidade por omissão (sentenças aditivas em sede de inconstitucionalidade por omissão); (iii) a invalidação de norma legal ou administrativa com base em princípio constitucional abstrato; (iv) criação ou alteração de norma constitucional através de sentença aditiva ou modificativa do texto constitucional; (v) imposição de medidas concretas aos demais Poderes (Legislativo ou Executivo). (GODOY, 2015, p. 45-46)

No âmbito dos julgados do Supremo Tribunal Federal esse afã judicante que rompe com as barreiras democráticas acarreta inclusive em uma série de controvérsias na sua *práxis* jurisdicional. O Supremo Tribunal Federal acaba agindo por diversas vezes como órgão político, uma vez que o conteúdo de algumas tantas de suas decisões acabam assim sendo. Dentre as diversas consequências, há o expansionismo penal que assola o Judiciário brasileiro. Pontual, crítica e necessária o apontamento a que tudo isso leva feito por Rui Carlo Dissenha e Antoine Kamel:

[...] imprensado entre o jogo político dos interesses que permeiam o modelo decisório e os imperativos constitucionais, o STF se obriga a encontrar um delicado posicionamento político. Se o momento clama por mais punição, então as decisões tenderão nesse sentido; mas se há consenso sobre a grave situação carcerária, então também é necessário reconhecê-la. Todavia, o STF, por fazer parte de um sistema maior, não consegue esquecer a sua origem: é poder e é elite, sempre, e ao mesmo tempo. Portanto, é necessário decidir de forma a se preservarem as instituições – e especialmente, aqui, o Judiciário, que é a seara onde atuam os ministros. Por isso a ‘praticabilidade das decisões’ importa tanto, em certos casos até mais do que a dignidade do encarcerado, e provavelmente é por isso que o STF produz, por vezes, uma jurisprudência esquizofrênica que transita desavergonhadamente e com facilidade entre o humanitarismo de Beccaria e a inquisitorialidade de Torquemada. (DISSENHA; KAMEL, 2017, p. 151)

Com esse fenômeno temos um deslocamento da legitimidade do Estado: do poder executivo e do poder legislativo para o poder judiciário, o que, para Boaventura de Souza

Santos:

[...] leva a que se criem expectativas positivas elevadas a respeito do sistema judiciário, esperando-se que resolva os problemas que o sistema político não consegue resolver. Acontece que a criação de expectativas exageradas acerca das possibilidades de o judiciário ser uma solução é, ela própria, uma fonte de problemas. Quando analisamos a experiência comparada, verificamos que, em grande medida, o sistema judiciário não corresponde à expectativa e, rapidamente, de solução passa a problema. (SANTOS, 2008, p. 18)

Esse deslocamento de legitimidade, a concentração de poderes e a atuação excessivamente expansiva “não se está a caracterizar como uma atitude ruim, muito menos incorreta, a adoção das referidas técnicas interpretativas e decisórias por parte do Supremo Tribunal Federal” (GODOY, 2015, p. 47). Um dos efeitos deletérios, porém, desse fenômeno apontado, é uma espécie de subjetividade descontrolada que surge no âmbito da decisão judicial que acaba por romper a estrutura formal da divisão dos poderes, fator esse que pode ser atribuído à “mentalidade hodierna, muito ligada a um pensamento de Lei e Ordem e conduzida por imbrogli verbais ditados pelos meios de comunicação” (COUTINHO, 2010, p. 33).

Streck pontua que “o problema do ativismo surge exatamente no momento em que a Corte extrapola os limites impostos pela Constituição e passa a fazer política judiciária, seja para o ‘bem’, seja para o ‘mal’” (STRECK, 2013, p. 29), vez que:

É essa atuação excessivamente expansiva que pode e deve ser criticada quando ela é realizada sob o fundamento de que ao Supremo Tribunal Federal cabe a última palavra sobre a interpretação da Constituição, pois tal entendimento exclui os principais atores, as instituições e os destinatários da tarefa de interpretar, construir e aplicar a Constituição de 1988. Por essa razão, o direito constitucional e a interpretação da Constituição não podem ser monopolizados por um único Poder, sujeito ou instituição. (GODOY, 2015, p. 47-48)

Assim, é exatamente a exclusão dos demais intérpretes da Constituição que coloca a decisão do Supremo Tribunal Federal, de 22 de janeiro de 2020, no campo da atenção de todos e cria um repetido questionamento: de que forma a decisão proferida por um único Ministro, com evidente concentração de poderes em suas mãos, pode sobrepor toda uma tramitação legislativa, marcada por diversas etapas, discussões e alterações em um sistema

bicameral, que representada, em tese, a vontade do povo. Neste sentido:

A legitimidade do Poder Executivo e Legislativo na concretização da constituição reside justamente no fato de que seus membros são representantes eleitos pelo povo. E como tal, estão democraticamente legitimados a definir o conteúdo e a aplicação da constituição por meio de leis, atos normativos e políticas públicas. (GODOY, 2015, p. 49)

Se a legitimidade do Poder Executivo e Legislativo se fundamenta em sua representação democrático-popular (COSTA, 2012, p. 117), a indagação realizada é se o Poder Judiciário, por não ter representantes eleitos pelo povo, teria legitimidade para rever e invalidar atos dos demais Poderes, pois a “consensualidade dos ideais, dos fundamentos, das crenças, dos valores e dos princípios ideológicos. Acima de tudo, a concretização da legitimidade supõe a transposição da simples detenção do poder e a conformidade com o justo advogadas pela coletividade” (WOLKMER, 2000, p. 81). Assim, “como aceitar que a última palavra sobre a constitucionalidade de uma lei, um ato normativo ou uma política pública fique nas mãos dos juízes ou ainda nas mãos de pouquíssimos ministros do Supremo Tribunal Federal?” (GODOY, 2015, p. 48). Complementando, Estefânia Maria de Queiroz Barboza lembra que “o Judiciário brasileiro tem sofrido severa crítica, no sentido de que não é órgão competente para tratar de questões políticas por não ser eleito pelo povo, e portanto, não teria legitimidade democrática para manifestar-se sobre tais questões” (BARBOZA, 2011, p. 82).

Nesta perspectiva, no que diz respeito a decisão do Supremo Tribunal Federal que suspendeu por prazo indeterminado a vigência da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, Lênio Streck afirma que a Corte se colocou “no lugar dos juízos políticos do legislador, os seus próprios” (STRECK, 2020) e “sepultou décadas de luta, de pesquisa, de milhares de debates e de páginas escritas para modernizar e democratizar o processo penal brasileiro” (LOPES JR.; ROSA, 2020). A propósito, essa postura mais enérgica tem sido defendida por Streck há anos, há longínquos 10 (dez) anos, em entrevista publicada em 13 de março de 2009, alertava sobre os problemas oriundos deste cenário de ativismo, no qual “os juízes, que agora deveriam aplicar a Constituição e fazer a filtragem das leis inconstitucionais, passaram a achar que sabiam mais do que o constituinte” (PINHEIRO, 2009).

O plano de fundo a ser visto, em especial na decisão do STF, de 22 de janeiro de

2020, “é que o Poder Judiciário tem sido utilizado como outra arena política, em que as minorias políticas no âmbito de discussão deliberativa parlamentar têm a possibilidade de ter protegidos seus direitos” (BARBOZA, 2011, P. 84), no qual “além das ADIs funcionarem como instrumento de defesa das minorias, também funcionam como um recurso institucional estratégico de governo” (VIANNA; BURGOS; SALLES *apud* BARBOZA, 2011, p. 84), “como uma via complementar de disputa política e de exercício da oposição, utilizada pela esquerda, igualmente mobilizada pelo centro e pela direita” (VIANNA; BURGOS; SALLES *apud* BARBOZA, 2011, p. 84). As fronteiras entre o direito e a política se atenuaram com a possibilidade da submissão de questões políticas para o Poder Judiciário, a judicialização da política. (BARBOZA, 2011, p. 75).

Nessa dimensão, verifica-se uma demanda de direito cada vez maior: para garantir a identidade e estabilidade social, ao mesmo tempo em que se aumentam as pressões dos movimentos sociais que acabam por utilizar o Judiciário como terreno de luta social²⁰⁹. Nesse viés, o Judiciário acaba “encarnando um espaço público neutro, no seio do qual todo cidadão teria a possibilidade de fazer valer os seus direitos e interpelar os governantes” a justiça constituiria, deste modo, um novo Fórum de deliberação política, senão o “novo palco da democracia”. O juiz assume, então, o papel de manter os equilíbrios sociais, ponderando os interesses e definindo soluções aceitáveis socialmente. (CHEVALLIER *apud* BARBOZA, 2011, p. 76)

Para Boaventura de Souza Santos, “há judicialização da política sempre que os tribunais, no desempenho normal das suas funções, afetam de modo significativo as condições da ação política” (SANTOS, 2008, p. 17). Neste caminho, o sistema judicial torna-se uma ferramenta estrategicamente utilizada pelos grupos “em disputa e partidos políticos para frear ou vetar a implementação da agenda política governamental ou dos grupos políticos majoritários” (SANTOS, 2008, p. 18).

Tal pode ocorrer por duas vias principais: uma de baixa intensidade, quando membros isolados da classe política são investigados e eventualmente julgados por atividades criminosas que podem ter ou não a ver com o poder ou a função que a sua posição social destacada lhes confere; e outra de alta intensidade, quando parte da classe política, não podendo resolver a luta pelo poder pelos mecanismos habituais de distribuição de recursos do sistema político, transfere para os tribunais os seus conflitos internos através de denúncias cruzadas, quase sempre através da comunicação social, esperando que a exposição judicial do adversário, qualquer que seja o desenlace, o

enfraqueça ou mesmo o liquide politicamente. (SANTOS, 2008, p. 17-18)

Santos acrescenta que:

A judicialização da política verifica-se ainda diante de um conjunto de circunstâncias que descentraram a atenção da política judiciária para a política do judiciário. Neste caso, o confronto político do judiciário com os outros poderes do Estado dá-se quando, diante da apatia ou da incapacidade dos poderes políticos em resolver os conflitos ou em atender às demandas dos grupos sociais, o recurso aos tribunais leva o judiciário a interferir na política pública e nas condições da sua efetivação. (SANTOS, 2008, p. 18)

Em que pese as críticas existentes, o que se observa é um processo irreversível, consequência do pluralismo, da modernidade, e um sinal de amadurecimento das instituições democráticas, que passam a admitir desacordos entre os cidadãos e os traduzem nos termos institucionais adequados para abordar a questão. Para Antonio Carlos Wolkmer:

Na modernidade em curso, a cultura não pode ser caracterizada como monolítica, imutável, homogênea e sem contradições. Os múltiplos sistemas filosóficos, sociais e políticos estão abertos a práticas, modelos e formas de representação, marcados pelas diferenças, identidades e especificidades culturais. As várias dimensões étnicas, morais e religiosas, bem como os ativismos complexos e os grupos de interesses insurgentes, comprovam a cada dia que o pluralismo é o paradigma nuclear das sociedades contemporâneas. (WOLKMER, 2007, p. 99)

Assim, é necessária a conciliação entre os valores da razão pública, na realidade prática da estruturação e da atuação institucional, em uma comunidade que busque cooperação jurídico-política, e as cortes se tornem responsáveis pela concretização de um novo modelo de proteção de direitos e garantias fundamentais, com a discussão do redimensionamento do papel dos tribunais e da legitimidade da atuação dos juízes. Neste sentido, o ponto no qual deve se amparar e figurar a figura do magistrado é o de efetivador, e não limitador, dos direitos e garantias individuais, incluindo aí aso direitos e garantias sociais quando não cumpridos pelos demais poderes. É por isso que a cautela é necessária no âmbito dessa atuação judicante:

Não se quer colocar o Poder Judiciário como salvador da pátria ou como protagonista de um processo de transformação e de redução de

desigualdades em nossa sociedade, mas que ele atue junto com os outros poderes, e possa, por meio da efetivação dos direitos fundamentais sociais, melhorar o processo democrático existente. (BARBOZA, 2007 p. 207)

Esta alteração conceitual reconhece algumas ideias fundamentais, em especial a de que há um novo padrão conduzindo o sistema contemporâneo, em que a questão deixa de ser quem deve interpretar, e passa a indicar a necessidade de se buscar uma teoria construída a partir de uma proposta cooperativa, com base nos diálogos, pela qual as cortes possam compartilhar fundamentos comuns. Desta feita, em uma sociedade pluralista, marcada no hodierno por uma multiplicidade de concepções de vida, a legitimidade das cortes depende de que o procedimento decisório envolva a devida reflexão de visões que possam ser compartilhadas, com base em um acordo racional, bem-informado e voluntário, na importância conceitual de um sistema que permita que as decisões judiciais sejam desenvolvidas de forma coerente com outras instituições, a partir de um espectro de previsibilidade e igualdade. Assim, tem-se que “o direito necessita de teorias que explicitem as condições para o adequado fornecimento das respostas (decisões) que estejam em conformidade com a Constituição. Este é o ponto central da reflexão jurídica: a necessidade de uma teorização” (STRECK, 2014, p. 35).

O que se observa é que na atividade democrática das sociedades contemporâneas, a integração entre os Poderes deve ser o resultado de um diálogo contínuo e inevitável a longo prazo, “pois as decisões são tomadas, os casos concretos resolvidos, mas os mesmo temas são reprocessados pela comunidade e podem, assim, ressurgir e mudar as compreensões até então estabelecidas” (MENDES, 2011, p. 171-172).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o exposto, observou-se que a implementação de um instituto no âmbito do processo penal brasileiro perpassa por questões não puramente no aspecto da mudança legislativa em si. Antes, há toda uma base prévia, que também repercute num momento posterior, que enseja numa dinâmica que leva em conta a interferência das várias instâncias do Poder Público. É dizer que por mais que se tenha todo um esforço voltado para uma mudança legislativa que opere na também mudança consequente na estrutura

jurisdicional em seu aspecto formal e em sua *práxis*, o fenômeno em que está inserido tal postura conta com outras esferas operantes que podem levar ao óbice da pretendida implementação de determinada alteração. No caso da figura do juiz das garantias, viu-se o penoso trâmite legislativo pelo qual ocorreu a sua análise e votação. Inobstante contar com precedentes no âmbito internacional e acarretar numa melhor adequação constitucional, sua implementação sofreu resistência por conta da interferência de outros olhares advindos de esfera do poder diversa daquela em que os seus ajustes formais ocorreram.

De todas as inovações legislativas que se fizeram presentes com o advento da “Lei Anticrime”, uma das poucas salutares foi barrada mediante decisão judicial. Em que pese o instituto fomentaria um processo penal mais justo e democrático, amparado nas bases principiológicas e constitucionais que o norteiam, o Poder Judiciário arvorou-se em elementos de cunho pragmáticos e utilitários, justificando a suspensão da implementação da novel medida por razões de custos, logística e afins que fogem ao âmbito da jurisdição propriamente dita. É diante disso que passou a se questionar a relação que se dá entre os poderes quando de situações como a em comento. Enquanto o Legislativo estabeleceu uma nova dinâmica processual penal, essa mais condizente, ressalte-se, com a estrutura acusatória que se funda enquanto base de uma jurisdição penal democrática, o Judiciário foi instado a analisar a implementação do instituto sob outro vértice, analisando a questão por diferentes pontos de vistas, pelo que se julgou adequado seria o caso de suspender, em duas situações diversas, a implementação da nova mudança, pondo-se “na geladeira”, por prazo indeterminado, aquilo que foi discutido e voado previamente na esfera do Legislativo. Disso se extrai a problemática daquilo que pode ser chamada de ativismo judicial.

O ativismo que ora se analisa diz respeito justamente à supressão judicante de uma determinação do Legislativo que ampliaria a efetividade das garantias individuais, pois a figura do juiz das garantias se ancora numa dinâmica processual que melhor observa e respeita a base constitucional no qual o processo penal deve estar amparado. Assim, por mais se tenha em mente a complexidade dessa relação entre os poderes, pode-se concluir que por mais tenha o Judiciário espaço para dirimir questões trazidas pelas outras esferas do Poder Público, leia-se Legislativo e Executivo, sem que com isso haja um ativismo nocivo – como quando do caso da efetivação e observância dos direitos e garantistas sociais, por exemplo -, no caso em comento houve exacerbo na postura do Poder Judiciário, uma vez que

o proceder ativista do Supremo Tribunal Federal no que tange à suspensão da implementação do juiz das garantias no processo penal brasileiro acarretou em supressão e consequente mácula à efetivação dos direitos e garantias individuais da pessoa do acusado no âmbito da jurisdição penal. Essa espécie de ativismo é pernicioso e injustificado, maculando o equilíbrio que deve existir na relação entre os três Poderes, além de ferir os mandamentos constitucionais que estabelecem as garantias fundamentais do acusado. Foi com desacerto, portanto, que agiu o Supremo Tribunal Federal ao interferir na implementação de uma medida legislativa que buscou adequar o processo penal ao sistema acusatório, solapando ainda os limites de sua atuação mediante o notório ativismo em que incorreu.

REFERÊNCIAS

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: entre constitucionalismo e democracia.** Belo Horizonte: Fórum, 2007.

_____. Stare decisis, integridade e segurança jurídica: reflexões críticas a partir da aproximação dos sistemas de Common Law e Civil Law na sociedade contemporânea. 264 f. Tese (Doutorado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR), Curitiba, 2011.

BARROSO, Luís Roberto. **O NOVO DIREITO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO: contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil.** Belo Horizonte: Fórum, 2012.

BERCOVICI, Gilberto. **SOBERANIA E CONSTITUIÇÃO: para uma crítica do constitucionalismo.** São Paulo: Quartier Latin, 2008.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Rio de Janeiro, RJ, 3 out. 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 22 jul. 2020.

_____. Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965. Institui o Código Eleitoral. Diário Oficial da União, Tribunal Superior Eleitoral, Brasília, DF, 30 jul. 1965. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao/codigo-eleitoral/codigo-eleitoral-1/codigo-eleitoral-lei-nbo-4.737-de-15-de-julho-de-1965>>. Acesso em: 22 jul. 2020.

_____. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 24 dez. 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm>. Acesso em: 26 jul. 2020.

_____. Projeto de Lei Complementar nº 38 de 2019. Altera o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para estabelecer regras de competência da Justiça Comum e da Justiça Eleitoral. Brasília: Câmara dos Deputados, 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=96093DFA27AFB9B5348C1E462552B648.proposicoesWebExterno2?codteor=1712090&filename=PL+38/2019>. Acesso em: 23 jul. 2020.

_____. Projeto de Lei nº 881 de 2019. Altera a Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para criminalizar o uso de caixa dois em eleições. Brasília: Câmara dos Deputados, 2019. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichade tramitacao?idProposicao=2192352>>. Acesso em 22 jul. 2020.

_____. Projeto de Lei nº 6.341, de 2019. Brasília: Senado Federal, 2019. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140099>>. Acesso em: 22 jul. 2020.

_____. Projeto de Lei nº 6.341, 13 de dezembro de 2019 – redação final. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília: Senado Federal, 2019. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8055589&ts=1596576175968&disposition=inline>>. Acesso em: 22 jul. 2020.

_____. Projeto de Lei nº 10.372-A de 2018 - Redação final. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília: Câmara dos Deputados, 2018. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1844037&filename=Tramitacao-PL+10372/2018>. Acesso em: 22 jul. 2020.

_____. Resolução nº 663, de 12 de março de 2020. Estabelece medidas temporárias de prevenção ao contágio pelo Novo Coronavírus (COVID19) considerando a classificação de pandemia pela Organização Mundial de Saúde (OMS). Brasília: Supremo Tribunal Federal,

2020. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaPresidenciaStf/anexo/resoluc__a__o_663.pdf.pdf>. Acesso em: 15 ago. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. Medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade - ADI nº 6298 MC/DF. Peça 54. Relator Ministro Luiz Fux. Brasília, DF: STF, 15 jan. 2020. 41p. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/liminar-suspende-implantacao-juiz.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. Medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade - ADI nº 6298 MC/DF. Peça 83. Relator Ministro Luiz Fux. Brasília, DF: STF, 22 jan. 2020. 43p. Disponível em: <<https://sistemas.stf.jus.br/peticionamento/api/peca/recuperarpdf/15342203606>> Acesso em: 10 ago. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. Medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade - ADI nº 6298 MC/DF. Peça 185. Relator Ministro Luiz Fux. Brasília, DF: STF, 22 abr. 2020. 2p. Disponível em: <<https://sistemas.stf.jus.br/peticionamento/api/peca/recuperarpdf/15342987961>>. Acesso em: 15 ago. 2020.

CALDAS, Diana Furtado; **LORENS**, Pedro da Gama Lobo. **RESQUÍCIOS DO SISTEMA INQUISITORIAL DO PROCESSO PENAL BRASILEIRO**: impossibilidade de perpetuação da figura do juiz como agente de persecução penal na nova ordem constitucional. In: **POSTIGO**, Leonel Gonzalez (Dir.); **BALLESTEROS**, Paula R. (Coord.). **DESAFIANDO A INQUISIÇÃO**: ideias e propostas para a reforma processual penal no Brasil. Santiago, Chile: CEJA-OEA, 2019. v. III. p. 29-44.

COSTA, Pietro. **POUCOS, MUITOS, TODOS**: lições sobre história da democracia. Tradução de Luiz Ernani Fritoli. Curitiba: UFPR, 2012.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **TEMAS DE DIREITO PENAL &**

PROCESSO PENAL: por prefácios selecionados. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; **TAPOROSKY FILHO**, Paulo Silas; **CANI**, Luiz Eduardo; **BALTAZAR**; Shalom Moreira. Do projeto de reforma do CPP ao projeto de lei “anticrime”: mirando a Constituição. Revista Consultor Jurídico, 12 abr. 2019. ISSN: 1809-2829. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-abr-12/limite-penal-projeto-reforma-cppao-projeto-lei-anticrime>>. Acesso em: 15 ago. 2020.

DISSENHA, Rui Carlo; **KAMEL**, Antoine Youssef. **ENTRE BECCARIA E TORQUEMADA:** Teses sobre a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal na crise prisional. In: QUADROS, Doacir Gonçalves de; BAGGIO, Andreza C.; SOUZA, André Peixoto de. (Editores). Estado, poder e jurisdição – volume II. Mauritius: Novas Edições Acadêmicas, 2017.

GODOY, Miguel Gualano de. **DEVOLVER A CONSTITUIÇÃO AO POVO:** crítica à supremacia judicial e diálogos interinstitucionais. 267 f. Tese (Doutorado em Direito do Estado) – Setor de Ciências Jurídicas, Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/39908/R%20-%20T%20-%20MIGUEL%20GUALANO%20DE%20GODOY.pdf?sequence=2&isAllowed=y>>. Acesso em: 12 ago. 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. Direito processual penal. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

_____ ; **ROSA**, Alexandre Morais da. A liminar de Luiz Fux na ADI 6.299 revogou decisão do Plenário na ADI 5.240? Revista Consultor Jurídico, 24 jan. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jan-24/limite-penal-liminar-ministro-fux-revogou-decisao-plenario>>. Acesso em: 10 ago. 2020.

MENDES, Conrado Hübner. Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação.

São Paulo: Saraiva, 2011.

PINHEIRO, Aline. Ativismo judicial não é bom para a democracia. Revista Consultor Jurídico, 15 mar. 2009. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2009-mar-15/entrevista-lenio-streck-procurador-justica-rio-grande-sul>>. Acesso em: 10 ago. 2020.

REIS, Jordan Vilas Boas; **TAPOROSKY FILHO**, Paulo Silas. Apontamentos sobre o juiz das garantias. Revista Bonijuris, v. 31, n. 1, p. 100-108, fev./mar. 2019. ISSN: 1809-3256.

ROSA, Alexandre Moraes da. A teoria dos jogos aplicada ao processo penal. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

_____. Guia do processo penal conforme a teoria dos jogos. 4. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para uma revolução democrática da justiça. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2008.

SANTOS JÚNIOR, Rosivaldo Toscano dos. **CONTROLE REMOTO E DECISÃO JUDICIAL**: quando se decide sem decidir. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

STRECK, Lenio Luiz. O que é isto – decido conforme minha consciência? 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

_____. Jurisdição constitucional e decisão jurídica. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____. Verdade e consenso. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. O ativismo judicial e a vitória de Pirro na decisão de Fux. Revista Consultor Jurídico, 27 jan. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jan-27/ativismo-judicial-e-a-vitoria-de-pirro-na-decisao-de-fux>>.

27/streck-ativismo-judicial-vitoria-pirro-decisao-fux>. Acesso em: 10 ago. 2020.

SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins. O código, as cautelares e o juiz das garantias. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 46, n. 183, p. 77-93, jul./set. 2009.

SILVEIRA, Marco Aurelio Nunes da. A etapa intermediária e o juiz de garantias no processo penal brasileiro: um passo importante e insuficiente. Revista Justiça do Direito, v. 33, n. 3, p. p. 189-221, set./dez. 2019. DOI: <https://doi.org/10.5335/rjd.v33i3.10642>.

TAPOROSKY FILHO, Paulo Silas; **ARNOLD**, Amanda Emily. Alguns apontamentos sobre os sistemas processuais penais. Revista Húmus, v. 9, n. 27, p. 351-375, 2019.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. Revista Direito Fundação Getúlio Vargas (FGV), São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-464, jul./dez. 2008. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/rdgv/v4n2/a05v4n2.pdf>>. Acesso em: 11 ago. 2020.

WOLKMER, Antônio Carlos. Ideologia, estado e direito. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

WOLKMER, Antonio Carlos. Pluralismo, justiça e legitimidade dos novos direitos. Revista Seqüência, n. 54, p. 95-106, jul. 2007. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/15069/13736>>. Acesso em: 10 ago. 2020.