

OS IMPACTOS DO JUIZ DAS GARANTIAS - uma pré-análise dos impactos do juiz das garantias na jurisdição penal brasileira

João Vitor Santos Vinhal Vaz¹

Marina Rúbia M. Lôbo De Carvalho²

Resumo: Este trabalho versou sobre os impactos do juiz das garantias na jurisdição penal brasileira. Foi utilizado o método hipotético-dedutivo, na medida em que foram observados e utilizados artigos, doutrinas e a legislação nacional e legislação alienígena, sobre os possíveis impactos do juiz das garantias na persecução penal brasileira, no sentido de analisar esses impactos, e defender a importância do instituto e sua constitucionalidade, com o objetivo de ter uma jurisdição penal moderna. Inicialmente, foi apresentado o conceito de sistemas processuais penais e suas vertentes. Conceituou-se o juiz das garantias, analisando como será seu funcionamento no processual penal brasileiro, buscando exemplos de figuras próximas ao juiz garantidor em ordenamentos jurídicos pelo mundo, para servir de medida para os impactos que o instituto pode realizar na sociedade brasileira. A análise restou em estudar os possíveis impactos na sociedade brasileira como elemento renovador da persecução penal e seus conflitos com alguns institutos já estabelecidos no ordenamento brasileiro, de natureza inquisitorial. Utilizou-se como base o projeto-piloto do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, que, através da Resolução 248 instituiu a figura do juiz das garantias no Estado de Goiás, criando duas varas de garantias. Ao final, verificou-se, então, que o instituto será de colossal impacto na jurisdição penal brasileira, sendo um passo importante em direção a uma jurisdição penal imparcial e democrática.

Palavras-chave: Juiz das garantias, imparcialidade, impactos, Direito Penal, Direito Processual penal, Políticas públicas, Direitos Humanos.

THE IMPACTS OF THE JUDGE OF GUARANTEES: a pre-analysis of the impacts of the judge of guarantees in the brazilian criminal jurisdiction

Abstract: This work was about the impacts of the guarantee judge in Brazilian criminal jurisdiction. The hypothetical-deductive method was used, as articles, doctrines and national legislation and foreign legislation were observed and used, on the possible impacts of the judge of guarantees in Brazilian criminal prosecution, in order to analyze these impacts, and defend the importance of the institute and its constitutionality, with the objective of having a modern criminal jurisdiction. Initially, the concept of criminal procedural systems and their aspects was presented. The guarantee judge was conceptualized, analyzing how it will function in the Brazilian criminal procedure, looking for examples of figures close to the guarantee judge in legal systems around the world, to serve as a measure for the impacts that the institute can have on Brazilian society. The analysis remained to study the possible impacts

¹ Bacharelado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás, estagiário na 21ª Vara Cível de Goiânia.

² Pós-doutora em Direito pela *Università degli Studi di Messina*, UNIME, Itália. Professora efetiva da graduação e pós-graduação da Pontifícia Universidade Católica de Goiás.

on Brazilian society as a renewing element of criminal prosecution and its conflicts with some institutes already established in the Brazilian system, of an inquisitorial nature. The pilot project of the Court of Justice of the State of Goiás was used as a basis, which, through Resolution 248, established the figure of the guarantee judge in the State of Goiás, creating two guarantee courts. In the end, it was verified that the institute will have a colossal impact on Brazilian criminal jurisdiction, being an important step towards an impartial and democratic criminal jurisdiction.

Keywords: Judge of guarantees, impartiality, impacts, Criminal Law, Criminal Procedural Law, Public policies, Human Rights.

Introdução

Têm sido assuntos recorrentes na mídia e na sociedade a atuação policial desrespeitosa e muitas vezes, ilegal, e a falta de imparcialidade dos magistrados, comprometendo sua atuação transparente na persecução penal.

Ordenamentos jurídicos pelo mundo têm adotado a separação da atuação do magistrado entre a fase investigativa e instrutória, uma vez que um juiz que atua ativamente deferindo medidas para esclarecer um crime em sede de inquérito policial, não pode ser o mesmo a julgar o acusado, uma vez que o magistrado estaria assumindo duas posições no processo penal, ferindo de forma clara preceitos constitucionais.

Mas essa separação não significa que uma necessária fiscalização da atuação destes agentes públicos – a polícia ostensiva- não ocorrerá.

Em busca de solucionar esse impasse, foi criado pela Lei nº13.964 de 24 de dezembro de 2019, entrando em vigor no dia 23 de janeiro de 2020, o juiz das garantias. Desde então, este instituto tem sido objeto de muita discussão sobre seus impactos e sua constitucionalidade, o que se pretende elucidar aqui.

A pesquisa se utilizará do método hipotético-dedutivo com pesquisa bibliográfica na medida em que serão observados artigos e doutrinas dos principais juristas do Brasil e do mundo, além da legislação nacional e alienígena sobre os impactos do juiz das garantias na jurisdição penal brasileira, no sentido de defender a constitucionalidade, viabilidade imprescindibilidade de tal instituto no ordenamento brasileiro.

O Juiz Das Garantias E Sua Constitucionalidade

O instituto do juiz das garantias, introduzido no Código de Processo Penal pela Lei nº 13.964 de 24 de dezembro de 2019, entrando em vigor no dia 23 de janeiro de 2020, provocou muita discussão sobre seus impactos e sua constitucionalidade.

De acordo com Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e a Associação dos Juízes Federais do Brasil (AJUFE) os artigos 3º-A a 3º-F introduzidos no CPP pela referida lei possuem vício de inconstitucionalidade formal, decorrente de a nova lei contemplar “ao mesmo tempo normas gerais e normas de procedimento em matéria processual”, indo de encontro com o preceituado pelo art. 24, § 1º, da CF.

Nesse sentido no âmbito da legislação concorrente, a União deveria ter se limitado a estabelecer normas gerais. Segundo essa premissa, o regramento da “fase pré-processual”, pertinente ao inquérito policial, não se consubstancia em matéria processual penal, mas em matéria procedimental. Além disso, argumenta-se que a implementação do juiz de garantias requer uma lei proposta pelos Tribunais (CF art. 96, I, ‘a’, ‘d’ e II, ‘d’), uma vez que implica na modificação das leis que regem a organização judiciária e na criação de novos cargos. Portanto, trata-se de uma lei com eficácia contida.

Podem-se conceituar normas de eficácia contida como normas que estão aptas a produzir todos os seus efeitos desde o momento da promulgação da constituição, mas que podem ser restringidas por parte do Poder Público. Um exemplo clássico de norma de eficácia contida é o art. 5º inciso XII DA CF/88, segundo o qual “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer” (Ferreira Filho, 2012, pp. 417/418).

Portanto a norma citada dependeria da promulgação de normas complementares para se tornar efetiva, o que levanta questionamentos sobre a constitucionalidade do artigo 20 (que estabelece um período de 30 dias de *vacatio legis*).

Observa-se que a jurisprudência consolidada no Supremo Tribunal Federal reconhece a competência legislativa dos estados-membros para regular aspectos administrativos das atividades de suas polícias judiciárias, desde que não entre em conflito com a legislação federal sobre investigação criminal. Os precedentes apresentados pelas associações autoras não incluem nenhum caso em que a legislação federal tenha sido invalidada por invadir a competência legislativa estadual em assuntos relacionados à investigação criminal.

Além disso, a alegação não merece ser acolhida, pois o Código de Processo Penal sempre foi responsável por reger a instauração e o andamento do inquérito policial. Alterações

pertinentes à investigação criminal no CPP foram aprovadas após a promulgação da Constituição de 1988 sem que fosse questionada sua constitucionalidade por supostamente violar a competência concorrente dos estados. Por exemplo, a Lei 8.862/94 modificou os incisos I e II do art. 6º do CPP, bem como os artigos 159, 160, 164 e 181, todos relacionados à realização de exames periciais na fase investigativa. O inciso X do art. 6º foi incluído pela Lei 13.257/16. Além disso, os artigos 13-A e 13-B, que tratam das atribuições investigativas do Ministério Público e da Autoridade Policial em crimes específicos, foram introduzidos também por lei federal (Lei 13.344/16).

Ademais, outras leis federais foram aprovadas pelo congresso nacional relacionadas ao tema da investigação criminal posteriormente a constituição federal de 1988 a exemplo da lei 9034/95, que dispunha sobre meios operacionais para prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas, a lei 12830/13 (lei da investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia) e a própria lei 12850/13, que, dispõe sobre investigação criminal de organizações criminosas.

Portanto, é evidente que o fato de a investigação criminal ocorrer anteriormente a preceder a instauração do processo judicial não implica que não deva ser regulada por lei federal, o que de fato ocorre. As leis estaduais podem abordar aspectos da investigação criminal relacionados ao funcionamento de seus órgãos de segurança pública, complementando a legislação federal e levando em consideração as particularidades regionais.

Além disso, os artigos adicionados ao Código de Processo Penal referentes ao juiz de garantias tratam principalmente da competência judicial. Eles estabelecem as atribuições do juiz durante a fase investigativa, definem regras de competência e de impedimento, as quais têm claramente natureza processual. Portanto, a alegação de inconstitucionalidade formal dos artigos 3º-A a 3º-F do CPP, por tratarem de normas de procedimento em matéria penal, não procede.

O segundo argumento considerado pelo Ministro aponta para uma inconstitucionalidade formal. Ele argumenta que as mudanças trazidas pela implementação do juiz de garantias estão relacionadas à organização judiciária, o que exigiria uma significativa reestruturação no funcionamento das diversas unidades judiciárias, a criação de novos cargos e a alocação de recursos para essas mudanças. Portanto, a Lei 13.964/19 poderia ter violado o art. 96, I, 'd' da Constituição Federal de 1988, que confere aos tribunais a prerrogativa de propor a criação de novas varas; o art. 96, II, alíneas "b" e "d" da CF/88, que atribuem aos tribunais a iniciativa legislativa para a criação e extinção de cargos no âmbito do

poder judiciário, e a iniciativa legislativa para a modificação de leis relacionadas à organização judiciária.

No entanto, apesar de o instituto do juiz de garantias resultar em alterações relevantes no sistema processual penal brasileiro, o impacto observado é mais evidente no campo ideológico e principiológico do que na estrutura judiciária propriamente dita. A mudança de paradigma representa uma importante transição em direção à consolidação do sistema acusatório, uma vez que o novo instituto retira o juiz responsável pelo processo da fase investigatória, visando preservar sua imparcialidade. (STRECK, 2020)

Nesse sentido, embora o juiz das garantias tenha um aspecto inovador, os dispositivos que foram objeto das ações de controle concentrado, não criam cargos públicos, e não influenciam na autonomia organizacional dos tribunais, além de não serem fatos geradores de aumento de despesa. A implementação do juiz das garantias não implica na criação de um novo órgão do Poder Judiciário. Trata-se, na verdade, de uma divisão funcional de competência já existente, uma questão de Direito Processual Penal de competência exclusiva da União, conforme previsto no art. 22, I, da Constituição Federal de 1988.

Como destacado, não foram atribuídas novas responsabilidades aos juízes na fase do inquérito policial que resultem em um aumento significativo da estrutura organizacional atual. As atribuições, em sua maioria, permanecem as mesmas, sendo a separação entre as fases a principal novidade. Não será necessário aumentar o número de juízes e varas de forma substancial.

É evidente que os juízes criminais, que atualmente lidam tanto com as decisões relacionadas à fase de investigação quanto com a condução da fase processual, terão sua carga de trabalho reduzida. Da mesma forma, pode-se aplicar o mesmo raciocínio às secretarias das varas, sugerindo que essa redistribuição de funções pode possibilitar a conversão de varas criminais em varas de garantias nas comarcas de maior porte. (SCHREIBER, 2020)

Seguindo para as arguições de inconstitucionalidade material do juiz de garantias é possível apontar uma série de inconsistências e fragilidades. O ministro Luiz Fux resumiu essas arguições em: ausência de estudos de impacto prévios para a implementação da medida e de dotação orçamentária; possível impacto da medida na eficiência dos mecanismos de combate à impunidade, e a violação ao princípio do juiz natural, em razão da previsão legal de atuarem dois juízes diferentes no mesmo grau de jurisdição.

Primeiramente, em relação a falta de dotação orçamentária, tópico que é merecedor de um capítulo específico, portanto em sede preliminar já é possível apontar que

na verdade, a lei 13.964/19, como apontado anteriormente, não cria nenhum cargo público, não existe órgão novo, carreira nova, nem a necessidade de aumento do quadro de servidores, na verdade é apenas uma reorganização interna de competências dentre aquelas já existentes.

Sobre o argumento que o juiz das garantias é uma afronta ao princípio do juiz natural no processo penal brasileiro, devido ao fato de dois juízes atuarem no mesmo processo. O argumento é raso, e com graves problemas técnicos, uma vez a previsão legal de magistrados diferentes desempenhando suas funções em fases distintas do mesmo processo adequa-se ao conceito de competência funcional.

É lógico afirmar que Juiz natural no processo penal é o juiz com competência prévia e jurisdição definida.

Não há que se falar em quebra de princípio:

se a norma produzida, sancionada e publicada afirma que o juiz das medidas cautelares é diferente do juiz da instrução e da sentença, o juiz natural é exatamente aquele a quem a lei atribui a competência para tanto! (Bello, 2020, p.38)

Com relação ao argumento que o juiz das garantias seria ineficiente no combate à criminalidade, primeiramente é evidente que, que eficácia no combate ao crime não é argumento para verificar a constitucionalidade de uma norma. A constituição não se prestou à escolha de modelos mais ou menos eficientes de justiça penal, pois tal matéria interferiria no exercício de liberdade de conformação do legislador.

Por fim, a afirmação de que o juiz de garantias causará aumento na lentidão da justiça penal é puramente especulativa. Não há qualquer evidência concreta que respalde tal argumento. Como mencionado anteriormente, não foram atribuídas novas responsabilidades ao Poder Judiciário. As incumbências do juiz de garantias serão retiradas dos juízes das varas criminais, o que resultará em uma maior eficiência. O fato de o juiz do processo não ter participado da fase investigativa não representa um obstáculo para a condução adequada do processo, uma vez que terá acesso a todos os elementos informativos não repetíveis e poderá avaliá-los sob a perspectiva do contraditório judicial. Não se trata, de maneira alguma, de uma nova instância de julgamento, mas sim, reitero, de uma redistribuição funcional de competências no primeiro grau de jurisdição.

Conclui-se que tais alegações relacionadas ao aumento da impunidade e morosidade processual, representam argumentos meramente pragmatistas, que representam uma necessária transformação cultural de abandono de 49 resquícios inquisitórios. Já que a alteração traz apenas uma demarcação do “lugar constitucionalmente demarcado das partes”, *Revista Jurídica* http://revistas.unievangelica.edu.br/Revista_Jurídica/v.26, n.1, jan. - jun. 2024 -p.71-88
DOI: <https://Doi.org/10.29248/2236-5788.2024.v.1 -p.71-88>

permitindo-se que caminhe no sentido do sistema acusatório e da democracia processual. (Coutinho, 2009).

Juiz Das Garantias E A Teoria Da Dissonância Cognitiva

A Teoria da Dissonância Cognitiva, proposta por Leon Festinger em 1957, é um dos pilares fundamentais da psicologia social contemporânea. Esta teoria busca explicar a forma como as pessoas lidam com a inconsistência cognitiva, ou seja, com situações em que há uma discordância entre suas crenças, atitudes ou comportamentos. Festinger (1957) define a dissonância cognitiva como "um estado de tensão psicológica que ocorre sempre que uma pessoa tem duas cognições que estão em conflito uma com a outra" (Festinger, 1957, p. 3).

No cerne da teoria está a premissa de que os seres humanos têm uma forte tendência para buscar coerência e consistência em suas cognições. Quando confrontados com informações ou situações que entram em conflito com suas crenças ou valores, eles experimentam um desconforto psicológico, conhecido como dissonância cognitiva (Festinger, 1957).

Traçando um paralelo com a atuação do juiz das garantias, a teoria da dissonância cognitiva postula que os seres humanos têm uma tendência inata para manter a coerência entre suas crenças, atitudes e comportamentos. Quando ocorre uma discrepância entre esses elementos cognitivos, surge um estado de desconforto psicológico conhecido como dissonância cognitiva. Segundo Festinger (1957), as pessoas são motivadas a reduzir essa dissonância, seja alterando suas crenças, atitudes ou comportamentos, a fim de restaurar a harmonia cognitiva.

Essa teoria tem implicações significativas para a compreensão do comportamento judicial. Por exemplo, os juízes podem experimentar dissonância cognitiva ao confrontar evidências que contradizem suas crenças prévias sobre um caso específico. Essa dissonância pode influenciar suas decisões e julgamentos, levando-os a buscar reduzir o desconforto psicológico por meio de interpretações tendenciosas das provas ou aplicação seletiva da lei (Simon, 2007).

É evidente que devido à função que o juiz desempenha durante a persecução penal, como uma participação ativa na produção de provas contra o investigado, inclusive podendo proceder de ofício à produção de provas que entender pertinente, temos uma construção de uma imagem, ou percepção, sobre os fatos.

Essas percepções cognitivas advindas de uma fase inquisitória onde não há contraditório ou ampla defesa deveriam ser descartadas pelo julgador após o recebimento da denúncia, ou seja, a partir da dissonância, a tendência é que o juiz valorize as informações consonantes e despreze as informações dissonantes, entretanto, inevitavelmente, não é possível esse abandono do pré-julgamento já formulado, existindo uma clara predisposição à condenação, devido ao fato de que o ser humano está sujeito a tentar buscar a coerência entre suas decisões, ainda que no seu inconsciente, podendo ter, a depender da atuação na fase inicial, um comprometimento de sua imparcialidade (Aury Lopes Jr, 2020).

Schunemann (2013) levanta uma indagação crucial quanto às decisões relacionadas a medidas cautelares, como prisão preventiva, quebras de sigilo e interceptação telefônica, quando essas são tomadas pelo mesmo magistrado encarregado de julgar o processo. O autor questiona se tais decisões não seriam suficientes para comprometer a imparcialidade do juiz. Ele argumenta que, para evitar a dissonância cognitiva, o juiz tem a tendência de confirmar uma decisão alinhada com as previamente tomadas, mesmo que de maneira involuntária.

Schunemann (2013) sugere que, quando um indivíduo enfrenta uma ruptura em seu equilíbrio cognitivo, duas condutas podem surgir: a primeira é o efeito de inércia ou perseverança, que envolve uma preferência pelas ideias pré-concebidas, em detrimento das opostas; a segunda é uma busca seletiva por informações que confirmem as cognições prévias.

Assim, ao receber uma denúncia ou decretar uma medida cautelar, o juiz acaba por revelar sua convicção inicial de que o acusado é culpado dos fatos alegados pela acusação. Isso significa que, quando o magistrado considera a tese da defesa, ele entra em conflito com essa convicção inicial, gerando dissonância cognitiva e buscando confirmar sua ideia pré-existente. O juiz, dessa forma, se vê em uma posição antagônica à defesa, o que pode comprometer a imparcialidade do julgamento.

Portanto, traçando um paralelo entre a teoria de dissonância cognitiva e a jurisdição penal brasileira, fica demonstrado de forma empírica a fragilidade da imparcialidade da atuação do juiz na fase pré-processual e na fase processual. Por isso, a relação entre a teoria da dissonância cognitiva e o papel do juiz das garantias no sistema jurídico oferece uma área fértil para pesquisa e reflexão. Compreender como os processos cognitivos influenciam as decisões judiciais é fundamental para promover a justiça e a equidade no sistema legal. Portanto, é essencial continuar explorando e integrando os insights oferecidos pela psicologia cognitiva ao campo do direito.

A Figura Do Juiz Das Garantias Nos Ordenamentos Jurídicos Pelo Mundo

Juiz Das Garantias No Ordenamento Italiano

Das experiências do juiz de garantia nos ordenamentos jurídico-normativos pelo mundo, o italiano é que apresenta mais características que se aproximam do modelo adotado no Brasil (Maya, 2017, p.278); aliás, como de costume, posto que os modelos italianos recorrentemente são fonte de inspiração na seara processual penal brasileira.

O Código de Processo Penal italiano entrou em vigor em 1988, derogando o ultrapassado e inquisitorial Código Rocco de 1930. Dentre as inovações adotados pelo novo código, está a divisão do processo em uma fase administrativa e outra judicial. A primeira nomeada como fase *das indagini preliminari* ou investigações preliminares, onde a competência dos atos de investigação é do Ministério Público, podendo seus membros realizar até mesmo pessoalmente as diligências necessárias ou delegar a polícia judicial. Essa fase obedece à necessária legalidade processual e recolhe os elementos necessários para que se decida sobre a propositura ou não da ação penal (Estrampes, 2005. p. 421).

Na fase citada, que atua a figura do *Giudice per le indagini preliminari* (Juiz das investigações preliminares), cuja função se assemelha muito ao previsto no projeto de Lei brasileiro nº 8.045/2010 com a presença de um juiz garantidor, cuja função é zelar pela legalidade das atividades investigatórias e atuar como garantidor dos direitos fundamentais das partes, assumindo uma postura assim imparcial, bastante diferente da até então atribuída ao juiz de instrução.

Com o fim da *indagini preliminari*, formulada a acusação pelo Ministério Público, é encerrada a competência do *Giudice per le indagini preliminari*, iniciando a fase judicial do processo com a realização da audiência preliminar, em que um juiz, diverso do juiz das investigações preliminares, realiza o juízo de admissibilidade da acusação, considerando inclusive os elementos colhidos na investigação. Em seguida, em caso de admissão, inicia-se a fase *de dibattimento*, de instrução, de juízo propriamente dita, em que atua o tribunal que julga o caso (Grinover, 1993. p. 49).

Nesse contexto, vale destacar o modelo italiano devido à abordagem na divisão dos elementos levados ao tribunal. Durante a fase de investigação, todo o material coletado é dividido em dois tipos de pastas, conhecidas como fascículos (Estrampes, 2005). Para

preservar a imparcialidade do tribunal, é proibido que o mesmo juiz que conduziu a investigação atue nessa fase, e ele não tem acesso a todos os elementos coletados na fase administrativa (Grinover, 1993).

Ao tribunal são apresentados apenas os documentos relacionados a atos não repetíveis e antecipados realizados por meio de procedimentos probatórios durante a investigação, bem como o corpo de delito (fascículo para o julgamento). A documentação da investigação e os atos da audiência preliminar são mantidos apenas no fascículo do Ministério Público (Estrampes, 2005, p. 421).

Essa reforma italiana demonstra um compromisso genuíno com a imparcialidade do juiz, evitando a influência do juiz que conduziu a investigação, o que favorece um modelo acusatório do processo. Importante ressaltar que essa abordagem não se restringe aos países europeus. As reformas processuais na América Latina entre o final da década de 1990 e o início dos anos 2000 também incluíram a eliminação do juiz de instrução e a implementação de um juiz de garantias, ou figura similar (Maya, 2017).

O Juiz Das Garantias No Tribunal Europeu De Direitos Humanos

A tese do juiz das garantias, nomeado pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) como juiz da instrução, surgiu em 1980, tendo como base a ideia da ruptura da imparcialidade do magistrado, O entendimento apresentado era de que

o contato do magistrado com o material produzido na investigação, em determinados casos, gerava um risco concreto de quebra da imparcialidade, garantia expressamente assegurada na Convenção Europeia de Direitos Humanos (Maya, 2020, p. 50).

O juiz das instruções é a figura responsável pelas conduções das investigações criminais nos ordenamentos jurídicos dos países europeus. A tese surgiu como solução após o TEDH começar a questionar a hipótese de se evitar as atuações sucessivas de um mesmo magistrado em diferentes fases de um mesmo processo penal.

Como primeiro precedente no TEDH, tem-se o caso conhecido como “*Case of Piersack vs. Belgium*” (*European Court of Human Rights*, 1982), de 01/10/1982, referente a um cidadão de origem Belga, Piersack, condenado a 18 (dezoito) anos de trabalhos forçados.

No entanto, o juiz encarregado do caso havia sido recentemente nomeado para o cargo e anteriormente atuara como membro do Ministério Público, coincidentemente no

departamento encarregado das investigações de crimes contra a vida. Como resultado, Piersack interpôs um recurso solicitando a nulidade do processo. No entanto, os membros da referida corte concluíram que não havia evidências de que o juiz, quando fazia parte do Ministério Público, estivesse envolvido nas investigações (*European Court of Human Rights*, 1982).

Piersack apresentou denúncia no TEDH alegando que teria sido violado o art. 6º, item 1, da Convenção Europeia de Direitos Humanos. No texto, Piersack argumenta que seu processo não teria sido analisado por um Tribunal independente e imparcial, vez que o magistrado responsável pela decisão teria atuado por um ano e meio como membro do Ministério Público, ocasião em que teria tido contato com o assunto. O Tribunal admitiu a denúncia e, por unanimidade, a declarou procedente (*European Court of Human Rights*, 1982).

O segundo precedente do TEDH foi referido como "*Case of De Cubber vs. Belgium*" (*Court of Human Rights*, 1984), de 26/10/1984, onde estabeleceu que um magistrado com poderes investigatórios é incompatível com a função de julgamento. Similar ao caso precedente, De Cubber era um cidadão belga que apresentou uma denúncia alegando que seu processo não foi analisado por um tribunal independente e imparcial. O reclamante argumentou que a Corte responsável por revisar seu recurso, composta por três juízes, não tinha legitimidade para fazê-lo, pois um dos magistrados havia conduzido a investigação do caso por cerca de dois anos, solicitado sua prisão, conduzido o interrogatório e, no passado, manifestado apoio à sua manutenção na prisão. A Convenção Europeia dos Direitos Humanos, por unanimidade, afirmou que a imparcialidade do magistrado foi violada.

Ao examinar o conteúdo de ambos os casos apresentados, que são considerados precedentes para várias decisões, inclusive no contexto da temática do "Juiz das Garantias", é evidente que ambos abordam a imparcialidade sob dois aspectos distintos: um subjetivo, que considera a convicção pessoal do juiz, e outro objetivo, no qual, considerando as circunstâncias específicas de um caso concreto, deve-se observar se o magistrado é capaz de afastar quaisquer dúvidas razoáveis sobre sua imparcialidade.

Viabilidade Da Implementação Do Juiz Das Garantias No Território Brasileiro: Projeto-Piloto Do Tribunal De Justiça Do Estado De Goiás

A introdução da figura do juiz das garantias no ordenamento brasileiro representa uma quebra de paradigma no âmbito processual penal, já que se trata de uma verdadeira alteração da visão do processo.

Ademais, o novo instituto não consiste, rigorosamente, na criação de nova atividade, demandando a concepção de nova estrutura do Poder Judiciário. Na verdade, se trata de uma redistribuição interna de competências seguida de uma quebra do paradigma que guia a atuação pré-processual, adaptação essa que pode ser alcançada apenas com a reorganização da estrutura já existente (Teodoro Silva Santos 2020).

O legislador ao dispor no art. 3º- E, do Código de Processo Penal que “o juiz das garantias será designado conforme as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal” (BRASIL, 2019), expõe claramente que caberá ao Poder Judiciário de cada Estado-membro adequar sua estrutura judiciária ao novo instituto.

Como exemplo tem-se o projeto-piloto por meio da Resolução 248 do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, que instituiu a figura do juiz das garantias no Estado de Goiás, criando duas varas de garantias, sendo elas: a antiga vara de custódia da comarca de Goiânia, que se tornou a 1ª Vara de Garantias e a 10ª Vara Criminal (crimes punidos com reclusão e detenção) da Comarca de Goiânia, que se transformou na 2ª Vara das Garantias.

Na Resolução também consta a exclusão da competência da Vara das Garantias dos processos de competência do Tribunal do Júri, nos casos de violência doméstica e familiar e nas infrações penais de menor potencial ofensivo.

Pelo exposto, é explícito que a Resolução não prevê criação de cargo algum, muito menos aumentou os gastos do Tribunal, existindo apenas uma redistribuição interna de competências.

O projeto-piloto adotado pelo Tribunal de Justiça é decorrente de uma competência atribuída a cada unidade jurisdicional pela Lei nº 13.964; a ideia é permitir que os tribunais moldem a figura do juiz garantidor de acordo com a realidade da região.

Nesta conjunta é indispensável a autonomia administrativa e organizacional do Poder Judiciário de cada Estado, garantidos pelo conteúdo do art. 3ª-E do CPP, já que leva em conta a diversidade do país. É importante ressaltar que a introdução do Juiz das Garantias não infringe nem ofende, de forma alguma, a competência privativa do Poder Judiciário, como também não obriga a instituição de módulos judiciais autônomos.

Como exemplo tem-se o modelo adotado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, evidenciando as diversas alternativas e meios viáveis para proporcionar uma especialização de funções ou distribuição de competências.

Posto isto, ao instituir o Juiz das Garantias, a Lei 13.964/19 não tratou da Administração da Justiça; atribuiu competências ao magistrado que atuará na fase de investigação, remetendo, com base no artigo 3.º-E do CPP, à organização judiciária dos Estados-membros, da União e do Distrito Federal o estabelecimento de normas, com a ressalva de que sejam indicados critérios objetivos para a designação do Juiz das Garantias. O Conselho Nacional de Justiça, através do estudo "A implantação do juiz das Garantias no Poder Judiciário" elaborado por seu Grupo de Trabalho, sugere para viabilização da implementação do novo instituto soluções como: especialização das varas, regionalização, rodízio de juízos e rodízio de juízes (CNJ, 2020).

A regionalização, em semelhança as já existentes centrais de inquiridos, tem como premissa a cumulação das competências dos Juízes das Garantias em unidades jurisdicionais ou centros regionais, com competência criminal, cabendo ao tribunal delimitar o plano dos limites territoriais com o propósito de impedir a distribuição de casos penais a juízos de especialidades distintas, devendo contar ainda com a possibilidade da participação dos variados sujeitos processuais e membros das instituições policiais para realização dos atos processuais presenciais. (CNJ, 2020)

De acordo com o estudo, a especialização prevista no novo artigo 3º do Código de Processo Penal será estruturada a partir da criação de Varas de Garantias Especializadas ou de Núcleos ou Centrais de Garantias Especializadas. Tais departamentos poderiam concentrar as atribuições do instituto do juiz de garantias da comarca ou da subseção judiciária. A especialização deverá ocorrer com a redistribuição de competência e reforma de unidades judiciárias existentes (CNJ, 2020).

A vara, núcleo ou central especializada deverá contar com secretaria própria e ter a disposição a estrutura de apoio administrativo necessária. Ainda, o Núcleo ou Central das Garantias deve ser composto por juízes escolhidos através de critérios objetivos, de acordo com as normas de organização judiciária das unidades federativas (CNJ, 2020).

O estudo também determina que é recomendável a fixação de prazo definido para a atuação de magistrados no Núcleo ou na Central das Garantias, com a possibilidade de uma recondução eventualmente, estando vedada a substituição ou remoção durante o mandato por meio de ato discricionário.

Com relação aos rodízios entre juízos e comarcas ou subseções judiciárias, serão ponderados o tabelamento da distribuição pré-determinada para substituição nos casos de suspeição, impedimento, afastamentos e férias. Entre os mecanismos propostos estão a distribuição aleatória por meio de um sistema eletrônico e a implantação de regimes de plantões estabelecidos por cada tribunal. Outra possibilidade é que o regime de rodízio ocorra de modo regional, de forma que as designações sejam realizadas entre juízos, comarcas ou subseções judiciárias agrupados em regiões.

Um ponto crucial abordado no estudo do CNJ, diz respeito a disponibilização aos órgãos do Poder Judiciário de um sistema informatizado para a tramitação eletrônica dos atos sob a competência do juiz de garantias, estando em acordo com as alterações previstas na Lei 13.964/19. Para tanto, ficou indicada a atualização do módulo criminal do Sistema Processo Judicial Eletrônico- PJe, devendo os tribunais buscarem atualizar seus sistemas eletrônicos, de modo que assegurem funcionalidades como o registro e tramitação de procedimentos decorrentes do recebimento de comunicações de autoridades policiais e do Ministério Público (CNJ, 2020).

O Processo Judicial Eletrônico é uma experiência de sucesso confirmado nas demais áreas do Direito. Contribui para uma maior efetividade da prestação jurisdicional, em razão da praticidade de acesso aos autos, podendo ser um ótimo aliado na distribuição de processos para juízes diversos e distantes, de modo a colaborar para uma garantia de imparcialidade.

Cabe dizer que muitas das oposições impostas a implementação do juiz das garantias se devem ainda a mentalidade inquisitória. Como visto, a dificuldade logística não se sustenta. O argumento de que o juiz das garantias é inviável em razão das muitas comarcas com apenas um juiz é facilmente refutado. O que se pode inferir é uma resistência a reforma da atual estrutura inquisitória, a tentativa de pôr fim a aglutinação de poderes e ao justicialismo.

O novo procedimento trazido pela Lei 13.964/19, faz com que o devido processo legal, respeite mais a garantia da dignidade da pessoa humana, conforme verifica-se pelo art. 3-B, *caput* da referida Lei, pelo qual se busca retirar da mão do Estado na figura do Juiz a potencialidade de julgar o sujeito de forma viciada, sem observar as garantias mínimas que o Estado Democrático de Direito propõe.

Logo, o novo instituto está em plena sintonia com a Constituição da República, de 1988, que, por se comprometer com um modelo de Estado Democrático de Direito, vincula

um modelo de processo penal acusatório e democrático firmado na preservação de direitos e garantias fundamentais. A presença do juiz das garantias assegura ao investigado um patamar de igualdade contra as arbitrariedades do Estado, tutelando o respeito a sua integridade física e a dignidade da pessoa humana. Contribuindo para o cumprimento das garantias constitucionais e para preservação dos direitos humanos.

Considerações Finais

O propósito que guiou esta pesquisa examinou a introdução do juiz das garantias na legislação processual penal e a necessidade de sua conformidade com um ordenamento jurídico harmonioso. Nessa investigação, foram alcançados resultados que, à luz da problemática apresentada, fornecem as seguintes respostas.

Quanto à questão da escassez de recursos financeiros para a adequação deste profissional, as objeções e argumentações de que a inclusão do juiz de garantias acarretaria custos elevados para os cofres públicos, uma vez que exigiria a realização de concursos para compor o quadro de profissionais, bem como não estaria contemplada na dotação orçamentária prévia, foram consideradas. No entanto, conforme apontado pela pesquisa, é possível contornar esse problema, pois em alguns lugares, como no Estado de São Paulo, já existem setores responsáveis pela atuação investigativa, como a vara especializada em crimes de lavagem de dinheiro, o que eliminaria uma das possíveis razões para a não aceitação do mencionado magistrado.

Outro ponto discutido diz respeito ao impacto na estrutura judiciária brasileira. Aqui, foram levantadas algumas críticas de que a estrutura judiciária do Brasil ainda possui problemas que precisam ser solucionados e que, atualmente, não está preparada para receber tal figura. No entanto, de acordo com os estudos apresentados pelo grupo de trabalho do CNJ, foi possível concluir que essa inclusão pode gerar impactos positivos no judiciário nacional, como aliviar a sobrecarga de alguns locais nos quais juízes atuam assumindo várias competências, evitando assim a chamada competência cruzada, e adequando-se às necessidades de cada região do país.

Com esses resultados, fica evidente que tal figura é indispensável para promover uma mudança na perspectiva dentro do ordenamento processual penal. Para isso, é necessário compreender que qualquer ideia que surja exigirá dedicação, estudo e, o mais importante, tempo para adaptação.

Desta forma, a proposta de inclusão aprovada pelas casas legislativas visa readequar o processo penal brasileiro em vista da incompatibilidade com a Constituição Federal. Ao traçar as competências desse magistrado, foram tomados cuidados essenciais para garantir que a estrutura da investigação e da instrução processual não fosse comprometida, visando oferecer um julgamento justo no futuro.

Além da preocupação com as atribuições e competências desse magistrado no ordenamento processual, fica evidente a preocupação do legislador em manter a proteção a um dos princípios mencionados repetidamente neste estudo, que é a imparcialidade, pois sem isso, o ordenamento processual penal nacional retrocederia para um modelo inquisitivo, o que não condiz com a proposta apresentada pelo legislador.

Exemplos foram citados ao longo deste estudo, como as decisões do TEDH, que deixaram claro que quando o juiz não age com a imparcialidade esperada, isso traz incertezas devido aos preconceitos formados, o que influencia diretamente em sua decisão final. Nessa linha de raciocínio, a teoria da dissonância cognitiva, trazida à discussão, confirma essa ideia, uma vez que quando alguém forma subjetivamente uma concepção sobre o assunto, é difícil mudar essa concepção, pois tentará evitar colher mais informações que possam contradizê-la.

É importante ressaltar que, mesmo com esses resultados, existem críticas que podem ser obtidas por meio do estudo em questão, uma vez que, mesmo com um dos objetivos sendo a proteção das garantias fundamentais, assim como a imparcialidade, a divergência em relação ao critério da prevenção traz argumentos que tornam esse critério obsoleto, ou seja, contradiz o conceito de imparcialidade, pois abre brecha para que o juiz que proferir qualquer decisão esteja competente para continuar o processo.

Conforme os estudos realizados nos capítulos anteriores, é evidente que o país está despertando para uma mudança que já era necessária, uma vez que uma grande parte da doutrina já destacava essa necessidade há muitos anos. Uma coisa é certa: a mudança é necessária e precisa acontecer. Apesar das críticas de muitos operadores do direito, é inegável que esta figura chegará em um momento oportuno para modificar a percepção das pessoas em relação ao judiciário nacional.

Referências

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS. Implementação do Juiz das Garantias é inviável e causará prejuízos à aplicação da Lei Maria da Penha. Brasília, 2020.

Revista Jurídica http://revistas.unievangelica.edu.br/Revista_Jurídica/v.26, n.1, jan. - jun. 2024 -p.71-88
DOI: <https://Doi.org/10.29248/2236-5788.2024.v.1-p.71-88>

Disponível em: Brasil. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS. Resolução nº 248 de 29 de janeiro de 2024. Disponível em:

https://www.tjgo.jus.br/images/docs/CCS/Resoluo_n_248_de_29_de_janeiro_de_2024_-_Dispe_sobre_projeto_piloto_de_implementao_e_funcionamento_do_instituto_do_Juiz_das_Garantias_no_Poder_Judiciario_do_Estado_de_Gois_3.pdf

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

BRASIL. Decreto-Lei Nº 3.689, 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação Direta De Inconstitucionalidade nº 6.298. Reqte. (S): Associação dos Magistrados Brasileiros e Outro. Intdo. (a/s): Congresso Nacional. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília. 22 de janeiro de 2020. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6298.pdf>>

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação Direta De Inconstitucionalidade nº 6.299. Reqte. (s): Partido Trabalhista Nacional e Outro. Intdo. (a/s): Congresso Nacional. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília. 28 de dezembro de 2019. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5840373>

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas Corpus nº 86.963. Pacte.(s) Decreto-Lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del2848compilado.htm

DEZEM, Guilherme Madeira; SOUZA, Luciano Anderson de. Comentários ao pacote anticrime. São Paulo: Revista dos tribunais, 2020.

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. ART. 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E e 3º-F DO CPP. JUIZ DAS GARANTIAS. REGRA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. ARTIGO 96 DA CONSTITUIÇÃO, relator min. LUIZ FUX, requerente: associação dos magistrados brasileiros, requerido: congresso nacional/ presidente da república, disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/861439204>

FONSECA, J. J. S. Metodologia da pesquisa científica. Fortaleza: UEC, 2002. Apostila.

LOPES JR, Aury. A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial, reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva, PUCRS, disponível em:

Revista Jurídica http://revistas.unievangelica.edu.br/Revista_Jurídica/v.26_n.1_jan.-jun.2024-p.71-88
DOI: <https://doi.org/10.29248/2236-5788.2024.v.1-p.71-88>

[https://meriva.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11254/2/A_Imprescindibilidade do Juiz da s Garantias para uma Jurisdicao Penal Imparcial Reflexoes a Partir da Teoria da.pdf](https://meriva.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11254/2/A_Imprescindibilidade_do_Juiz_da_s_Garantias_para_uma_Jurisdição_Penal_Imparcial_Reflexoes_a_Partir_da_Teoria_da.pdf)

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

LOPES JÚNIOR, Aury; ROSA, Alexandre Moraes da. Quando o juiz já sabia: A importância da originalidade cognitiva no Processo Penal. Consultor Jurídico. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-abr-29/limite-penal-quando-juiz-sabia-importancia-originalidade-cognitiva-processo-penal>.

NUCCI, Guilherme. Manual de Direito penal: volume único. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

NUCCI, Guilherme. Manual de processo penal e execução: volume único. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

PACELLI, Eugênio. Curso de Processo Penal – 24. ed. – São Paulo: Atlas, 2020.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Relator Min. Joaquim Barbosa. Brasília, 17 de agosto de 2007. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14730325/habeas-corpus-hc-86963-rj>.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação direta de inconstitucionalidade nº 6298. Teoria da dissonância cognitiva. Trad. Eduardo Almeida. Rio de Janeiro: Zahar Ed., 1975.