

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS PENAIS

Caroline D'Avila do Nascimento

**O JUIZ DAS GARANTIAS À LUZ DA DECISÃO DE
CONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Porto Alegre
2024

Caroline D'Avila do Nascimento

**O JUIZ DAS GARANTIAS À LUZ DA DECISÃO DE
CONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do título de bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Mauro Fonseca Andrade.

Porto Alegre
2024

FOLHA DE APROVAÇÃO

Caroline D'Avila do Nascimento

O JUIZ DAS GARANTIAS À LUZ DA DECISÃO DE CONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do título de bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Mauro Fonseca Andrade.

Porto Alegre, 07 de Agosto de 2024.

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Mauro Fonseca Andrade
Orientador
UFRGS

Prof. Dr. Marcus Vinícius Aguiar Macedo
UFRGS

Prof. Dr. Odone Sanguiné
UFRGS

AGRADECIMENTOS

Agradeço, especialmente, a duas pessoas que tornaram esse momento possível: Carla, minha mãe, e Alexandre, meu pai. Obrigada por acreditarem em mim, por me incentivarem a estudar e, mais do que isso, por sempre priorizarem o meu estudo, independente das dificuldades que surgiram.

Mãe e pai, sou extremamente grata por ter vocês em minha vida, e se hoje posso dedicar o meu Trabalho de Conclusão de Curso aos dois é porque vocês não mediram esforços para me auxiliar a ir atrás dos meus sonhos e da minha carreira profissional.

Eu não conseguiria chegar até aqui sem vocês, por isso, a minha conquista também é de vocês. Ainda darei muito orgulho a vocês e trarei muitas conquistas para a nossa família.

Agradeço, também, ao Nicholas, meu namorado, por ser meu porto seguro e por ter me dado apoio emocional nas fases difíceis. Obrigada por acreditar que sou capaz. É maravilhoso dividir a vida e compartilhar momentos especiais como este contigo.

Agradeço, por fim, ao meu orientador, professor Mauro Fonseca Andrade, pela disponibilidade e pela atenção que dedicou a mim nesta etapa memorável da graduação.

RESUMO

A inserção do instituto do Juiz das Garantias no direito processual penal brasileiro é uma discussão antiga entre setores da doutrina nacional, contudo, apenas com o advento da Lei nº 13.964/2019 que houve a efetiva implementação do Juiz das Garantias no Código de Processo Penal. Todavia, essa inovação teve como resultado a suspensão da eficácia dos artigos 3º-A ao 3º-F pelo Supremo Tribunal Federal. O presente estudo, portanto, objetiva analisar a proposição desse novo personagem no direito processual penal, examinando os fundamentos utilizados para explicar e sustentar a sua implantação, em especial a partir do julgamento de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, com a finalidade de avaliar se a proposta do Juiz das Garantias trata de uma questão de conveniência, opção legislativa ou de imprescindibilidade para o ordenamento jurídico brasileiro. A escolha do tema se justifica pela atualidade da decisão da Suprema Corte, de modo que o aprofundamento na abordagem do tema, sob à luz do julgamento de constitucionalidade, mostra-se inovador no âmbito acadêmico. O método utilizado para a produção do presente trabalho foi o dedutivo, tendo como fontes a construção normativa, doutrinária e jurisprudencial. Foi possível estabelecer, por meio dos fundamentos utilizados, que o Juiz das Garantias, na forma como previsto inicialmente, restringiu-se a uma questão de conveniência, não passando de um pleito acadêmico da doutrina que objetivava a sua inserção no ordenamento. Por fim, concluiu-se que essa figura nunca foi imprescindível para o ordenamento jurídico, vez que a regra de impedimento foi refutada pela Suprema Corte. Logo, o Juiz das Garantias, da forma como interpretado no julgamento de constitucionalidade, é uma opção legislativa com tendência a especializar e a aprimorar a prestação jurisdicional.

Palavras-chave: juiz das garantias; constitucionalidade; Supremo Tribunal Federal; direito processual penal; Lei nº 13.964/2019.

ABSTRACT

The inclusion of the institute of the Judge of the Guarantees in Brazilian criminal procedural law is an old discussion between sectors of national doctrine, however, it was only with the advent of Law n° 13.964/2019 that there was the effective implementation of the Judge of the Guarantees in the Criminal Procedure Code. However, this innovation resulted in the suspension of the effectiveness of articles 3°-A to 3°-F by the Supreme Court. The present study, therefore, aims to analyze the proposition of this new character in criminal procedural law, examining the foundations used to explain and support its implementation, especially from the constitutionality judgment by the Supreme Court, with the purpose of evaluating whether the Guarantees Judge's proposal deals with a question of convenience, legislative option or indispensability for the Brazilian legal system. The choice of the topic is justified by the current nature of the Supreme Court's decision, so that the in-depth approach to the topic in light of the constitutionality judgment proves to be innovative in the academic field. The method used to produce this work was deductive, using normative, doctrinal and jurisprudential construction as sources. It was possible to establish, through the grounds used, that the Judge of the Guarantees, as initially foreseen, was restricted to a matter of convenience, being nothing more than an academic claim of the doctrine that aimed at its inclusion in the legal system. Finally, it was concluded that this figure was never essential for the legal system, since the impediment rule was refuted by the Supreme Court. Therefore, the Judge of the Guarantees, as interpreted in the constitutionality judgment, is a legislative option with a tendency to specialize and improve judicial provision.

Palavras-chave: judge of the guarantees; constitutionality; Supreme Court; criminal procedural law; Law n° 13.964/2019.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
AMB	Associação de Magistrados Brasileiros
CF/88	Constituição Federal de 1988
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CONAMP	Associação Nacional de Membros do Ministério Público
CPP	Código de Processo Penal
Nº	Número
PIC	Procedimentos Investigatórios Criminais
PL	Projeto de Lei
PLS	Partido Social Liberal
STF	Supremo Tribunal Federal
TEDH	Tribunal Europeu de Direitos Humanos

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
2	A INSERÇÃO DO INSTITUTO DO JUIZ DAS GARANTIAS NO DIREITO BRASILEIRO	12
2.1	O PROJETO DE NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.....	13
2.2	O PACOTE ANTICRIME (LEI Nº 13.964/2019)	18
3	ACOLHIDA DO JUIZ DAS GARANTIAS PELA DOCTRINA	27
3.1	CONSOLIDAÇÃO DA ESTRUTURA ACUSATÓRIA	28
3.2	OTIMIZAÇÃO E ESPECIALIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL...37	
3.3	IMPARCIALIDADE DO JUIZ DO PROCESSO	42
4	O JULGAMENTO DO JUIZ DAS GARANTIAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	50
4.1	INICIATIVA E ATIVIDADE PROBATÓRIA DO JUIZ	51
4.2	ATRIBUIÇÕES	53
4.3	RECEBIMENTO DA DENÚNCIA OU QUEIXA	57
4.4	DELIMITAÇÃO DA COMPETÊNCIA.....	59
4.5	REGRA DE IMPEDIMENTO	61
4.6	TUTELA DA IMAGEM DOS PRESOS	65
5	CONCLUSÃO	67

1 INTRODUÇÃO

Em 2009, foi proposto o projeto de novo Código de Processo Penal (CPP), protocolado no Senado Federal, originando o Projeto de Lei conhecido como anteprojeto de novo CPP. As mudanças propostas ao processo penal tiveram como fundamento a incompatibilidade entre o atual CPP de 1941 e a Constituição Federal de 1988 (CF/88).

A figura do Juiz das Garantias foi uma das inovações daquele projeto de novo CPP, portanto, trata-se de um personagem antigo, que promove discussões doutrinárias há anos. Todavia, o instituto do Juiz das Garantias foi implementado formalmente no CPP apenas com a promulgação da Lei nº 13.964/2019, conhecida como Lei Anticrime, que modificou diversos dispositivos do direito e processo penal.

A assim denominada Lei Anticrime incluiu no CPP os artigos 3º-A ao 3º-F, consagrando o Juiz das Garantias no ordenamento processual penal, estabelecendo que ele atue somente na fase pré-processual da persecução penal, sendo responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais.

Nesse contexto, quando sancionada a Lei nº 13.964/2019, foram ajuizadas diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs), sob nº 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, as quais se impuseram, principalmente, sobre a criação da figura do Juiz das Garantias. Em medida liminar, concedida pelo Ministro Luiz Fux, a inclusão e eficácia do instituto do Juiz das Garantias ficou suspensa por tempo superior a três anos, sob o fundamento de inconstitucionalidade formal e material, até o julgamento definitivo pelo Supremo Tribunal Federal (STF) das respectivas ADIs, que veio a acontecer em agosto de 2023.

Diante disso, o presente trabalho objetiva analisar a proposição do Juiz das Garantias no direito processual penal desde a sua concepção no direito brasileiro até o julgamento de constitucionalidade da sua implementação pelo STF. Nesse sentido, pretende-se examinar os fundamentos utilizados para explicar e sustentar a sua implantação, em especial quando do julgamento das ADIs mencionadas, na tentativa de avaliar se a proposta do Juiz das Garantias trata de uma questão de conveniência, de opção legislativa ou de imprescindibilidade para o ordenamento jurídico brasileiro.

Tendo em vista as divergências travadas há anos entre o setor doutrinário brasileiro quanto à inserção do instituto do Juiz das Garantias no direito processual penal, o presente estudo se justifica pela recente decisão de constitucionalidade dessa figura pelo STF. Destaca-se que o acórdão foi publicado apenas em dezembro de 2023 e, por isso, não há estudos aprofundados sob essa perspectiva pela doutrina. Nesse sentido, devido às obras que, até o momento, referem-se a um estudo anterior ao julgamento pela constitucionalidade, mostra-se interessante e inovador trazer essa abordagem do tema sob à luz da recente decisão pelo STF, de modo a analisar, de fato, como ficarão as implicações práticas dessa figura no ordenamento jurídico brasileiro.

Diante desse contexto, o primeiro capítulo inicia com o estudo a partir do exame e do entendimento da inserção do Juiz das Garantias no ordenamento jurídico brasileiro, começando pela análise do anteprojeto de novo CPP e da Lei nº 13.964/2019, verificando as atribuições conferidas pelas regulamentações a essa nova figura. No segundo capítulo, trata-se da acolhida do Juiz das Garantias pela doutrina, analisando os principais fundamentos defendidos para justificar a inserção do personagem no direito brasileiro, qual sejam, a consolidação da estrutura acusatória, a otimização e especialização da prestação jurisdicional e a imparcialidade do juiz do processo. No capítulo referido, utiliza-se do sistema processual penal estrangeiro, bem como de algumas decisões do Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) para contextualizar determinados argumentos defendidos pela doutrina nacional.

No último capítulo, discorreu-se sobre o julgamento do Juiz das Garantias pelo STF, de modo a abordar todas as alterações e interpretações conforme a CF/88 conferidas pela Suprema Corte aos dispositivos que instituem esse novo personagem no CPP. Nesse viés, as matérias disciplinadas pelos artigos 3º-A ao 3º-F deste código foram devidamente analisadas nas seções subsequentes do capítulo, de acordo com o assunto referente a cada uma delas. Assim sendo, tratou-se da iniciativa e atividade probatória do juiz, atribuições do Juiz das Garantias, recebimento da denúncia ou queixa, delimitação da competência, regra de impedimento e tutela da imagem do preso.

Ante o exposto, para a produção da pesquisa, utilizou-se o método dedutivo, baseando-se na construção normativa, doutrinária e jurisprudencial acerca da temática. Assim sendo, foi analisada a inserção do Juiz das Garantias no

ordenamento jurídico pelo anteprojeto de novo CPP e, posteriormente, pela Lei nº 13.964/2019. Igualmente foi realizado um estudo das posições doutrinárias acerca do tema, vez que trata de um assunto que divide opiniões na doutrina desde seu resquício de aparição no ordenamento do país. Também foi efetuado o exame das decisões do TEDH, bem como da decisão do STF sobre a constitucionalidade do Juiz das Garantias.

Por fim, após a apresentação do conteúdo, manifestou-se acerca das conclusões obtidas com o presente estudo relativo ao Juiz das Garantias, figura que, definitivamente, passará a fazer parte do direito processual penal brasileiro.

2 A INSERÇÃO DO INSTITUTO DO JUIZ DAS GARANTIAS NO DIREITO BRASILEIRO

O estudo da figura do Juiz das Garantias no ordenamento brasileiro depreende do entendimento da sua inserção e regulamentação no sistema jurídico nacional e, para tanto, é necessária a análise deste instituto a partir do projeto de novo CPP, protocolado no Senado Federal sob o Projeto de Lei nº 156/2009, bem como a partir da Lei nº 13.964/2019, conhecida popularmente por Lei Anticrime.

As tentativas legislativas de reestruturação do CPP representam uma tendência democrática no sentido de definir um modelo acusatório, o que se justifica pelo fato dele ter entrado em vigor no ano de 1942, período ditatorial do Estado Novo, possuindo, segundo setores da doutrina, um forte viés fascista, autoritário e inquisitorial¹. Nesse sentido, o atual Código se mostra desajustado no ordenamento jurídico brasileiro contemporâneo quando comparado às mudanças inseridas pela CF/88, a qual estruturou um sistema principiológico de direitos e garantias individuais fundamentais no país.

Sob esse contexto de construção do modelo acusatório, foi introduzido o instituto do Juiz das Garantias, que pode ser definido, em síntese, pela separação entre as figuras dos juízes da fase da investigação e da fase de julgamento do processo, sob o fundamento de uma possível influência psicológica que as decisões proferidas na primeira fase da persecução penal possam causar no juiz ao sentenciar o caso².

Com o intuito de analisar a proposição do Juiz das Garantias no ordenamento jurídico brasileiro, é preciso compreender o anteprojeto do novo CPP e a Lei nº 13.964/2019, pois, na mesma medida em que ambos os projetos legislativos possuem objetivo similar de democratizar aquela codificação, foram apresentados com disposições distintas, vez que, no segundo, por exemplo, o legislador ampliou a

¹ MOREIRA, Rômulo de Andrade. Quem tem medo do juiz das garantias? O julgamento na Suprema Corte do Brasil. **Revista Pensamiento Penal**, [S.L.], p. 2, 08 jun. 2023. Disponível em: <<https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/90821-quem-tem-medo-do-juiz-das-garantias-o-julgamento-na-suprema-corte-do-brasil>>. Acesso em: 14 jan. 2024.

² GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim; RIBEIRO, Sarah Gonçalves. A introdução do juiz das garantias no Brasil e o inquérito policial eletrônico. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S.L.], v. 6, p. 150, 29 mar. 2020. Disponível em: <<https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/329>>. Acesso em: 14 jan. 2024.

competência do magistrado ao incluir a tarefa de atuar também na fase inicial do processo de conhecimento³.

2.1 O PROJETO DE NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Em 2009, o Senado Federal instaurou uma comissão de juristas, coordenada pelo Ministro Hamilton Carvalhido, que ficou incumbida de elaborar um projeto de reforma do Código de Processo Penal Brasileiro, que resultou no Projeto de Lei (PL) do Senado n° 156 de 2009, conhecido como anteprojeto de novo CPP. O projeto propôs mudanças significativas ao processo penal, sob o argumento de incompatibilidade entre o Decreto Lei n°3.689 de 1941 e a CF/88, encontrando fundamento na comparação da configuração política do Brasil no ano de 1940, que se direcionava a um caminho completamente oposto ao cenário das liberdades públicas abarcadas no texto constitucional⁴.

No ano seguinte à tramitação do pré-projeto no Senado Federal, houve a sua apresentação à Câmara dos Deputados, passando, então, a tramitar como PL n° 8045/2010, ficando conhecido por instituir o CPP. Contudo, é válido destacar que o objetivo do projeto de reforma parcial do CPP não foi somente para fins de adequação deste aos princípios fundamentais prescritos pela CF/88. Em verdade, o intuito do novo Código seria trazer, ademais, mais celeridade e efetividade à persecução penal no Brasil, proporcionando, assim, maior segurança jurídica aos cidadãos.

Sob esse aspecto, veja-se o registrado por Mauro Fonseca Andrade:

Não se tratou, portanto, de um projeto de reforma parcial daquele Codex, tal como vem ocorrendo nas últimas décadas, senão a construção de um corpo legislativo inteiramente novo. A justificativa manifestada em seu requerimento, ao contrário do que se possa pensar, não versou sobre uma necessária adequação da lei adjetiva penal à Constituição Federal, em razão da incompatibilidade dos regimes políticos e ideologias que motivaram a criação de cada um desses textos normativos. Em realidade, a pretensão do ilustre parlamentar foi muito clara: o foco da aludida comissão deveria estar voltado à construção de um Código de Processo Penal “mais ágil, célere, eficaz e justo”, de modo a atender à “necessidade de eficácia punitiva estatal”, pois “vive-se um momento de violência amplamente

³ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 14.

⁴ BRASIL. Anteprojeto. Comissão de Juristas responsável pela elaboração de anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal — Brasília : Senado Federal, p.15, 2009. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=2966191&ts=1630439504987&disposition=inline>>. Acesso em: 15 jan. 2024.

disseminada em nossa sociedade”. Por tudo isso, arrematou o nobre Senador, “Em nome da segurança e previsibilidade jurídicas, o processo deve ser um instrumento de celeridade e distribuição de justiça, algo que não vem ocorrendo presentemente”⁵.

No ponto, percebe-se que a posição doutrinária, acerca dos argumentos para a criação de um novo código, é vista sob dois fundamentos. O primeiro, compartilha do pensamento de que o CPP necessitava de adequação ao ordenamento jurídico brasileiro devido às inovações constitucionais, isto é, o Código deveria estar em consonância com o Estado Democrático de Direito e com o devido processo legal, de forma a seguir os princípios fundamentais trazidos pela CF/88, como o direito ao contraditório e à ampla defesa. O segundo fundamento, por sua vez, trata também da ineficiência do CPP quanto à efetividade e à celeridade da persecução penal, com o propósito de oferecer segurança e previsibilidade jurídica por meio da tutela penal.

Por esta razão, e diante dos desafios propostos à inauguração do novo CPP, a proposta inicia listando os princípios fundamentais que irão reger o processo penal, merecendo destaque o artigo 4º do anteprojeto⁶, o qual introduz a ideia de que o processo deverá ser guiado por uma estrutura acusatória.

Com relação ao ponto, é pertinente referir que, até o momento do anteprojeto e posteriores trâmites legislativos que introduziram no ordenamento a Lei nº 13.964/2019, não havia a definição de um único sistema processual penal no direito brasileiro, pelo contrário, a análise poderia abrir margem à identificação de existência dos sistemas acusatório, inquisitivo e misto, vez que a CF/88 parece dar guarida a todos eles⁷. Nesse sentido, a discussão sobre a temática sempre dividiu o posicionamento da doutrina nacional, que se justifica pela importância de estabelecer um sistema processual para o âmbito do direito processual penal.

Todavia, já se verificava a presença do sistema acusatório no direito brasileiro em decorrência da evidente separação das funções de acusar, defender e julgar,

⁵ ANDRADE, Mauro Fonseca. O sistema acusatório proposto no projeto de novo codex penal adjetivo. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 46, n. 183, pp. 167-168, jul./set. 2009, p. 168. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496915>>. Acesso em: 17 jan. 2024.

⁶ Art. 4º. O processo penal terá estrutura acusatória, nos limites definidos neste Código, vedada a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.

⁷ ANDRADE, Mauro Fonseca. O sistema acusatório proposto no projeto de novo codex penal adjetivo. **Revista de informação legislativa**, Brasília, v. 46, n. 183, pp. 168-188, jul./set. 2009, p. 170. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496915>>. Acesso em: 17 jan. 2024.

que são, inclusive, atribuídas a órgãos distintos. Entretanto, a perceptível divisão de funções e a compreensão que o órgão julgador é revestido de imparcialidade, não significa dizer que o juiz é inerte durante a persecução penal, visto que no ordenamento brasileiro o magistrado possui, dentre outras funções, iniciativa probatória, competência para conceder habeas corpus e decretar medidas cautelares.

Nesse sentido, Lopes Jr. assinala as seguintes características de um sistema acusatório:

O juiz, na sentença, constrói a 'sua' história do delito, elegendo os significados que lhe parecem válidos, dando uma demonstração inequívoca de crença, de fé. O resultado final nem sempre é (e não precisa ser) a 'verdade', mas sim o resultado do seu convencimento. (...) O determinante é convencer o juiz. **É assim que funciona o sistema acusatório que, liberto da verdade, não permite que o juiz tenha atividade probatória**⁸. (grifou-se).

Por sua vez, o sistema acusatório, segundo a doutrina de Andrade, caracteriza-se da seguinte forma:

a) em todos os processos se nota a presença necessária de um acusador público distinto do juiz; b) regem os princípios a publicidade, oralidade e contradição; c) há uma preocupação por manter a igualdade de armas entre as partes; d) via de regra, é assegurada a presença de um acusador particular ou popular, tanto nos processos cujo interesse seja eminentemente privado, como para suprir a inatividade do acusador público; e) **ao juiz lhe é autorizado a ter uma participação mais ativa durante a fase probatória**; f) a investigação criminal é uma tarefa confiada à Polícia Judiciária ou ao Ministério Público; g) somente a acusação dá início ao processo judicial; h) as partes podem recorrer das decisões judiciais proferidas; i) a inobservância das regras procedimentais determina a nulidade do ato praticado ou de todo processo; j) a liberdade do acusado é a regra, podendo ser restringida mediante a satisfação de determinados requisitos previamente estabelecidos⁹. (grifou-se).

Observa-se que a doutrina diverge no tocante à imparcialidade do julgador e suas implicações referentes ao sistema acusatório. A propósito, é por essa razão que a adoção da estrutura acusatória foi uma das condições para a implementação da figura do Juiz das Garantias no projeto do novo CPP. À vista disso, necessário

⁸ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. v. 1, p. 530-531.

⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Sistemas Processuais Penais e seus Princípios Reitores**. 1 ed., 4 reimpr. Curitiba: Juruá, 2012, p.103.

destacar o entendimento de Silveira, membro da comissão redatora do anteprojeto, que afirmou:

O juiz das garantias está na essência do sistema acusatório desenhado no PLS nº 156 de 2009. Um é a imagem refletida do outro. Chego a dizer que a separação e a especialização do agente judicial no tocante às fases da investigação e do processo representam a etapa de maior refinamento e de afirmação do sistema acusatório¹⁰.

A análise do anteprojeto pressupõe que a inserção da figura do Juiz das Garantias, em um cenário processual penal de sistema acusatório, é em razão deste sistema possuir, como principal característica, a evidente exclusão da possível função probatória desempenhada pelo juiz. Sob esse viés, portanto, fica explícita a vedação de qualquer iniciativa do juiz na fase pré-processual, isto é, na fase de investigação.

Por conseguinte, visando à implementação de uma figura distinta atuando na fase investigatória, o anteprojeto de novo CPP introduziu no seu Capítulo II, composto por quatro artigos, o instituto do Juiz das Garantias. Destaca-se que o *caput* do artigo 15 prevê, como responsabilidade deste personagem, o controle da legalidade da investigação criminal, bem como a salvaguarda dos direitos individuais. Em sequência, passa a elencar um rol de funções e competências que se limitam à fase de investigação, por exemplo, receber a comunicação imediata da prisão (inciso I), decidir sobre o pedido de prisão provisória ou outra medida cautelar (inciso V) e requisitar documentos, laudos e informações da autoridade policial sobre o andamento da investigação (inciso X).

Em suma, é concebida a ideia de um magistrado que atue exclusivamente na fase de investigação, estando impedido de atuar, posteriormente, na fase processual, ou seja, passa a existir um critério de exclusão do juiz que atuou na fase investigatória em relação à fase processual, afastando-se o critério de atração, concebido no instituto da prevenção¹¹.

Diante da atuação deste juiz ser restrita à fase pré-processual, o anteprojeto dispôs que sua competência cessaria com a propositura da ação penal e, ainda, que os autos que compõem as matérias submetidas ao crivo do Juiz das Garantias

¹⁰ SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins. **O juiz das garantias entre os caminhos da reforma do Código de Processo Penal. Processo Penal, Constituição e Crítica - Estudos em Homenagem ao Dr. Jacinto Nelson de Miranda**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2011.

¹¹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 13.

seriam juntados aos autos do processo¹². Isto significa dizer que o caso seria redirecionado a outro órgão jurisdicional, cuja competência para atuação é do juiz do processo de conhecimento. Assim, é o juiz da fase processual que terá a função legal de realizar o juízo de admissibilidade da acusação quando do recebimento da denúncia ou da queixa-crime¹³, vez que o anteprojeto deixou claro que o recebimento da peça acusatória não compete ao Juiz das Garantias.

Válido salientar, ainda, que, questões pendentes da fase de investigação, serão decididas pelo juiz da instrução e julgamento quando a ação penal for proposta, conforme o exposto no parágrafo segundo do artigo 16, contudo, as decisões proferidas pelo Juiz das Garantias não vinculam o juiz do processo, o qual está incumbido de reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso¹⁴.

Ademais, o artigo 16 do anteprojeto dispõe que todas as infrações penais serão de competência do Juiz das Garantias, com exceção, apenas, das de menor potencial ofensivo, atualmente regulada pela Lei nº 9.099/95.

Outrossim, na regra do artigo 18 do anteprojeto¹⁵, verifica-se a ausência de uma previsão efetiva acerca do Juiz das Garantias nas comarcas e subseções judiciárias, vez que será designado de acordo com as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal. No ponto, é notável a transferência ao Poder Judiciário da responsabilidade e do custo decorrente da inserção desse personagem no ordenamento jurídico brasileiro¹⁶.

Com efeito, a inserção do instituto do Juiz das Garantias no ordenamento brasileiro apenas se configurou com a introdução da Lei nº 13.964/2019 que, de fato, incluiu este novo personagem na legislação brasileira, em que pese tenha havido a suspensão da eficácia dos artigos do CPP relativos à temática perante o STF.

¹² Art. 16. A competência do juiz das garantias abrange todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo e cessa com a propositura da ação penal.

¹³ CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de; MILANEZ, Bruno Augusto VIGO. O juiz de garantias no Brasil e no Chile: breve olhar comparativo. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 28, n. 168, p. 17, jun. 2020. Disponível em: <<https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5645/Juiz%20de%20garantias%20brasileiro%20e%20juiz%20de%20garantias%20chileno.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 17 jan. 2024.

¹⁴ MOREIRA, Rômulo de Andrade. Quem tem medo do juiz das garantias? O julgamento na Suprema Corte do Brasil. **Revista Pensamiento Penal**, [S.L.], p. 8, 08 jun. 2023. Disponível em: <<https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/90821-quem-tem-medo-do-juiz-das-garantias-o-julgamento-na-suprema-corte-do-brasil>>. Acesso em: 17 jan. 2024.

¹⁵ Art. 18. O juiz das garantias será designado conforme as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal.

¹⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 81.

2.2 O PACOTE ANTICRIME (LEI N° 13.964/2019)

Sabe-se que o Juiz das Garantias é uma figura antiga, presente desde o anteprojeto de reforma do CPP, contudo, é a Lei n° 13.964/2019 que trouxe disposições com a implementação deste instituto. Nesse contexto, importa dizer que a legislação surgiu em um cenário de debate político dentro do Congresso Nacional, voltado à segurança pública, ao direito penal e a direitos fundamentais¹⁷. Assim, a Lei n° 13.964/2019, que derivou da união do PL n° 10.372/2018 e do PL n° 882/2019, os quais tramitavam no Congresso Nacional, teve seu advento em 24 de dezembro de 2019.

A Lei foi responsável por mudanças significativas no ordenamento jurídico brasileiro, visto que fixou institutos e critérios diversos daqueles que se tinham até o momento. Aponta-se que a referida lei alterou o Código Penal e Processual Penal, a Lei de Execução Penal, a Lei de Crimes Hediondos, a Lei de Improbidade Administrativa, a Lei de Interceptações Telefônicas, a Lei de Lavagem de Capitais, o Estatuto do Desarmamento, a Lei de Drogas¹⁸, dentre outras modificações legislativas.

Em síntese, pode-se afirmar que a Lei n° 13.964/2019 projetou uma lei penal mais rigorosa, de modo a aumentar as penas e tornar mais difícil a progressão de regime de reclusão e livramento condicional, mas, também flexibilizou garantias e introduziu saídas alternativas ao processo penal, como o acordo de não persecução penal¹⁹.

Ainda, denota-se que tanto o PL n° 10.372/2018 quanto o PL n° 882/2019, que resultaram nesta Lei, buscavam promover maior efetividade e celeridade nas ações e imposições penais. Veja-se que o primeiro projeto supracitado tinha como proposta o “combate à criminalidade organizada, em especial relacionada ao combate ao tráfico de drogas e armas”²⁰. Por sua vez, o segundo projeto visava à implantação de “medidas contra a corrupção, o crime organizado e os crimes

¹⁷ LIMA, Renato Brasileiro de. **Comentários à Lei 13.964/2019 - Artigo por artigo** - Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 21.

¹⁸ LIMA, Renato Brasileiro de. **Comentários à Lei 13.964/2019 - Artigo por artigo** - Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 20.

¹⁹ MAYA, André Machado. **Juiz de Garantias: fundamentos, origem e análise da lei 13.964/19**.

São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2020, p. 87.

²⁰ BRASIL. Projeto de Lei n° 10.372, de 2018. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1666497>. Acesso em: 18 jan. 2024.

praticados com grave violência à pessoa”²¹. Tais objetivos, inclusive, justificam o nome popular que o Ministro da Justiça, à época Sérgio Moro, propôs à Lei nº 13.964/2019: Pacote Anticrime.

Todavia, no PL nº 10.372/2018 originário, a figura do Juiz das Garantias não possuía qualquer menção, o instituto somente surgiu na tramitação legislativa do projeto em dezembro de 2019, quando a proposta sofreu uma substituição de autoria do deputado Lafayette de Andrade²². A essa súbita mudança do texto legislativo é que se deve a não discussão da inserção deste novo personagem no ordenamento jurídico.

À respeito da temática, se faz interessante destacar o abordado por Suxberger:

No Senado Federal, a ausência de qualquer consideração legística se repete. Formalizado como PL nº 6.341, de 10/12/2019, a proposição legislativa decorrente da aprovação do PL nº 10.372/2019 teve tramitação muitíssimo célere. Aliás, quando se observa a profundidade das discussões levadas a efeito, permite-se a assertiva de que a tramitação ocorreu de modo açodado. O Projeto ingressou no Senado Federal em 10/12/2019 e de lá saiu no dia 13 do mesmo mês. Foram menos de três dias para a tramitação de que resultou sua aprovação e sem qualquer manifestação técnica que especificamente tenha mencionado algo sobre a figura do juiz das garantias na proposição²³.

Após os trâmites e com a entrada da Lei Anticrime em vigor, percebe-se que ela trouxe alterações na redação do artigo 3º do CPP, ao acrescentar as letras A à F, contudo, a regulação especificamente sobre o Juiz das Garantias inicia-se no artigo 3º-B deste Código. Em um primeiro plano, é imperioso registrar que o texto da Lei começa de forma semelhante à escrita do anteprojeto e, ainda, parte das competências conferidas à figura do Juiz das Garantias no anteprojeto de novo CPP se encontram de modo parecido na Lei nº 13.964/2019.

Desta maneira, no artigo 3º-A o legislador explicita a adoção da estrutura acusatória para o processo penal, vedando a iniciativa do julgador na fase de

²¹ BRASIL. Projeto de Lei n.º 882, de 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1712088&filename=PL%20882/2019>. Acesso em: 18 jan. 2024.

²² SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O juiz das garantias como caso de erro legístico. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 57, n. 228, p. 98, out./dez. 2020. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/57/228/ril_v57_n228_p93.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2024.

²³ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O juiz das garantias como caso de erro legístico. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 57, n. 228, p. 99, out./dez. 2020. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/57/228/ril_v57_n228_p93.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2024.

investigação, bem como a substituição da atuação probatória²⁴, isto é, o juiz somente pode agir quando for provocado pelas partes, portanto, fica impossibilitado ao julgador substituir o órgão acusatório na produção de provas.

No prisma em questão, aponta-se que a Lei nº 13.964/2019 não fez referência ao artigo 156 do CPP²⁵, que prevê a faculdade do magistrado, de ofício, “ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes”²⁶ e “determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante”²⁷. Portanto, percebe-se a contradição quanto à temática, visto que ambos os artigos passam a conviver, simultaneamente, no mesmo Código.

A legislação regula no *caput* do artigo 3º-B que o Juiz das Garantias “é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário”. Nota-se que em nada inovou a Lei em relação ao previsto no artigo 15 do anteprojeto, de modo que resta evidente a finalidade deste magistrado no processo penal.

O artigo 3º-B do CPP traz um rol de dezoito incisos especificando atribuições que devem ser submetidas a sua decisão. Aqui no ponto, em muitas das funções a legislação repete o já projetado no PL nº 156/2009, contudo, apresenta uma distinção relevante comparado à prevista no anteprojeto, qual seja a questão acerca do juízo de admissibilidade.

Veja-se que segundo o inciso XIV do artigo 3º-B²⁸, incumbe ao Juiz das Garantias o recebimento da denúncia ou queixa-crime, enquanto no anteprojeto era previsto como limite de sua competência a propositura da ação penal, ou seja, na projeção anterior o magistrado não recebia a peça acusatória. Ainda, o referido

²⁴ Art. 3º-A. O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.

²⁵ Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício (...).

²⁶ Art. 156, I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida; (...).

²⁷ Art. 156, II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

²⁸ Art. 3º-B, XIV - decidir sobre o recebimento da denúncia ou queixa, nos termos do art. 399 deste Código; (...).

inciso remete ao artigo 399 do CPP²⁹, mas, observa-se que é o artigo 396³⁰ que guarda relação com o tema, pois trata do recebimento da acusação pelo juízo da ação penal e, nesse sentido, é consolidado na doutrina e na jurisprudência que o recebimento da denúncia é regulado pelo artigo 396 do CPP³¹.

No tocante a análise de admissibilidade, a legislação, ao inovar na propositura, isto é, relegando ao juiz responsável pela instrução e julgamento a admissibilidade do processo, tinha por objetivo evitar a contaminação do magistrado pelo material gerado no inquérito policial. Acontece que parte da doutrina acorda que os fundamentos para o controle de admissibilidade ser feito pelo Juiz das Garantias não é satisfatório, visto que, no Brasil, o magistrado não exaure as questões de mérito e de autoria quando do recebimento da peça acusatória, dado que o juiz brasileiro analisa a presença de, apenas, indícios mínimos de materialidade e de autoria.

Desse modo, Andrade aponta que a doutrina acaba por produzir conceitos diferentes de imparcialidade do julgador nas esferas cível e criminal, explicando que, na via cível, o recebimento da ação ocorre por meio de informações fornecidas exclusivamente pelo autor da mesma. Enquanto isso, na esfera criminal, é oportunizada a oitiva do acusado em momento anterior ao recebimento da acusação, de modo que se houvesse uma possível contaminação judicial, esta não seria no juízo criminal³².

Ainda, afirma o citado doutrinador:

Logo, se algum tipo de contaminação judicial existe, ela se daria, com mais razão, no juízo cível, mas essa lógica nunca foi alvo de atenção, por parte do legislador, apesar de estarmos tratando de um princípio basilar a todo e qualquer processo, seja ele de qual natureza for: o princípio da imparcialidade judicial.

Assim sendo, essa despreocupação do legislador com o princípio da imparcialidade bem demonstra que não se está a cuidar de eventual *contaminação* judicial, com a separação entre o juiz responsável pelo recebimento da acusação e o juiz responsável pela instrução e julgamento do processo³³.

²⁹ Art. 399. Recebida a denúncia ou queixa, o juiz designará dia e hora para a audiência, ordenando a intimação do acusado, de seu defensor, do Ministério Público e, se for o caso, do querelante e do assistente.

³⁰ Art. 396. Nos procedimentos ordinário e sumário, oferecida a denúncia ou queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias

³¹ MAYA, André Machado. **Juiz de Garantias: fundamentos, origem e análise da lei 13.964/19**. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2020, p.108.

³² ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** – 3ª ed. – Curitiba: Juruá, 2020, p. 113.

³³ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** – 3ª ed. – Curitiba: Juruá, 2020, p. 113.

Ademais, como efeito da redação dada ao parágrafo terceiro do artigo 3º-C, os autos relativos à matéria de competência do Juiz das Garantias ficarão acautelados na secretaria desse juízo, ou seja, não serão apensados aos autos do processo enviados ao juiz da fase processual, conforme era previsto no anteprojeto. Excetua-se os documentos específicos de “provas irrepitíveis, medidas de obtenção de provas ou de antecipação de provas, que deverão ser remetidos para apensamento em apartado”³⁴.

Como se ainda não fossem suficientes tamanhas contradições até aqui expostas, o parágrafo primeiro do referido artigo traz que “as questões pendentes serão decididas pelo juiz da instrução e julgamento”³⁵. Ora, se o objetivo da criação da figura do Juiz das Garantias é evitar a contaminação judicial e preservar a imparcialidade do julgador, neste momento, o magistrado do processo terá contato com os elementos de convicção produzidos no inquérito policial, fato que evidencia, portanto, a ausência de clareza, precisão e ordem lógica das normas, consolidações asseguradas no artigo 11 da Lei Complementar nº95/1998³⁶.

Outrossim, de forma semelhante ao anteprojeto, o artigo 3º-D do CPP³⁷ dispõe que o julgador que praticar qualquer ato descrito como competência do Juiz das Garantias na investigação criminal, estará impedido de atuar na fase processual da persecução penal. Em contrapartida ao efeito desta previsão legal, tem-se a regra da competência por prevenção disposta no artigo 83 do CPP, o qual não sofreu mudanças com a entrada em vigor da Lei Anticrime.

Nota-se que o referido artigo prevê a incidência da regra da prevenção sempre que “concorrendo dois ou mais juízes igualmente competentes ou com jurisdição cumulativa, um deles tiver antecedido aos outros na prática de algum ato do processo ou de medida a este relativa, ainda que anterior ao oferecimento da

³⁴ Art. 3º-C. (...) § 3º Os autos que compõem as matérias de competência do juiz das garantias ficarão acautelados na secretaria desse juízo, à disposição do Ministério Público e da defesa, e não serão apensados aos autos do processo enviados ao juiz da instrução e julgamento, ressalvados os documentos relativos às provas irrepitíveis, medidas de obtenção de provas ou de antecipação de provas, que deverão ser remetidos para apensamento em apartado.

³⁵ Art. 3º-C. (...) § 1º Recebida a denúncia ou queixa, as questões pendentes serão decididas pelo juiz da instrução e julgamento.

³⁶ Art. 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas (...).

³⁷ Art. 3º-D. O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências dos arts. 4º e 5º deste Código ficará impedido de funcionar no processo.

denúncia ou da queixa”³⁸. Nesse sentido, Grinover, Cintra e Dinamarco, conceituam o juiz prevento como sendo aquele “que em primeiro lugar tomou contato com a causa”³⁹.

Tem-se, mais uma vez, a convivência simultânea de dispositivos incoerentes no mesmo Código, vez que, até o período de inovação legislativa, o juiz que atuasse na investigação preliminar ficava prevento ao atuar no processo. No ponto, Andrade discorda do fundamento de que juiz prevento significa dizer juiz contaminado, defendendo a ideia de que o juiz que tem contato com as provas durante o inquérito não tem sua imparcialidade ferida⁴⁰.

No tocante ao artigo 3º-E do CPP⁴¹, constata-se que a redação não muito difere da escrita no anteprojeto, uma vez que prevê que o Juiz das Garantias será designado conforme as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal.

Contudo, a Lei nº 13.964/2019 incluiu novas disposições ao acrescentar o artigo 3º-F no CPP, que dispõe ser dever do Juiz das Garantias “assegurar o cumprimento das regras para o tratamento dos presos, impedindo o acordo ou ajuste de qualquer autoridade com órgãos da imprensa para explorar a imagem da pessoa submetida à prisão”⁴², ou seja, ao magistrado fica incumbida a função de controlar a legalidade do inquérito policial.

À vista de todo o exposto, assim que sancionada a Lei nº 13.964/2019, foram ajuizadas diversas ADIs cujo objeto principal era a criação da figura do Juiz das Garantias. Nesse sentido, a primeira ação, a ADI nº 6.298, foi ajuizada pela Associação de Magistrados Brasileiros (AMB), com o intuito de suspender a eficácia dos artigos 3º-A ao 3º-F. Por sua vez, a ADI nº 6.299 foi ajuizada pelos partidos políticos Podemos e Cidadania, a ADI nº 2.300, ajuizada pelo Diretório Nacional do

³⁸ Art. 83. Verificar-se-á a competência por prevenção toda vez que, concorrendo dois ou mais juízes igualmente competentes ou com jurisdição cumulativa, um deles tiver antecedido aos outros na prática de algum ato do processo ou de medida a este relativa, ainda que anterior ao oferecimento da denúncia ou da queixa.

³⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 25 ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p.263.

⁴⁰ ANDRADE. Mauro Fonseca. O sistema acusatório proposto no projeto de novo codex penal adjetivo. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 46, n. 183, pp. 168-188, jul./set. 2009, p. 180. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496915>>. Acesso em: 20 jan. 2024.

⁴¹ Art. 3º-E. O juiz das garantias será designado conforme as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal, observando critérios objetivos a serem periodicamente divulgados pelo respectivo tribunal.

⁴² Art. 3º-F. O juiz das garantias deverá assegurar o cumprimento das regras para o tratamento dos presos, impedindo o acordo ou ajuste de qualquer autoridade com órgãos da imprensa para explorar a imagem da pessoa submetida à prisão, sob pena de responsabilidade civil, administrativa e penal.

Partido Social Liberal (PLS) e a ADI nº 2.305 foi ajuizada pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP).

No tocante às ADIs propostas perante o STF, é imperioso contextualizar como se deu esse cenário. Nesse viés, destaca-se que houve uma decisão inicial proferida pelo Ministro Dias Toffoli, à época Presidente do STF, que entendeu pela constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados, com exceção do artigo 3º-D, parágrafo único, fundamentando a decisão no fato de que a matéria relativa à organização judiciária compete ao poder de auto-organização dos órgãos do Poder Judiciário, com base no artigo 96 da CF/88. Ainda, suspendeu a eficácia dos artigos 3º-B, 3º-C, 3º-D, *caput*, 3º-E e 3º-F do CPP pelo prazo de 180 dias a partir da data de publicação daquela decisão, julgando insuficiente o prazo de 30 dias para a implantação das alterações sugeridas pela Lei Anticrime.

Contudo, posteriormente, o Ministro Luiz Fux, em decisão monocrática revogou a medida cautelar concedida pelo Ministro Dias Toffoli, de modo a suspender a aplicação, sem fixar data futura para que os artigos referentes à figura do Juiz das Garantias começassem a vigorar no CPP⁴³. Assim sendo, a eficácia dos artigos referentes ao Juiz das Garantias ficou suspensa, sob o fundamento de inconstitucionalidade formal e material, até o julgamento definitivo das ADIs mencionadas pelo STF, matéria que será, sequentemente, objeto de estudo da presente monografia.

O entendimento, pelo Ministro, acerca dos vícios de inconstitucionalidade formal, seria em razão das normas que versam sobre matéria de organização judiciária serem de competência privativa dos Tribunais. Já a inconstitucionalidade material deve-se à ausência de prévia dotação orçamentária, tendo em vista que o Poder Judiciário é dotado de autonomia financeira. Ambos os fundamentos encontram respaldo legal nos artigos 169⁴⁴ e 99⁴⁵ da CF/88.

Cabe ressaltar, ademais, que na decisão de medida cautelar das ADIs nº 6.298, 6.299 e 6.300, o Ministro Dias Toffoli citou quatro situações nas quais não haveria a incidência do Juiz das Garantias, são elas: os processos de competência originária dos tribunais, os quais são regidos pela Lei nº 8.038/1990; os processos

⁴³ FUX, Luiz, Brasília/BR, 22 de jan. de 2020. Disponível em:

<<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6298.pdf>>. Acesso em: 20 jan. 2024.

⁴⁴ Art. 169. A despesa com pessoal ativo e inativo e pensionistas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não pode exceder os limites estabelecidos em lei complementar.

⁴⁵ Art. 99. Ao Poder Judiciário é assegurada autonomia administrativa e financeira.

de competência do Tribunal do Júri; os casos de violência doméstica e familiar; e os processos criminais de competência da Justiça Eleitoral⁴⁶.

No que se refere aos processos de competência originária dos tribunais, o Ministro afastou a figura do Juiz das Garantias sob o fundamento de que a Lei Anticrime não modificou a legislação que regula as funções do juiz de instrução e julgamento. Sobre a colegialidade, esta seria um instrumento eficaz em garantir a imparcialidade do julgador.

Maya entende que haveria uma alteração tácita da Lei nº 8.038/1990, que regula as funções do magistrado do processo, nesse sentido, discorre o doutrinador:

Efetivamente a Lei 13.964/19 não altera expressamente a Lei 8038/90. Não obstante isso, parece inequívoca a alteração tácita. Com efeito, o artigo 2º, parágrafo único, da Lei 8038/90, dispõe que o Relator, no exercício da função de juiz da instrução (investigação) “terá as atribuições que a legislação processual confere aos juízes singulares”. Ocorre que, a partir da Lei 13.964/19, há dois diferentes tipos de juízes singulares no procedimento penal: o juiz de garantias e o juiz competente para julgamento de mérito. A toda evidência, o artigo 2º, parágrafo único, da Lei 8038/90, na vigência da normativa anterior à Lei 13.964/19, se referia ao juiz originário, cuja competência abrangia a investigação criminal e a instrução e julgamento. Com a alteração promovida pela Lei 13.964/19, porém, a competência do Relator, no exercício da função de juiz de instrução, é a mesma do juiz de garantias, pois ele atuará no âmbito da investigação criminal. Sendo assim, a ele – e aos demais componentes do órgão colegiado – também se aplica a hipótese de impedimento regulada pelo artigo 3º-D⁴⁷.

Acerca do procedimento do júri, o argumento foi no sentido de que o julgamento de mérito é realizado pelo colegiado, portanto, por si só, já incorreria em um julgamento imparcial. No ponto, imperioso lembrar que o juiz que atuou na fase pré-processual, isto é, proferindo decisões de prisão preventiva, por exemplo, pode, no caso de júri, atuar na fase processual, presidindo sessão de julgamento e fixando a pena, embora não decida sobre o mérito.

Desse modo, mostra-se contraditória tal exceção ao Juiz das Garantias, o qual deveria estar afastado de atuar na fase processual quando da atuação na fase investigatória, pois, observa-se que o CPP não refere o impedimento de, apenas, analisar o mérito por este magistrado e, sim, de “funcionar no processo”, conforme artigo 3º-D do CPP.

⁴⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** – 3ª ed. – Curitiba: Juruá, 2020, p. 139.

⁴⁷ MAYA, André Machado. **Juiz de Garantias: fundamentos, origem e análise da lei 13.964/19**. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2020, p.112.

Sob esse aspecto, Andrade afirma:

O erro, portanto, está em pensar que o juiz das fases de investigação e intermédia somente não poderá *julgar* o processo. O que ele não poderá, em verdade, emitir qualquer decisão posteriormente àquelas duas fases, em razão da *presunção de parcialidade* erroneamente adotada pelo legislador brasileiro⁴⁸.

No tocante aos casos de violência doméstica e familiar, o Ministro usou do argumento da especificidade do delito, defendendo a necessidade do magistrado conhecer “toda a dinâmica do contexto de agressão”⁴⁹, ou seja, aqui se faz fundamental que o juiz esteja bem informado dos acontecimentos da fase investigatória. Percebe-se, portanto, que esse ponto suscita muitas dúvidas acerca da imparcialidade do julgador, tendo em vista que não tem argumento plausível para justificar tamanha incongruência neste instituto, vez que ora o juiz seria parcial atuando nas duas fases e ora não.

Por último, a exceção ao Juiz das Garantias também se aplica aos processos criminais de competência da Justiça Eleitoral, que, segundo o Ministro, é devido ao fato de não haver estrutura compatível com a inserção desta figura, pois o quadro de magistrados é reduzido.

E, novamente, é colocada em cheque a imparcialidade do juiz e o que se tem, a bem da verdade, é uma grande insegurança jurídica, pois será que o magistrado da Justiça Eleitoral, simplesmente por a essa pertencer, é isento das dúvidas quanto a sua imparcialidade? Ou será que o que se está a discutir são questões convenientes e não de imprescindibilidade da implementação da figura do Juiz das Garantias no ordenamento jurídico brasileiro?

Com efeito, essas são questões que revestem o quão contraditória é a legislação que introduziu esse personagem no direito processual penal e, por esse motivo, o presente estudo pretende examinar, na sequência, as posições doutrinárias acerca do novo personagem, na tentativa de compreender os fundamentos utilizados para explicar e sustentar a criação do Juiz das Garantias no direito brasileiro.

⁴⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** – 3ª ed. – Curitiba: Juruá, 2020, p. 139.

⁴⁹ FUX, Luiz, Brasília/BR, 22 de jan. de 2020. Disponível em: <<https://static.poder360.com.br/2023/08/Voto-Juiz-das-Garantias-MDT-Em-revisao.pdf>>. Acesso em: 20 jan. 2024.

3 ACOLHIDA DO JUIZ DAS GARANTIAS PELA DOUTRINA

A análise dos fundamentos defendidos pela doutrina nacional e acolhidos pelo Poder Legislativo, no tocante à proposição do Juiz das Garantias, deve ser realizada a fim de que seja possível a compreensão dos motivos que levaram a implementação desse novel sujeito processual no direito brasileiro.

Nesse sentido, em âmbito nacional, o crítico mais expressivo na defesa da figura do Juiz das Garantias é o Aury Lopes Jr. que, além de propor a sua criação, sustentou, dentre outras proposições, a de que o juiz que atuasse na fase de investigação estaria, obrigatoriamente, impedido de atuar na fase processual⁵⁰.

A posição e os argumentos defendidos por Lopes Jr., no que se refere à temática, começaram a se propagar junto a setores da doutrina nacional e, a partir desse impulso doutrinário, a figura passou a fazer parte do corpo do anteprojeto de novo CPP, pouco se distinguindo das ideias iniciais trazidas por esse autor.

No exame da Exposição de Motivos do anteprojeto, verifica-se que o texto traz a justificativa para a inserção do Juiz das Garantias no ordenamento brasileiro, conforme se observa no Capítulo III:

Para a consolidação de um modelo orientado pelo princípio acusatório, a instituição de um juiz de garantias, ou, na terminologia escolhida, de um juiz das garantias, era de rigor. Impende salientar que o anteprojeto não se limitou a estabelecer um juiz de inquéritos, mero gestor da tramitação de inquéritos policiais. Foi, no ponto, muito além. O juiz das garantias será o responsável pelo exercício das funções jurisdicionais alusivas à tutela imediata e direta das inviolabilidades pessoais. A proteção da intimidade, da privacidade e da honra, assentada no texto constitucional, exige cuidadoso exame acerca da necessidade de medida cautelar autorizativa do tangenciamento de tais direitos individuais. O deslocamento de um órgão da jurisdição com função exclusiva de execução dessa missão atende à duas estratégias bem definidas, a saber: a) a otimização da atuação jurisdicional criminal, inerente à especialização na matéria e ao gerenciamento do respectivo processo operacional; e b) manter o distanciamento do juiz do processo, responsável pela decisão de mérito, em relação aos elementos de convicção produzidos e dirigidos ao órgão da acusação⁵¹.

⁵⁰ LOPES JR., Aury. **Introdução Crítica ao Processo Penal. Fundamentos da Instrumentalidade Garantista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 86-88.

⁵¹ BRASIL. Anteprojeto. Comissão de Juristas responsável pela elaboração de anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal — Brasília : Senado Federal, p.18, 2009. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=2966191&ts=1630439504987&disposition=inline>>. Acesso em: 14 mai. 2024.

Assim, resta evidente que há três principais argumentos utilizados tanto pela doutrina quanto pelo legislador para justificar a inserção do instituto do Juiz das Garantias no direito brasileiro, são eles: a consolidação da estrutura acusatória, a otimização e especialização da prestação jurisdicional e a imparcialidade do juiz do processo.

Apresentadas as justificativas para a implantação desse instituto, importa dizer que certos setores da doutrina nacional utilizaram da academia processual penal estrangeira, bem como dos fenômenos ocorridos neste âmbito, para fundamentar a criação do Juiz das Garantias no Brasil. Acontece que tal uso se deu com exata seletividade, aproveitando-se apenas o conteúdo favorável à defesa do Juiz das Garantias, de modo a, inclusive, distorcer determinados institutos jurídicos estrangeiros e suas características, como será abordado na sequência, juntamente com a análise de cada um dos argumentos sob o viés doutrinário.

3.1 CONSOLIDAÇÃO DA ESTRUTURA ACUSATÓRIA

A ausência de definição de um sistema processual penal brasileiro era vista pela doutrina como um problema estrutural do CPP, sendo essa classificação uma grande discussão no âmbito doutrinário, vez que parte da doutrina defendia que o sistema processual penal brasileiro era acusatório, outra parte que tratava de um sistema misto ou, ainda, inquisitivo.

A discussão em relação ao sistema processual cessou com a clara definição do modelo acusatório no texto do artigo 4º do anteprojeto de novo CPP, posteriormente convertido no artigo 3º-A do CPP, direcionando o processo penal a uma estrutura acusatória, isto é, a um sistema acusatório.

Nesse sentido, registra-se que existe um extenso debate entre os doutrinadores na tentativa de delimitar histórica e conceitualmente o sistema acusatório. No ponto, é importante fazer o apontamento de duas linhas teóricas que pretendem detectar os principais elementos que regem o sistema acusatório, sendo a primeira relativa à teoria dos elementos fixos e a segunda à teoria da gestão da prova.

A primeira linha teórica, considerando momentos históricos distintos, defende que há elementos que sempre fizeram parte do sistema acusatório, não sofrendo alteração ao longo dos tempos, são eles: a presença de um acusador diferente do

juiz e o início do processo com o ajuizamento da ação. Portanto, para essa linha a presença desses dois elementos caracteriza um sistema processual penal acusatório.

Por sua vez, a segunda linha teórica é a que mais promove debate, vez que a teoria da gestão da prova define a existência de um sistema acusatório a partir da inércia completa do juiz na fase probatória.

No tocante às duas teorias expostas, observa-se a passagem que Giacomolli registra em seu livro:

Roxin (2003, p. 86) também identifica, na separação das funções de acusar e defender, a distinção entre o processo inquisitivo e o acusatório, ou seja, quem acusa e julga não é a mesma pessoa. Defendendo-se que no acusatório há separação entre as funções de acusar e julgar, não há como se admitir poderes de iniciativa probatória, direta ou indiretamente (iniciativa subsidiária ou complementar) do julgador, pois a função de acusar não se restringe à imputação inicial, mas reafirma-se durante todo o iter processual. Segundo Illuminati, duas características básicas diferenciam o acusatório do inquisitivo: a legitimação para acusar e os poderes do juiz para atuar de ofício. As dimensões do contraditório são outra marca do modelo acusatório. Contraditório formal e material, com submissão da prova ao confronto no espaço público do processo, cuja potencialidade há de superar a fase preparatória da imputação⁵².

À vista disso, setores da doutrina defendem que para efetivamente consolidar a estrutura acusatória no país, seria necessário o reconhecimento da hipótese de impedimento do juiz que atuou na fase de investigação também atuar na fase de julgamento, vinculando, portanto, a criação do Juiz das Garantias ao sistema acusatório.

No ponto, a fim de assegurar um sistema acusatório, defende Lopes Jr.:

É preciso recordar que um processo penal verdadeiramente acusatório assegura a radical separação das funções de acusar e julgar, mantendo a gestão e a iniciativa probatória nas mãos das partes (e não do juiz). A observância do *ne procedat iudex ex officio* é marca indelével de um processo acusatório que mantenha um juiz-espectador e não juiz-ator, e que, assim, crie as condições de possibilidade para termos um "juiz imparcial"⁵³.

⁵² GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica** – 3. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016, p.90.

⁵³ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 17ª Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 67.

Registra-se que o autor classifica o processo penal brasileiro como inquisitório ou neoinquisitório por considerar que na fase processual a gestão da prova é do juiz⁵⁴, inclusive, argumentando no sentido de que o juiz apresenta poderes de atuar de ofício no processo.

Nesse viés, percebe-se que Lopes Jr. defende não apenas a separação das funções de julgar e acusar para consolidar um sistema acusatório, como também que a iniciativa probatória esteja sempre nas mãos das partes, possibilitando que a imparcialidade do juiz se mantenha.

Ainda, acerca da atividade probatória do magistrado, registra Pacelli:

Em relação às medidas assecuratórias, houve significativas mudanças. Observe-se, por primeiro, que poderá o juiz, de ofício, ou a requerimento do MP ou por representação da autoridade policial (caso em que será ouvido o MP em 24 horas), decretar medidas assecuratórias de bens, direitos ou valores do investigado ou acusado, ainda que existentes em nome de terceiros (a lei fala em interpostas pessoas).

Pra variar a legislação brasileira ignora os mais elementares princípios do processo penal moderno. O juiz não é o senhor da persecução penal. Suas altíssimas e relevantes funções não são compatíveis com a defesa de interesses preferencialmente acusatórios. Julgamos inválidas todas as normas que permitem ao magistrado a decretação de quaisquer cautelares de ofício, se na fase de investigação. Nessa fase, de inquérito policial ou de outra espécie de investigação administrativa, o juiz sempre deverá atuar como juiz das garantias individuais, zelando pela correta aplicação da lei e da tutela dos interesses da administração da justiça.

De modo que não se deve aceitar a iniciativa judicial, de ofício, da decretação das medidas assecuratórias. Tanto poderão provocar o magistrado nessa fase o Ministério Público quanto a autoridade policial, responsáveis diretos pela persecução penal. Inconstitucionalidade manifesta e que não temos dúvidas que será reconhecida nos tribunais⁵⁵.

Seguindo essa linha de defesa da atuação de um juiz na fase pré-processual, Rangel também entende que para efetivar o sistema acusatório no ordenamento é necessário fazer a segregação entre o juiz da fase de investigação e o juiz do processo, vez que dessa forma ficará assegurado um julgamento justo, com um magistrado imparcial.

Veja-se o manifestado por Rangel:

Pensamos que a prevenção ocorrida antes do oferecimento da petição inicial, como quer o Código, deve receber uma releitura à luz do sistema acusatório que quer, a todo custo, manter o juiz longe da persecução penal e, conseqüentemente, garantir a sua imparcialidade para que o deslinde da

⁵⁴ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 17ª Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 22.

⁵⁵ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 18. ed. rev. e ampl. atual. São Paulo: Atlas, 2014. p. 891.

questão possa se dar de forma justa e garantista. Se o juiz se manifesta antes do oferecimento de denúncia, deferindo uma medida cautelar preparatória da ação penal, v. g., interceptação telefônica, eventual denúncia que for oferecida, não poderá ser distribuída perante esse juízo prolator do despacho autorizador da interceptação. A medida cautelar de interceptação telefônica somente foi deferida por não haver outro meio de prova (cf art. 2º, II, da Lei nº 9.296/1 996) e, nesse caso, a denúncia será oferecida com base nas provas que foram autorizadas pelo juiz que irá exercer o juízo de prelibação. Em outras palavras, o que se quer dizer é o seguinte: o juiz autoriza a interceptação telefônica e ela é feita com sucesso. O Ministério Público, agora, oferece denúncia, com base nesse meio de prova autorizado pelo juiz. Este vai exercer o juízo de prelibação da denúncia (juízo de admissibilidade da acusação) oferecida com suporte no meio de prova que ele mesmo autorizou. Ou seja, é como se o Ministério Público dissesse: "Viu como V Exa. estava com a razão quando deferiu a medida de interceptação telefônica?" O mesmo se diga da busca e apreensão realizada no domicílio do indiciado com autorização judicial e que, diante do material que foi apreendido, permitiu ao Ministério Público oferecer denúncia⁵⁶.

Assim, para essa parcela da doutrina, a adoção da estrutura processual penal acusatória tem como uma das características eliminar a função probatória supostamente desempenhada pelo juiz. Dessa maneira, a criação do Juiz das Garantias é uma condição para a consolidação dessa estrutura, tendo em vista que com esse novo personagem fica vedada qualquer iniciativa do juiz na fase pré-processual e garantida a imparcialidade do magistrado julgador.

Sobre a temática, discorre Silveira:

A separação física entre juiz da investigação e juiz do processo é resultado de um percurso evolutivo que tem início, historicamente, na descentralização das funções de julgar e acusar. Juiz e Ministério Público descolaram-se um do outro. Esse rito de passagem - traumático em alguns países, como na Itália de hoje - foi decisivo para o debacle do paradigma inquisitorial. Agora, o juiz do processo quer descolar-se do juiz da investigação. Chegamos, então, a um nível de maior refinamento do processo penal acusatório, cuja estrutura aponta, por um lado, para a distinção dos papéis do juiz e do Ministério Público, e por outro, para a diferenciação interna do órgão judicial. Nos dois casos, fala mais alto o ideal de imparcialidade, sempre perseguido, dificilmente alcançado⁵⁷.

Nesse sentido, parcela dos juristas entende que distanciando o juiz do processo de qualquer participação ou conhecimento da fase de investigação, inclusive vedando o seu acesso aos autos do inquérito, como previsto no artigo 3º-C, parágrafo terceiro do CPP, em que esses não serão apensados aos autos do

⁵⁶ RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 61-62.

⁵⁷ SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins. O Código, cautelares e o juiz das garantias. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, v.46, n.183, jul-set. 2009, p.89.

processo enviados ao juiz de instrução, o processo penal se encaminharia, definitivamente, a uma estrutura acusatória.

Contudo, entender o que, de fato, significa um sistema acusatório, isto é, um sistema cujas funções de acusar, defender e julgar são totalmente separadas e atribuídas a figuras distintas, bem como no qual o órgão julgador é resguardado de imparcialidade, não denota que o juiz tenha que ser totalmente inerte durante a persecução penal.

Sobre a consolidação da estrutura acusatória, observa-se o entendimento de Nucci:

Entretanto, não se atingiu um sistema puro, mas mitigado, pois continuam todos os poderes instrutórios do magistrado, durante o processo, agindo de ofício em variadas situações. É preciso refletir sobre isso e verificar se, realmente, o sistema puro seria o ideal para o processo penal brasileiro⁵⁸.

Confira-se, ainda, o que discorre Pacelli:

[...] de todo modo, e, sobretudo, a partir da possibilidade de participação do acusado e de seu defensor no ato do interrogatório, não vemos como não se reconhecer, ou não vemos por que abdicar de um conceito acusatório de processo penal na atual ordem constitucional⁵⁹.

Outrossim, imperioso ressaltar que tanto o anteprojeto quanto a nova redação do CPP propuseram a vedação da iniciativa do juiz na fase de investigação quando da definição do sistema processual penal como acusatório. Assim, permitindo, ainda que de forma implícita, que o juiz aja de ofício na fase processual se em favor do réu, visto que a vedação de substituição da atuação probatória se limita apenas ao órgão de acusação.

Ora, tal concepção fere a ideia de um juiz inerte durante a persecução penal na medida em que, conforme defendido por setores da doutrina nacional, o sistema acusatório garante que a gestão e iniciativa probatória estejam sempre nas mãos das partes e não nas do juiz. Portanto, verifica-se, no ponto, uma abertura para que possa vir a existir uma atuação unilateral do juiz a favor do réu, mas nunca contra

⁵⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal** – 4. ed., – Rio de Janeiro: Forense, 2023.

⁵⁹ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 18. ed. rev. e ampl. atual. São Paulo: Atlas, 2014. p. 16.

ele, ou seja, um juiz, de fato, parcial, característica que aquele setor da doutrina tanto se opõe.

À vista disso, discorre Guimarães:

Ou seja, conjugando o art. 4º que veda a iniciativa do juiz na investigação, mas implicitamente permite que ele aja de ofício para “favorecer” o réu (inclusive produzindo provas de ofício), com as demais regras que estabelecem sua atuação como um “garante dos direitos do investigado”, pode-se concluir que o juiz criminal que se pretende no Brasil é um “Juiz de Defesa”, ou seja, um juiz parcial que pode atuar de ofício a favor do investigado, mas nunca contra ele. Isso, também fere tanto o princípio dispositivo relacionado à produção probatória quanto a “paridade de armas” que norteia a ideia central do modelo “acusatório”. Paradoxalmente, o mesmo Projeto não exige a troca do magistrado da fase de investigação por outro, quando a infração penal for de menor potencial ofensivo (art. 151392). Assim, por óbvio que esses regramentos não resistiriam se comparados com a adoção de um pretense “sistema acusatório” nos moldes de “pureza” pregado por alguns doutrinadores⁶⁰.

Além dos argumentos já expostos, no esforço de justificar a inserção da figura do Juiz das Garantias, a doutrina brasileira invoca os modelos processuais acusatórios estrangeiros e, neste ponto, inicia-se uma série de comparações de resoluções de problemas desses países que são incomparáveis com o nosso processo penal, vez que tais problemas inexitem no Brasil.

Nesse quesito, importa registrar que não apenas a doutrina nacional embasa seu argumento no sistema acusatório estrangeiro, como a própria Exposição de Motivos do anteprojeto de novo CPP, origem do Juiz das Garantias, referencia quatro países que teriam seguido o caminho para o modelo acusatório, a saber, Portugal, Itália, Espanha e Alemanha⁶¹.

Entretanto, ao analisar o processo penal desses países usados como parâmetro para consolidar a estrutura acusatória no Brasil, percebe-se que eles não possuem a hipótese de impedimento do juiz que atuou na fase de investigação também atuar na fase de julgamento, hipótese essa prevista no CPP e que justifica a criação do Juiz das Garantias, necessário, conforme a doutrina, devido à adoção do mesmo sistema processual daqueles países.

⁶⁰ GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. **Atividade probatória complementar do juiz como ampliação da efetividade do contraditório e da ampla defesa no novo processo penal brasileiro**. 2015. Tese (Doutorado em Ciências Jurídicas) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015, p.401-402.

⁶¹ BRASIL. Anteprojeto de Novo Código de Processo Penal/Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração do Anteprojeto de Novo Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2009. p. 16-17.

Veja-se o que discorre Silveira sobre o tema:

Podemos afirmar, com segurança, que a separação entre as funções judiciais atinentes à investigação e ao processo é uma tendência bem consolidada na experiência internacional. Basta evocar, como exemplos, o giudice per le indagini preliminari na Itália, o juiz da instrução em Portugal e o juez de garantía no Chile. Em todos esses casos, guardadas as especificidades de cada ordenamento jurídico, procedeu-se à especialização das funções do juiz que é chamado a intervir na investigação, como forma de distingui-lo do juiz que assume a responsabilidade pela fase processual⁶².

Desta maneira, inicia-se com uma breve análise do sistema processual desses países estrangeiros, sem, contudo, a intenção de exaurir o tema. Assim, sob esse enfoque, tem-se a Alemanha, considerada uma das primeiras nações do continente europeu a romper com o sistema processual misto, extinguindo a figura do juiz instrutor e delegando ao Ministério Público o controle da investigação criminal⁶³ e, com isso, direcionando-se a um sistema acusatório.

Dessa maneira, a função do juiz durante a persecução penal na Alemanha sofreu mudanças, ficando ele responsável por autorizar certos atos investigativos que afetem a liberdade individual, contudo, sem adentrar no seu mérito, tal como o juiz brasileiro.

Nesse prisma, discorre Andrade:

Para que se tenha uma ideia, a prisão provisória exige uma fundada suspeita de autoria, bem como, a demonstração da necessidade da prisão, que se encontra catalogada no § 112, (2), daquele código. Em vista disso, nada impede que o juiz da fase de investigação seja o mesmo a atuar na fase de julgamento, pelo simples fato de haver naquela atuado. Ao contrário, o direito alemão permite esse cúmulo de funções - tal como no Brasil -, pois as causas de impedimento não elencam essa hipótese entre os motivos de afastamento do juiz da fase processual, e a interpretação dada pela doutrina é, justamente, de que tais causas devem ser interpretadas como *numerus clausus*, em lugar de se admitir alguma interpretação ampliada⁶⁴.

Portanto, não há no ordenamento jurídico alemão a regra de impedimento do juiz que atuou na fase de investigação não poder atuar na fase de julgamento, podendo haver, por outro lado, a suspeição do juiz, mas não pelo fato de emitir

⁶² SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins. O Código, cautelares e o juiz das garantias. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, v.46, n.183, jul-set. 2009, p.88-89.

⁶³ BRITO JÚNIOR, Antônio Wellington. **Juiz de garantias e Discricionariedade Judicial** - Londrina, PR: Thoth, 2021, p.26.

⁶⁴ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 54.

decisões que dizem respeito à investigação e sim, excepcionalmente, quando verificado que o magistrado fez uma análise aprofundada dos fatos ou da culpabilidade.

Na sequência, Portugal também sofreu uma alteração processual penal, adotando expressamente o modelo acusatório no artigo 17 do seu CPP⁶⁵, colocando fim à figura do juiz investigador ao passo que a fase investigatória ficou sob atribuição do Ministério Público⁶⁶.

No entanto, o juiz português se difere do magistrado alemão, pois enquanto este analisa uma fundada suspeita ao autorizar, por exemplo, uma medida cautelar, o juiz de instrução português analisa fortes indícios da prática delitiva⁶⁷, ou seja, há um aprofundamento no exame de mérito nesta fase e, por isso, o juiz fica impedido de atuar no processo⁶⁸. Salienta-se que esse modelo não possui nenhuma relação com o traçado no Brasil, justamente pela diferença de profundidade do exame cognitivo realizado.

Na mesma linha, a Itália suprimiu a figura do juiz de instrução preliminar e transferiu o controle investigatório ao órgão ministerial, porém, isso não significou concentrar em apenas um magistrado a fase de instrução e a fase do julgamento. Na verdade, o juiz de instrução foi substituído pelo *giudice per le indagini preliminari*, considerado fundamental para o modelo de processo penal implantado na Itália⁶⁹.

No ponto, registra-se que o *giudice per le indagini preliminar* tem como função exclusiva atuar apenas na fase investigatória, estando impedido de atuar na fase processual e, por isso, o juiz preliminar italiano é muito utilizado como exemplo do modelo acusatório pelos juristas nacionais que defendem a inserção do Juiz das Garantias no Brasil.

Veja-se o disposto por Oliveira:

⁶⁵ Artigo 17°. Competência do juiz de instrução. Compete ao juiz de instrução proceder à instrução, decidir quanto à pronúncia e exercer todas as funções jurisdicionais até à remessa do processo para julgamento, nos termos prescritos neste Código.

⁶⁶ OLIVEIRA, Daniel Kessler. **A Atuação do Julgador no Processo Penal Constitucional. O Juiz das Garantias como um Redutor de Danos da Fase de Investigação Preliminar**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 165.

⁶⁷ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 56.

⁶⁸ Artigo. 40°. Impedimento por participação em processo. 1- Nenhum juiz pode intervir em julgamento, recurso ou pedido de revisão relativos a processo em que tiver: a) Aplicado medida de coação prevista nos artigos 200.º a 202.º.

⁶⁹ VILLAGOMEZ, Marco. Estudio Preliminar. In: **Documentación Jurídica**. El nuevo proceso penal italiano. Madrid: Ministerio de Justicia, 1989. T. XVI. p. 17.

O Projeto Brasileiro de adotar um juiz de garantias, se difere do modelo do Juizado de Instrução, em que muitos insistem em realizar tal comparação. O modelo brasileiro proposto no projeto de reforma do Código de Processo Penal, não guarda nenhuma relação com o Juiz de Instrução, se assemelhando muito mais ao *Giudice per Le indagini preliminari* do sistema Italiano⁷⁰.

Importa referir que fica a cargo do *giudice per le indagini preliminar* decidir sobre direitos fundamentais do investigado⁷¹, mas, também, proferir decisão de arquivamento, podendo determinar que a investigação prossiga ou que o Ministério Público ajuíze a acusação⁷². Acontece que, possuindo essa competência, o juiz italiano adentra ao mérito da conduta delitiva, justificando o motivo pelo qual não poderá ser também o juiz julgador. E, mais uma vez, em nada tem relação com a cognição do magistrado brasileiro em sede de investigação.

Por fim, na Espanha o modelo invocado difere bastante daquele adotado nos países estrangeiros acima enunciados, tendo em vista que a investigação criminal espanhola é presidida por um juiz instrutor que, por consequência lógica, nunca irá realizar a função jurisdicional no processo⁷³.

De início, já é verificável a incoerência da própria Exposição de Motivos do anteprojeto do novo CPP em listar a Espanha como uma referência de modelo processual penal, considerando que quem tem a presidência da investigação criminal brasileira é o delegado de polícia, segundo a CF/88⁷⁴, logo, não há o que se falar em ferir o sistema acusatório.

Contudo, o ponto que pode suscitar debate em relação a Espanha, é o procedimento realizado no tocante aos indivíduos menores de idade, posto que é permitido que o juiz que atuou na fase de investigação seja o mesmo que irá proferir o julgamento. Mas, isso se deve ao fato da especificidade dessa investigação, vez que ela fica a cargo do Ministério Público e não do juiz espanhol⁷⁵.

⁷⁰ OLIVEIRA, Daniel Kessler. **A Atuação do Julgador no Processo Penal Constitucional. O Juiz das Garantias como um Redutor de Danos da Fase de Investigação Preliminar**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 166.

⁷¹ AMODIO, Ennio. O Modelo Acusatório no Novo Código de Processo Penal Italiano. In **Revista de Processo**, São Paulo, v. 15, n.º 59, p. 135-155, jul. 1990, p.142.

⁷² ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 56.

⁷³ ARMENTA DEU, Teresa. **Principio Acusatorio y Derecho Penal**. Barcelona: J.M Bosch Editor, 1995, p. 28.

⁷⁴ Art.144, § 4º Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

⁷⁵ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 59.

Ora, essa exceção é o que ocorre no Brasil, isto é, o juiz que atuou na fase de investigação também poder atuar na fase de julgamento por não ser ele quem presidiu a investigação, possibilidade essa justificada pela necessidade do magistrado brasileiro ser provocado pelo órgão investigador para exercer a atividade judicial nesta fase. Além disso, o grau de cognição deste juiz, ao exercer sua atividade judicial, é superficial.

Portanto, de todo o exposto sobre os países estrangeiros que a doutrina nacional e o anteprojeto de CPP entendem ser exemplos de modelos acusatórios, extrai-se que nenhum deles segue a lógica do sistema acusatório defendido, dado que não há a hipótese de impedimento do juiz da fase de investigação atuar na fase de julgamento.

Em suma, restou evidente a incompatibilidade entre a estrutura acusatória desejada e o argumento de defesa do Juiz das Garantias por certos juristas, assim como o próprio texto do artigo 3º-A do CPP que elege esse modelo de juiz.

Nota-se, também, que os modelos processuais estrangeiros invocados pela doutrina e pelo anteprojeto em nada tem ligação com a realidade brasileira, pois o direito brasileiro já trata de causas de impedimento de atuação do magistrado, bem como possui figuras e órgãos distintos para separar as funções de acusar, defender e julgar, de modo que não é necessário que exista o Juiz das Garantias para consolidar a estrutura acusatória no país.

Assim, os argumentos usados para sustentar a criação do Juiz das Garantias como forma de consolidar a estrutura acusatória no Brasil se mostraram deficientes, levando a acreditar que o intuito é inserir esse novo personagem no cenário nacional independentemente de qual seja o motivo.

3.2 OTIMIZAÇÃO E ESPECIALIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

A segunda justificativa para a inserção do Juiz das Garantias no ordenamento jurídico brasileiro versa sobre a pretensão de melhorar a qualidade da prestação jurisdicional e tornar essa prestação mais célere, ou seja, esse novo personagem vem garantir a otimização e a especialização da atuação jurisdicional.

Em que pese às críticas a essa figura, sob a ótica da otimização e especialização da prestação jurisdicional, a sua implementação no processo penal,

de fato, significaria uma maior eficiência do Poder Judiciário no acompanhamento e atuação dos inquéritos policiais na fase pré-processual⁷⁶.

Veja-se o defendido por Ribeiro sobre o ponto:

Por fim, quanto à convivência do juízo de garantias com as demais garantias individuais presentes na Constituição, percebe-se que não há conflito possível, senão benefícios. Um juízo especializado na fase pré-processual - portanto, com maior capacidade de análise dos problemas inerentes a esta etapa procedimental teria maiores condições de, em conjunto com o Ministério Público, colocar em prática definitivamente a garantia do prazo razoável, cobrando justificativas para as sucessivas dilações de prazo requerida pela Polícia Judiciária e acompanhando de perto o trabalho policial⁷⁷.

Todavia, registra-se a dificuldade que a adoção do Juiz das Garantias representa, tendo em vista a necessidade de alterar a organização judiciária, especialmente, no tocante às pequenas comarcas que, via de regra, são providas de apenas um juiz. No ponto, a própria Exposição de Motivos do anteprojeto de novo CPP demonstrou ciência quanto ao esforço que teria de ser feito para efetivar a criação dessa figura. Confira-se:

Evidentemente, e como ocorre em qualquer alteração na organização judiciária, os tribunais desempenharão um papel de fundamental importância na afirmação do juiz das garantias, especialmente no estabelecimento de regras de substituição nas pequenas comarcas. No entanto, os proveitos que certamente serão alcançados justificarão plenamente os esforços nessa direção⁷⁸.

A solução encontrada pelo legislador para as comarcas em que atuar apenas um magistrado foi a de repassar ao Poder Judiciário a responsabilidade e o custo decorrente da implantação do Juiz das Garantias⁷⁹, vez que o parágrafo único do

⁷⁶ PODEDWORNY, Ana Paula Serizawa Silva. Juiz das garantias no Anteprojeto do Código de Processo Penal. In: **Jornada de Direito Processual Penal**, 2., 2010, Brasília, DF. Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. p. 15-18. Disponível em: <<https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>>. Acesso em: 06 jul. 2024.

⁷⁷ RIBEIRO, Paulo Victor Freire. O juízo de garantias: definição, regramento, consequências. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v.105, p.939-988, 2010, p.972.

⁷⁸ BRASIL. Anteprojeto de Novo Código de Processo Penal/Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração do Anteprojeto de Novo Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2009. p.17.

⁷⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 81.

artigo 3º-D do CPP⁸⁰ prevê que os tribunais deverão criar um sistema de rodízio de magistrados para atender tal demanda.

Nesse viés, autores que defendem a possibilidade de tamanha mudança na estrutura judiciária para adequá-la ao novo projeto, argumentam no sentido que as alterações poderiam ser feitas de diversas formas, como com a criação de novos cargos, com a atuação em caráter de substituição pelos juízes ou com a atuação de juízes de outras áreas⁸¹.

Acontece que outro setor da doutrina visualiza tais medidas como inviáveis à implementação do Juiz das Garantias em comarcas pequenas, entendendo que as mudanças, na verdade, resultariam no travamento do processo. Nessa ótica, registra-se que uma das soluções sugeridas foi a criação da regionalização do instituto do Juiz das Garantias⁸², de modo que um único magistrado atenda a um grupo de comarcas próximas, contudo, na falta de juízes, ter que ir à comarca vizinha seria muito distante da realidade⁸³ em determinadas regiões brasileiras.

A título de exemplo das realidades regionais brasileiras, Andrade destaca:

Nos vários debates de que participamos, ao longo de todo o país - tendo o projeto de novo CPP por pauta principal -, algumas realidades regionais nos impressionaram sobremaneira. Dentre as que nos chamaram mais a atenção, estão aquelas pequenas comarcas na Região Norte, constituídas obviamente por um só magistrado, e cujo acesso levaria, como mínimo, 24 horas de barco, decorrente da ausência ou precariedade de algum meio viário terrestre⁸⁴.

Dessa maneira, evidencia-se o grande empecilho que a solução criada para as comarcas menores geraria para o processo penal, visto que ao invés de otimizar a prestação jurisdicional, a tornaria ineficiente e demorada, ou seja, um verdadeiro entrave à atuação jurisdicional em todo o país.

Outrossim, a implementação de um sistema de processamento eletrônico de inquéritos policiais também foi arrolada como medida alternativa para efetivar a

⁸⁰ Art. 3º-D. Parágrafo único. Nas comarcas em que funcionar apenas um juiz, os tribunais criarão um sistema de rodízio de magistrados, a fim de atender às disposições deste Capítulo.

⁸¹ OLIVEIRA, Daniel Kessler. **A Atuação do Julgador no Processo Penal Constitucional. O Juiz das Garantias como um Redutor de Danos da Fase de Investigação Preliminar**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 200.

⁸² MAYA, André Machado. Outra vez sobre o juiz de garantias: entre o ideal democrático e os empecilhos de ordem estrutural. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, a. 18, n. 2015, 2010, p. 14.

⁸³ REALE JUNIOR, Miguel. O Juiz das Garantias. São Paulo: **Revista do Advogado**. n. 113, p. 101 - 111, set. 2011, p. 111.

⁸⁴ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 80.

criação do Juiz das Garantias em todas as comarcas. Segundo Guimarães e Ribeiro⁸⁵, essa providência permitiria a atuação do magistrado *in loco*, isto é, sem seu deslocamento e se evitaria discussões acerca da inserção do Juiz das Garantias no ordenamento. Ainda, anularia-se a discussão sobre a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 3º-D do CPP, referente à auto-organização do Poder Judiciário.

Embora o esforço realizado pelos autores em tentar implementar a nova figura por meio do inquérito policial eletrônico, tal medida não tem perspectiva de aplicação prática quando se analisa a estrutura da polícia judiciária das pequenas comarcas, ponto, aparentemente, esquecido pela doutrina.

Observa-se que o impacto negativo no Poder Executivo não foi abordado por Guimarães e Ribeiro que concluiu, em seu trabalho, o seguinte:

Assim, o único impacto real que a adoção nacional do inquérito policial eletrônico traria, seria de redução de custos, tanto para o Poder Executivo na tramitação dos inquéritos (com a redução de gastos com papel, servidores, deslocamentos físicos dos delegados e dos escrivães), quanto para o Poder Judiciário, Ministério Público e Defensoria Pública, na viabilização do juiz das garantias sem a necessidade de novas contratações e pagamentos de diárias com deslocamentos de juízes, promotores e defensores públicos⁸⁶.

Verifica-se, portanto, que o problema vai além da falta de magistrados para atuar em certas comarcas, atingindo a impossibilidade de acesso da polícia judiciária ao Juiz das Garantias, dificultando, assim, as condições para provocar a atuação judicial e afetando, principalmente, aquelas demandas de caráter urgente, inerente à investigação.

Sobre o tópico, uma Nota Técnica⁸⁷, emitida pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), foi publicada versando quanto à inviabilidade da implementação do Juiz das Garantias em comarcas pequenas na atual estrutura judiciária. Isto porque

⁸⁵ GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim; RIBEIRO, Sarah Gonçalves. A introdução do juiz das garantias no Brasil e o inquérito policial eletrônico. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S.L.], v. 6, p. 164, 29 mar. 2020. Disponível em: <<https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/329>>. Acesso em: 10 jun. 2024.

⁸⁶ GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim; RIBEIRO, Sarah Gonçalves. A introdução do juiz das garantias no Brasil e o inquérito policial eletrônico. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S.L.], v. 6, p. 169, 29 mar. 2020. Disponível em: <<https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/329>>. Acesso em: 10 jun. 2024.

⁸⁷ Conselho Nacional de Justiça, Nota Técnica n. 10/2010, de 01 de setembro, DJ-e n. 160/2010, p. 2-4.

40% das varas da Justiça Estadual do país são constituídas por apenas um juiz, o que iria gerar um grande impacto financeiro ao orçamento.

Além disso, essa mesma nota exterioriza o reconhecimento da inconstitucionalidade declarada da criação do Juiz das Garantias por ferir um princípio constitucional, qual seja, o princípio da duração razoável do processo⁸⁸, que protege o interesse de todos os cidadãos. Ainda, fica evidente que a demora na implementação da figura em comarcas pequenas resultaria em perigo de prescrição de muitos processos criminais.

Veja-se o manifestado pelo CNJ:

Ademais, diante de tais dificuldades, com a eventual implementação de tal medida haverá riscos ao atendimento do princípio da razoável duração do processo, a par de um perigo iminente de prescrição de muitas ações penais⁸⁹.

É de tamanha irrefutabilidade a dificuldade de inserção do instituto do Juiz das Garantias que a própria Comissão de Juristas se manifestou nesse sentido. O presidente da comissão, Carvalhido, afirmou que a ideia de juízes de outras áreas do direito atuarem exercendo a função do Juiz das Garantias não foi bem aceita⁹⁰. Coutinho também reconheceu a dificuldade de implementação do personagem em certas comarcas, mas salientou a importância de manter o projeto e procurar alternativas de fixar em lei parâmetros para sua concretização⁹¹.

Logo, até mesmo os defensores da criação do Juiz das Garantias identificam a dificuldade operacional para inserir essa figura no cenário brasileiro, tendo em vista que não conseguiram determinar de que modo essa implementação se concretizaria.

Além da complexidade relativa à mudança que deverá ser realizada na organização judiciária para criação do Juiz das Garantias, menciona-se que, antes

⁸⁸ Art. 5º, inc. LXXVIII, CF - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

⁸⁹ Conselho Nacional de Justiça, Nota Técnica n. 10/2010, de 01 de setembro, DJ-e n. 160/2010, p. 2-4.

⁹⁰ CARVALHIDO, Hamilton, na 8ª Reunião da "Comissão de Juristas", responsável pela elaboração do anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal, realizada no dia 26 de fevereiro de 2009. Ata disponível no Diário Oficial do Senado Federal do dia 18 de junho de 2009, Suplemento ao n.89, p. 611.

⁹¹ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. na 5ª " Reunião da "Comissão de Juristas", responsável pela elaboração do anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal, realizada no dia 27 de novembro de 2008. Ata disponível no Diário Oficial do Senado Federal do dia 18 de junho de 2009, Suplemento ao n.89, p.316.

de ser invocada a justificativa da otimização e especialização da prestação jurisdicional, recorreu-se ao argumento da consolidação da estrutura acusatória, por isso, inclusive, que a inserção do Juiz das Garantias era de rigor, segundo o anteprojeto de novo CPP.

E é nesse aspecto que se encontra o impasse, pois, sob o argumento de efetivar o sistema acusatório no país, de modo que o juiz que atuou na fase de investigação não poderá atuar na fase de julgamento, é consequência óbvia que esse modelo deverá ser aplicado em todas as regiões, até mesmo naquelas que possuem pequenas comarcas e um só magistrado atuando.

Em síntese, haverá a violação do princípio da duração razoável do processo, uma garantia constitucional de todos os cidadãos, em detrimento de solucionar um problema inexistente no Brasil: um juiz parcial diante da ausência da consolidação da estrutura acusatória.

Todavia, ressalta-se que a inclusão do Juiz das Garantias no ordenamento brasileiro pode sim gerar uma melhora na qualidade da prestação jurisdicional com a especialização da matéria, mas não sob os argumentos invocados pela defesa, além disso, deverão ser observados parâmetros que visem a celeridade e a eficiência para não se tornar um entrave à prestação jurisdicional.

3.3 IMPARCIALIDADE DO JUIZ DO PROCESSO

A última justificativa para a criação do Juiz das Garantias é relativa à imparcialidade do juiz do processo, perante o argumento de uma possível formação prévia de conhecimento do julgador na fase de investigação. Ou seja, o fato do magistrado atuar na fase pré processual, analisando as questões a ela referentes, o induziria a firmar juízos prévios em relação ao investigado que, antes mesmo da ação penal, já estaria fadado à condenação.

Importa salientar, inicialmente, que a imparcialidade do juiz é uma garantia processual para as partes e, em que pese não esteja prevista de forma expressa na CF/88, ela está subentendida, vez que é fundamental para a efetivação do devido processo legal. Isto porque é inaceitável a existência de um terceiro interessado no processo de resolução de conflitos, se o juiz não for revestido de imparcialidade⁹².

⁹² TORNAGHI, Hélio. **Instituições de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 1, p. 173.

Nesse sentido, tendo em vista a essencialidade da imparcialidade do magistrado julgador, a Convenção Americana de Direitos Humanos afirma que toda pessoa tem direito de ser julgada por um juiz independente e imparcial. Veja-se:

Artigo 8º. Garantias judiciais. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza⁹³.

Voltando-se para o tema relativo ao Juiz das Garantias, o jurista que mais aprecia e defende o distanciamento do juiz do processo, responsável pela decisão de mérito, é Lopes Jr., sob a ótica que o instituto da prevenção deveria ser causa de exclusão da competência, pois quando um juiz atua na fase de investigação ocorre a contaminação judicial e ele não poderá, conseqüentemente, julgar o processo⁹⁴.

Para embasar o seu entendimento, Lopes Jr. invoca a jurisprudência do TEDH a fim de confirmar que “juiz preventivo é juiz contaminado”. Confira-se:

É importante destacar que existiu uma posterior oscilação na jurisprudência do TEDH, especialmente na década de 90, no sentido de relativizar essa presunção, recorrendo à análise do caso concreto (entre outros: Casos Hauschild, Sainte-Marie vs. França e Padovani vs. Itália). Essa variação é perfeitamente compreensível, na medida em que, como qualquer tribunal, o TEDH está suscetível de mudanças de humor em razão dos influxos e pressões que sofre. Ademais, há que se compreender que os casos citados (Piersack [1982] e De Cubber vs. Bélgica [1984]) são do início da década de 80, momento sensível no que tange ao processo penal europeu, onde o modelo de juizado de instrução (juiz instrutor/inquisidor) ainda era predominante e começava a ser seriamente questionado. Era o modelo em que um mesmo juiz investigava e julgava, na maior parte dos países, e esse sistema estava em crise. Basta recordar que a Alemanha fez uma grande reforma em 1974 para abandonar o juizado de instrução (substituído pelo promotor investigador), seguida, posteriormente, por Itália (1988) e Portugal (1988). Portanto, as decisões proferidas nesses casos refletem uma preocupação que não mais existe atualmente nos principais sistemas processuais penais europeus, seja pelo completo abandono do modelo de juizado de instrução (v.g. Alemanha, Itália e Portugal) seja pela vedação completa de que o juiz que instrui possa julgar (como é o caso do modelo espanhol). Inobstante, o Brasil segue uma perigosa tendência de retrocesso, com a constante atribuição de mais poderes instrutórios aos juizes, como se vê na nova redação do art. 156, I, do CPP, que consagra um absurdo cenário de juiz instrutor/inquisidor. Diante disso, é de extrema importância toda a doutrina construída pelo TEDH em torno do caso

⁹³ COMISSÃO INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana sobre Direitos Humanos, San José, 1969. Disponível em:

<https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 8 jul. 2024.

⁹⁴ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 17ª Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p.50.

Piersack e De Cubber, pois, se na Europa a matéria já está consolidada a ponto de poder-se recorrer a eventuais relativizações, no Brasil o problema é grave e longe de atingir-se uma solução satisfatória. Daí por que, aqui, precisamos sim de todo o rigor da regra “o juiz que investiga não pode julgar”, pois temos – por culpa do art. 156 e de uma forte cultura inquisitória – um cenário bastante perigoso e que exige uma postura intransigente⁹⁵.

Em vista disso, importa lembrar que a utilização das decisões do TEDH invocadas para sustentar a criação do Juiz das Garantias no Brasil se assemelha muito com um ponto já abordado, qual seja, a invocação de sistemas processuais penais estrangeiros que, como demonstrado, nenhuma relação mantém com o direito brasileiro.

Isto porque quando a doutrina nacional faz uso do direito estrangeiro, ela se restringe apenas à defesa da regra de impedimento desse juiz não atuar como julgador do processo, não considerando o aspecto crucial para tanto: os motivos que conduzem a tal impedimento. Posto isso, se faz imprescindível avaliar, ainda que de forma sintética, os casos referenciados do TEDH.

O primeiro caso invocado pelos defensores da criação do Juiz das Garantias é o Caso Piersack vs. Bélgica (1982), em que, na verdade, um promotor de justiça presidiu a fase de investigação e, posteriormente, assumiu o cargo de juiz, portanto, julgando um fato que ele próprio investigou. Nota-se, deste modo, que ficou constatada a ausência de imparcialidade do julgador, vez que o juiz que proferiu a sentença foi o mesmo que, como membro do Ministério Público, investigou o caso.

Contudo, este caso é equivocadamente utilizado para sustentar a figura do Juiz das Garantias no Brasil, pois no sistema processual penal brasileiro, caso uma situação similar ocorra, o juiz estará impedido de atuar no processo, a fim de garantir a imparcialidade do julgamento, conforme previsto no artigo 252, incisos I e II do CPP, que dispõe:

Art. 252. O juiz não poderá exercer jurisdição no processo em que:

I - tiver funcionado seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, como defensor ou advogado, órgão do Ministério Público, autoridade policial, auxiliar da justiça ou perito;

II - ele próprio houver desempenhado qualquer dessas funções ou servido como testemunha;

III - tiver funcionado como juiz de outra instância, pronunciando-se, de fato ou de direito, sobre a questão;

⁹⁵ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 17ª Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p.531.

IV - ele próprio ou seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, for parte ou diretamente interessado no feito⁹⁶. (grifou-se).

Outrossim, registra-se que a decisão daquela Corte tratou de aspectos da imparcialidade de extrema relevância no tocante ao Juiz das Garantias, visto que sob a perspectiva subjetiva, isto é, em relação à convicção pessoal do julgador, ficou entendido que a imparcialidade judicial deve ser presumida e não a parcialidade, como prega setores determinados da doutrina favorável ao Juiz das Garantias⁹⁷.

Por sua vez, sob o aspecto objetivo da imparcialidade, ficou consagrada a inviabilidade do acúmulo de funções de investigar e julgar o mesmo fato por parte de um mesmo juiz, restando evidente que o ponto em nada agrega ao direito brasileiro⁹⁸.

No segundo caso, *De Cubber vs. Bélgica* (1984), a Corte novamente decidiu sobre a incompatibilidade da autoridade investigante atuar no julgamento do mesmo fato por ela investigado, confirmando que o juiz instrutor está impedido de desempenhar a função de julgar no processo referente ao caso que investigou. Trata-se, pois, da imparcialidade objetiva, que já está prevista no ordenamento processual brasileiro, como observado no artigo 252 do CPP, acima referido.

O terceiro caso invocado é o *Caso Castillo Algar vs. Espanha* (1998), em que dois juízes, antes de participarem do julgamento, haviam atuado no órgão recursal que reformou uma decisão de arquivamento da investigação sobre o caso que, posteriormente, julgaram pela condenação. Isto posto, registra-se que esses juízes realizaram uma análise de mérito quando da decisão de reforma do arquivamento e também quando do julgamento de condenação, por isso, o TEDH reconheceu a imparcialidade de todo juiz que, caso atue junto ao juízo *ad quem*, não poderá ser o julgador daquele mesmo fato, na hipótese de atuar junto ao juízo *a quo*⁹⁹.

Todavia, Andrade ressaltou o seguinte sobre aquele Tribunal:

Mesmo assim, antes de decidir nesse sentido, o TEDH deixou claro - e expresso! — que o simples fato de um juiz haver tomado decisões

⁹⁶ BRASIL. Decreto Lei nº 3.689 de 3 de out. de 1941. Disponível em:

<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 8 de jul. de 2024.

⁹⁷ LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p.136. MAYA, André Machado. **Juiz de Garantias: fundamentos, origem e análise da lei 13.964/19**. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2020, p.48.

⁹⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 23.

⁹⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 27.

anteriores à fase de julgamento não pode, por si só, justificar a perda de sua imparcialidade. Em outros termos: ele fez questão de reafirmar posição que vem marcando toda a trajetória da jurisprudência daquela Corte, inaugurada com o Caso Hauschildt vs. Dinamarca - abaixo a veremos -, ao exigir a anterior análise do mérito, para que o juiz de uma fase não possa atuar na fase subsequente da persecução penal¹⁰⁰.

Mais uma vez o defendido pela Corte Europeia, antecipadamente, já faz parte do processo penal brasileiro, vez que o inciso III do artigo 252 do CPP¹⁰¹ prevê que o magistrado que tiver atuado como juiz de outra instância, estará impedido de atuar no mesmo processo como julgador.

Portanto, a verdadeira jurisprudência do TEDH, sobre a imparcialidade do julgador do processo, refuta a hipótese de impedimento que querem inserir no Brasil com a criação do Juiz das Garantias. Isto é, do magistrado que atuar na investigação criminal ficar impedido de atuar no processo sob o argumento de preservar sua imparcialidade, evitando a contaminação judicial, pois aquela Corte já se pronunciou no sentido de exigir a análise do mérito para que tal hipótese se concretize, o que não ocorre com o magistrado brasileiro que atua na fase pré-processual.

Acontece que a doutrina nacional segue recorrendo ao direito estrangeiro e equiparando o juiz brasileiro ao juiz de instrução, assim como associando a cognição horizontal do magistrado brasileiro na fase de investigação à cognição vertical do juiz naqueles casos julgados pelo TEDH. Confira-se:

Portanto, o contato do juiz brasileiro com os elementos da investigação não difere em nada do contato do juiz de instrução europeu e latino-americano com os elementos da investigação. Ambos, nessa fase pré-processual, possuem pleno conhecimento do material indiciário colhido pelas autoridades responsáveis pela investigação.

Neste ponto, a necessidade de implementação do juiz de garantias, no Brasil, se aproxima dos motivos que levaram a sua implementação na Europa e na América Latina. Ainda que aqui não tenhamos o juiz investigador, temos um juiz que conhece a investigação e, nas inúmeras decisões que é chamado a proferir, analisa os elementos produzidos nessa fase e forma um juízo de adequação e necessidade sobre as medidas cautelares que lhe são postuladas, como a prisão preventiva, a busca e apreensão, a interceptação telefônica, etc. Em todos esses casos, como em inúmeros precedentes afirmou o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, pode haver uma valoração vertical, semelhante ao juízo de valor inerente às decisões de mérito. É o que se verifica quando o juiz precisa examinar a

¹⁰⁰ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020, p. 27.

¹⁰¹ Art. 252, inc. III - tiver funcionado como juiz de outra instância, pronunciando-se, de fato ou de direito, sobre a questão; (...).

existência de elementos suficientes a demonstrar a existência do crime e sua autoria¹⁰².

Neste tópico, é essencial tratar, também, do grau de cognição do juiz criminal durante a persecução penal, principalmente na fase de investigação, pois o argumento utilizado para implementar o Juiz das Garantias no processo penal está diretamente associado à formação prévia de convencimento do julgador com os elementos informativos produzidos no inquérito policial. A propósito, uma parcela doutrinária alega que pelo simples fato do juiz ter contato com os autos do inquérito, ele realiza um pré-julgamento sob a lógica da acusação¹⁰³.

Dessa maneira, um conciso exame acerca da cognição judicial no processo penal brasileiro é de suma relevância para o desfecho do presente tópico acerca da imparcialidade do magistrado do processo.

Nesse sentido, a cognição judicial trata-se da percepção do magistrado sobre as questões de fato e de direito do processo, podendo ser dividida sob dois planos: horizontal (extensão) e vertical (profundidade)¹⁰⁴. Segundo Faria Brasil, no plano horizontal, a cognição refere-se aos elementos objetivos do processo, podendo ser plena ou limitada. Por sua vez, a cognição vertical concerne à profundidade de conhecimento sobre aquilo que deve ser decidido, podendo ser exauriente ou sumária.

Ainda sob a ótica desse autor, o processo penal possui um rito de caráter pleno e exauriente, que apenas será manifestado na sentença, ato terminativo do processo. Desse modo, os atos decisórios praticados durante a persecução penal seguem uma lógica diferente. Veja-se o entendimento do jurista:

É certo que na sentença terminativa da instância a profundidade da cognição deve ser a maior possível - até porque a matéria envolve o status libertatis do acusado. Nas outras etapas do processo penal, entretanto, a cognição só pode ser sumária, incompleta, sob pena de ocorrer eventual prejulgamento da causa ou até mesmo uma usurpação de outras

¹⁰² MAYA, André Machado. **Juiz de Garantias: fundamentos, origem e análise da lei 13.964/19**. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2020, p.136.

¹⁰³ KHALED JR, Salah H. **A busca da verdade no processo penal: Para além da ambição inquisitorial**. São Paulo, SP: Atlas, 2013. p. 123.

¹⁰⁴ BRASIL, Luciano de Faria. Cognição Judicial no Processo Penal. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, v. 1, n. 47, p. 205, fev./mar. 2002. Disponível em: <https://www.amprs.com.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274906332.pdf>. Acesso em: 7 jul. 2024.

competências, como é o caso, por exemplo, da competência – constitucionalmente fixada – do Tribunal do Júri¹⁰⁵.

À vista disso que a cognição do magistrado brasileiro, na fase de investigação, deve ser fundada em cognição sumária, baseada em elementos indicativos sobre o fato ou a pessoa, logo, não há a realização de um juízo de certeza e sim de probabilidade¹⁰⁶. É fácil perceber a cognição superficial no ordenamento brasileiro quando o próprio CPP prevê que, para decretar a prisão preventiva¹⁰⁷, é necessário haver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria, isto é, um conhecimento nada profundo sobre os fatos.

Todavia, essa decisão sobre medidas cautelares, que restringem direitos pessoais, deve sempre ser motivada e fundamentada¹⁰⁸, podendo ferir, inclusive, a CF/88 que prevê em seu artigo 93, inciso IX, que todas as decisões do Poder Judiciário serão fundamentadas sob pena de nulidade.

Ora, essa é mais uma das formas de avaliar o nível de cognição do magistrado quando decretou, substituiu ou denegou um pedido, por exemplo, de prisão preventiva, vez que por meio do conteúdo exposto por ele na decisão torna-se possível perceber se houve uma análise aprofundada sobre o mérito, discorrendo sobre a culpabilidade e autoria do acusado.

Em suma, restou demonstrado que o grau de cognição do magistrado brasileiro na fase preliminar é de um conhecimento sumário, de modo que não existe, nesta fase, uma análise de mérito aprofundada, pelo contrário, a análise é superficial, não levando a juízos de certezas.

Por isso, é inválido afirmar a quebra de imparcialidade do juiz apenas pelo fato dele ter acompanhado a investigação, recebendo ofícios de instauração de inquéritos, decidindo sobre medidas cautelares ou recebido a peça acusatória. Esse

¹⁰⁵ BRASIL, Luciano de Faria. Cognição Judicial no Processo Penal. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, v. 1, n. 47, p. 206, fev./mar. 2002. Disponível em: <https://www.amprs.com.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274906332.pdf>. Acesso em: 7 jul. 2024.

¹⁰⁶ MARQUES, José Frederico – **Elementos de direito processual penal**; atualizadores: Eduardo Reale Ferrari e Guilherme Medeira Dezem – Campinas, SP : Millennium Editora, 2009, V. 4, p. 18

¹⁰⁷ Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

¹⁰⁸ Art. 315, CPP. A decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada e fundamentada. § 1º Na motivação da decretação da prisão preventiva ou de qualquer outra cautelar, o juiz deverá indicar concretamente a existência de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada.

é o entendimento, aliás, do TEDH, tanto invocado pelo setor doutrinário que parte na defesa da parcialidade do julgador do processo penal brasileiro.

4 O JULGAMENTO DO JUIZ DAS GARANTIAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Em sessão do dia 24 de agosto de 2023, após tempo superior a três anos da suspensão da inclusão do instituto do Juiz das Garantias no ordenamento brasileiro, a Presidente do STF, Ministra Rosa Weber, proclamou o resultado do julgamento das quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade, ADIs nº 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, as quais foram julgadas parcialmente procedentes.

Inicialmente, registra-se que o objeto das ADIs são dispositivos que a Lei nº 13.964/2019 incluiu no CPP, os quais não versam apenas sobre a figura do Juiz das Garantias, contudo, o exame do julgamento do STF, deste capítulo, será dedicado a essa figura, objeto de estudo da presente monografia.

Nesse sentido, salienta-se que as ações se impuseram, especificamente acerca do Juiz das Garantias, sobre três principais questões, são elas: *vacatio legis* de 30 dias para implementação, em todas as unidades judiciárias do país, das novas varas de garantias; proibição de qualquer contato, pelo juiz de instrução e julgamento, com os autos do inquérito que tramitou perante a Vara de Garantias; e possibilidade de designação, e não investidura, do Juiz das Garantias¹⁰⁹.

De início, destaca-se que o Ministro Relator, Luiz Fux, fez um esclarecimento, antes de adentrar no mérito, sobre a incumbência atribuída ao Juiz das Garantias, destacando que todos os magistrados brasileiros são juízes de garantias, independente da fase da persecução penal, sendo responsáveis por zelar direitos fundamentais assegurados pela CF/88. Sugeriu, aliás, que a nomenclatura “juízes de controle da investigação” seria mais adequada para a nova figura.

Observa-se o que relatou o Ministro:

Deveras, o juiz de garantias contra atos abusivos na fase investigativa é o juiz de direito da vara criminal, o juiz de garantias contra desvio do juízo criminal é o tribunal de apelação, e o juiz de garantias contra atos dos

¹⁰⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6298. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840274>>. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6299. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>>. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6300. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840552>>. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6305. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5844852>>. Acesso em: 10 jul. 2024.

tribunais locais são os tribunais superiores, conforme a matéria seja infraconstitucional ou constitucional¹¹⁰.

Nesse sentido, concluiu que a controvérsia não seria sobre a função desse juiz, mas sim sobre a sua imposição com *vacatio legis* de 30 dias em todas as comarcas brasileiras, visto o impedimento do Juiz das Garantias funcionar no processo, sob pena de ser contaminado.

Outrossim, importa referir que as autoras e alguns *amici curiae* mencionaram a súbita inclusão do Juiz das Garantias no ordenamento, sem prévia discussão, suscitando no vício do processo legislativo, de modo a resultar, segundo o Ministro Relator, em dispositivos que padecem de graves erros legísticos, originando normas incoerentes, incongruentes, incompatíveis e desproporcionais.

Dessa maneira, a partir do julgamento do Juiz das Garantias pelo STF, os dispositivos legais incluídos pelo legislador no CPP relativos a esse novo personagem devem ser, obrigatoriamente, conjugados de acordo com a interpretação a eles conferida pela Suprema Corte, vez que, conforme se pôde perceber pela breve manifestação do Ministro Luiz Fux, o Juiz das Garantias ganhou aparência distinta daquela traçada pela Lei nº 13.964/2019, matéria que será abordada nas seções subsequentes.

4.1 INICIATIVA E ATIVIDADE PROBATÓRIA DO JUIZ

De início, é válido explicar a técnica utilizada pela Suprema Corte para ajustar uma norma ao ordenamento jurídico, conferindo a ela interpretação conforme, isto é, adequando a norma a uma das suas possíveis interpretações, contudo, essa adequação é realizada de acordo com a compatibilidade da interpretação dada com a CF/88. Essa evocação à técnica utilizada é necessária porque ao julgar os dispositivos relativos ao Juiz das Garantias, o STF conferiu interpretação conforme a diversos deles.

O primeiro dos dispositivos impugnados e que recebeu interpretação conforme foi o artigo 3º-A do CPP¹¹¹, que consolida a estrutura acusatória no

¹¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6298, 2699, 6300, 6305. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, 24 de Agosto de 2023, p. 143. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363755297&ext=.pdf>>. Acesso em: 10 jul. 2024.

ordenamento jurídico, além de vedar a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.

Sobre o primeiro tópico, relativo à estrutura acusatória, o Ministro Relator se manifestou afirmando que essa estrutura está consagrada no processo penal brasileiro desde a CF/88. Isto explica, segundo o Ministro, até mesmo, os inúmeros precedentes do STF atestando a vedação da iniciativa do juiz na fase de investigação, bem como a substituição do órgão de acusação.

No mesmo sentido foi a manifestação do Ministro Dias Toffoli que afirmou que o modelo adotado no ordenamento processual penal brasileiro é o acusatório, caracterizado pela publicidade, pelo contraditório, pela igualdade entre as partes e pela neutralidade do juiz, não se confundindo com o processo inquisitivo.

Importa dizer que o entendimento da Suprema Corte sobre o disposto no artigo 3º-A é no sentido de encaixar a sua previsão com as demais normas processuais previstas no CPP, até porque a Lei nº 13.964/2019 não revogou nem alterou nenhum dispositivo em vigor que vai de encontro ao estabelecido no *caput* do artigo 3º-A. Desse modo, a intenção do legislador é que esse novo dispositivo conviva em harmonia com os demais, por isso é necessária uma nova interpretação ao artigo em apreço, com o fim de esclarecer que ele em nada afeta as disposições já estabelecidas no Código.

Nesse sentido, conforme entendimento do STF, a vedação da substituição do órgão de acusação significa que o juiz não pode, em nenhuma hipótese, tornar-se protagonista do processo, contudo, existe, simultaneamente, a possibilidade do magistrado, de ofício, atuar nas hipóteses previstas no CPP, ou seja, realizar diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante¹¹², determinar a oitiva de testemunha¹¹³, complementar a inquirição¹¹⁴ e proferir sentença condenatória, mesmo que o Ministério Público opine pela absolvição¹¹⁵.

¹¹¹ Art. 3º-A. O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.

¹¹² Art. 156. II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

¹¹³ Art. 209. O juiz, quando julgar necessário, poderá ouvir outras testemunhas, além das indicadas pelas partes.

¹¹⁴ Art. 212. Parágrafo único. Sobre os pontos não esclarecidos, o juiz poderá complementar a inquirição.

¹¹⁵ Art. 385. Nos crimes de ação pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição, bem como reconhecer agravantes, embora nenhuma tenha sido alegada.

Ademais, a interpretação mais acertada do referido dispositivo legal com a CF/88 é aquela que veda a substituição da atuação probatória de qualquer das partes pelo juiz, sem impedir que o magistrado, pontualmente, nos limites legalmente autorizados, determine a realização de diligências voltadas a dirimir dúvida sobre ponto relevante, mantendo a previsão normativa de que o processo penal tem estrutura acusatória e a vedação da iniciativa do juiz na fase de investigação.

Portanto, ao conferir tal interpretação ao artigo 3º-A, o STF eliminou as críticas relativas ao “juiz da defesa”, visto que o dispositivo previa a vedação da substituição da atuação probatória apenas do órgão de acusação, deixando uma abertura para o entendimento que a substituição da atuação probatória da defesa estaria permitida, ainda que de forma subentendida.

Outrossim, a Corte confirmou que o Juiz das Garantias não é um alicerce para a consolidação da estrutura acusatória, isto porque com o julgamento ficou compatibilizada a convivência simultânea de dispositivos que preveem a atuação de ofício do magistrado, afetando em nada a separação entre as funções de acusar e julgar, fundamento, dentre outros, do sistema acusatório previsto no artigo 3º-A do CPP.

4.2 ATRIBUIÇÕES

A criação efetiva do instituto do Juiz das Garantias foi conferida pelo artigo 3º-B do CPP, que estabelece a função deste magistrado no controle da legalidade da investigação criminal e na salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização do Poder Judiciário¹¹⁶.

Acontece que, não apenas o *caput* do referido artigo como também alguns dos seus incisos, já são atribuições do juiz brasileiro na fase de investigação, portanto, a Lei nº 13.964/2019 não inovou ao dispor sobre tais competências para o Juiz das Garantias. Além disso, salienta-se que todo juiz brasileiro é responsável pela proteção de direitos e garantias fundamentais previstas na CF/88, de modo que

¹¹⁶ Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente (...).

as incumbências atribuídas ao Juiz das Garantias já são inerentes ao magistrado brasileiro no mero exercício da atividade judicial.

Todavia, um dos pontos discutidos acerca do referido artigo é relativo à criação de mais um grau de jurisdição, pois a legislação impõe a implementação compulsória do Juiz das Garantias, determinando a separação do juiz do inquérito e do juiz da ação penal, de modo que o primeiro atua na fase do inquérito e o segundo na fase do processo penal. Essa nova instância se explica, inclusive, pelo fato que o juiz da ação penal será competente para revisar e revogar¹¹⁷ todas as decisões proferidas anteriormente pelo Juiz das Garantias.

Ante o exposto, o Ministro Relator salientou que a criação de uma nova instância jurisdicional, bem como a criação de novos juízos, não está no escopo de competências normativas do Poder Legislativo da União. Por isso, cabe a esse poder autorizar a criação de novas varas e não a tornar obrigatória, visto que deve ser resguardada a iniciativa do Poder Judiciário para as respectivas organizações judiciárias, ponto que será examinado na sequência.

Dessa forma, entendeu o STF por fixar o prazo de 12 meses, a contar da publicação da ata do julgamento, para que sejam adotadas as medidas legislativas e administrativas necessárias à adequação das diferentes leis de organização judiciária para a efetiva implantação e funcionamento do Juiz das Garantias no território nacional. O prazo poderá ser prorrogado uma única vez, por no máximo 12 meses.

Por sua vez, nos dezoito incisos do artigo 3º-B foram elencadas atribuições do Juiz das Garantias, dentre as quais o STF entendeu por submeter apenas algumas delas à interpretação conforme a CF/88.

A primeira reinterpretação refere-se aos incisos VI¹¹⁸ e VII¹¹⁹ do artigo em questão, os quais estabelecem a necessidade de realização de audiência pública e oral a fim de garantir o contraditório e a ampla defesa. Nesse sentido, entendeu-se que a previsão de audiência pública e oral para prorrogações de medidas

¹¹⁷ Art. 3º-C. § 2º As decisões proferidas pelo juiz das garantias não vinculam o juiz da instrução e julgamento, que, após o recebimento da denúncia ou queixa, deverá reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso, no prazo máximo de 10 (dez) dias.

¹¹⁸ Art. 3º-B. VI - prorrogar a prisão provisória ou outra medida cautelar, bem como substituí-las ou revogá-las, assegurado, no primeiro caso, o exercício do contraditório em audiência pública e oral, na forma do disposto neste Código ou em legislação especial pertinente; (...).

¹¹⁹ Art. 3º-B. VII - decidir sobre o requerimento de produção antecipada de provas consideradas urgentes e não repetíveis, assegurados o contraditório e a ampla defesa em audiência pública e oral; (...).

cautelares, assim como para a produção antecipada de provas no inquérito, inviabilizam totalmente a efetividade da investigação, revelando-se desproporcionais, de modo a inviabilizar a prestação jurisdicional.

É fato que as medidas cautelares e as provas antecipadas exigem certo nível de sigilo, sob pena de se tornarem inútil para o deslinde da persecução penal, por isso tais incisos foram devidamente examinados pela Suprema Corte. Ora, como é possível assegurar o contraditório em audiência pública e oral que se está a discutir a necessidade de uma medida de interceptação telemática sem interferir na finalidade dessa medida?

Por isso, o STF entendeu que as normas devem ser interpretadas de acordo com outros direitos e princípios protegidos pelo constituinte, de modo que possam ser compatíveis entre si. Assim, foi decidido que quando da prorrogação, substituição ou revogação de alguma medida cautelar, o contraditório será exercido, preferencialmente, em audiência pública e oral, portanto, não será obrigatória a sua realização. Da mesma maneira, na decisão sobre a produção antecipada de provas consideradas urgentes e não repetíveis, o juiz poderá deixar de realizar a audiência quando verificar que há risco para o processo ou diferi-la em caso de necessidade.

No tocante aos incisos IV, VIII e IX, que estabelecem a necessidade de controle pelo Juiz das Garantias de todos os atos da investigação criminal, qual sejam, a instauração da investigação¹²⁰, a prorrogação do prazo de duração, quando o investigado estiver preso¹²¹, e o trancamento do inquérito¹²², registra-se que trata de toda e qualquer investigação criminal, logo, incluem-se as investigações realizadas pelo Ministério Público.

No ponto, o STF interpretou que todos os atos praticados pelo Ministério Público como condutor da investigação penal devem ser submetidos ao controle judicial, isto é, não apenas os autos denominados de inquérito. Nesse sentido, foi fixado o prazo de 90 dias, contados da publicação da ata de julgamento, para os representantes do Ministério Público encaminharem, sob pena de nulidade, todos os Procedimentos Investigatórios Criminais (PIC) e outros procedimentos

¹²⁰ Art. 3º-B. IV - ser informado sobre a instauração de qualquer investigação criminal; (...).

¹²¹ Art. 3º-B. VIII - prorrogar o prazo de duração do inquérito, estando o investigado preso, em vista das razões apresentadas pela autoridade policial e observado o disposto no § 2º deste artigo; (...).

¹²² Art. 3º-B. IX - determinar o trancamento do inquérito policial quando não houver fundamento razoável para sua instauração ou prosseguimento; (...).

investigatórios, ainda que possuam outra nomenclatura, ao respectivo juiz natural, independentemente do Juiz das Garantias já ter sido implantado na jurisdição.

Outrossim, também foi analisada a razoabilidade dos parágrafos primeiro e segundo do artigo 3º-B¹²³, que instituem prazos peremptórios de duração de medidas cautelares pessoais. O julgamento foi no sentido de que o disposto no parágrafo primeiro viola o princípio da proporcionalidade, diante da vedação absoluta do emprego de videoconferência nas audiências de custódia, sem considerar ordem concreta que possa impedir a realização da audiência de forma presencial no prazo legal de 24 horas estabelecido.

Veja-se que a redação do dispositivo mencionado não observou nenhuma circunstância de real impossibilidade fática de deslocamento do preso dentro do prazo previsto para que haja a audiência na modalidade presencial. Sobre o ponto, foi citado no julgamento o difícil acesso a certos lugares do Brasil, em que os deslocamentos ocorrem por meio fluvial ou, ainda, que é impossível chegar a uma comarca no prazo de 24 horas, tendo em vista a dependência de fatores climáticos e das próprias estradas.

Desse modo, a interpretação deve ser feita de forma a incluir no dispositivo que o preso será encaminhado à presença do Juiz de Garantias, no prazo previsto, salvo impossibilidade fática, momento em que será realizada audiência, contudo, cabendo, excepcionalmente, o emprego de videoconferência, mediante decisão de autoridade judiciária competente, desde que este meio seja apto à verificação da integridade do preso e à garantia de todos os seus direitos.

Na mesma toada foi o julgamento acerca do parágrafo segundo, entendendo a Corte Suprema pela absoluta desproporcionalidade do relaxamento automático da prisão se não for concluída a investigação no prazo de 15 dias, prorrogável uma única vez. Segundo o STF, tal dispositivo se revela em dissonância com a inafastabilidade da jurisdição, devendo ser interpretado para firmar que o juiz poderá decidir de forma fundamentada, reconhecendo a necessidade de novas

¹²³ Art. 3º-B. § 1º O preso em flagrante ou por força de mandado de prisão provisória será encaminhado à presença do juiz de garantias no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, momento em que se realizará audiência com a presença do Ministério Público e da Defensoria Pública ou de advogado constituído, vedado o emprego de videoconferência. § 2º Se o investigado estiver preso, o juiz das garantias poderá, mediante representação da autoridade policial e ouvido o Ministério Público, prorrogar, uma única vez, a duração do inquérito por até 15 (quinze) dias, após o que, se ainda assim a investigação não for concluída, a prisão será imediatamente relaxada.

prorrogações do inquérito, diante de elementos concretos e da complexidade da investigação.

É fácil recordar situações que exigem prazos muito mais extensos para que haja a elucidação dos fatos e a descoberta de todos os indivíduos envolvidos, como delitos ligados a organizações criminosas e ao cárcere privado, em que a vítima pode permanecer por meses em cativeiro. Portanto, não é razoável exigir o relaxamento da prisão quando não observado o prazo, sem considerar as peculiaridades de cada caso concreto, bem como os riscos para a sociedade na soltura do investigado.

Assim, entendeu-se que a inobservância do prazo previsto em lei não implica a revogação automática da prisão preventiva, devendo o juízo competente ser instado a avaliar os motivos que a ensejaram. Nesse sentido, salienta-se que a liberação do preso, tendo como argumento exclusivo a inobservância do prazo previsto, é incompatível com os princípios e direitos fundamentais que regem as normas brasileiras.

Ainda, as medidas cautelares têm a finalidade de preservar o resultado útil do processo, de modo que o juiz não pode ser impedido de examinar o caso e averiguar a manutenção da medida, tendo em vista as justificativas para isso, ou seja, aquelas que visam garantir a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal e a aplicação da lei penal¹²⁴.

Em suma, o STF conferiu interpretação conforme aos dispositivos neste tópico discutidos, a fim de assegurar que sua redação seja compatível com outras normas já estabelecidas, tornando-os razoáveis e proporcionais, sem ferir nenhum outro direito ou princípio constitucional, como o da inafastabilidade da jurisdição.

4.3 RECEBIMENTO DA DENÚNCIA OU QUEIXA

O erro legístico foi um ponto bastante abordado no julgamento do Juiz das Garantias pelo STF, demonstrando a total incongruência e falta de rigor textual das leis que introduziram essa figura no ordenamento jurídico. Nesse sentido foi o

¹²⁴ Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

entendimento acerca da segunda parte do artigo 3º-C do CPP¹²⁵, que deixou dúvida quanto ao momento em que cessaria a competência do Juiz das Garantias.

Observa-se que o artigo supracitado faz referência ao artigo 399 do CPP¹²⁶ para embasar que a competência do Juiz das Garantias encerra com o recebimento de peça acusatória. Porém, esse artigo trata do início da instrução processual, isto é, após o recebimento da denúncia ou queixa, e não do recebimento da peça acusatória. Segundo a Suprema Corte, existem dois momentos em que o juiz deve decidir sobre o recebimento ou rejeição da peça acusatória e eles estão dispostos nos artigos 396¹²⁷ e 397¹²⁸ do mesmo Código.

Dessa forma, salienta-se que o Ministro Dias Toffoli votou no sentido de julgar inconstitucional a competência do Juiz das Garantias para o juízo de recebimento da denúncia, propondo, portanto, que a competência cessasse com o oferecimento da denúncia, devendo tal juízo de admissibilidade ser feito pelo juiz da instrução e julgamento. Sob essa visão, os parágrafos primeiro e segundo do artigo 3º-C¹²⁹, bem como o inciso XIV do artigo 3º-B¹³⁰, que fazem referência ao recebimento da denúncia ou queixa pelo Juiz das Garantias, também deveriam ser submetidos à interpretação conforme a CF/88.

Destaca-se que, no voto, registraram-se os problemas lógicos que poderiam ser produzidos se o Juiz das Garantias fosse o responsável por receber a denúncia ou queixa, vez que o magistrado que receber a peça acusatória deverá designar data para a realização da audiência de instrução e, se tal função for feita pelo Juiz

¹²⁵ Art. 3º-C. A competência do juiz das garantias abrange todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo, e cessa com o recebimento da denúncia ou queixa na forma do art. 399 deste Código.

¹²⁶ Art. 399. Recebida a denúncia ou queixa, o juiz designará dia e hora para a audiência, ordenando a intimação do acusado, de seu defensor, do Ministério Público e, se for o caso, do querelante e do assistente.

¹²⁷ Art. 396. Nos procedimentos ordinário e sumário, oferecida a denúncia ou queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias.

¹²⁸ Art. 397. Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar: I - a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato; II - a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo inimputabilidade; III - que o fato narrado evidentemente não constitui crime; ou IV - extinta a punibilidade do agente.

¹²⁹ Art. 3º-C. § 1º Recebida a denúncia ou queixa, as questões pendentes serão decididas pelo juiz da instrução e julgamento. § 2º As decisões proferidas pelo juiz das garantias não vinculam o juiz da instrução e julgamento, que, após o recebimento da denúncia ou queixa, deverá reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso, no prazo máximo de 10 (dez) dias.

¹³⁰ Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente: XIV - decidir sobre o recebimento da denúncia ou queixa, nos termos do art. 399 deste Código; (...).

das Garantias, haverá uma intromissão do juiz do inquérito sobre a agenda do juiz que instruirá o processo penal.

Assim, o STF confirmou o entendimento manifestado pelo Ministro Dias Toffoli, a fim de assentar que a competência do Juiz das Garantias cessa com o oferecimento da denúncia ou queixa. Destaca-se que este ponto foi de extrema relevância para o julgamento, vez que essa definição acerca do encerramento da competência da nova figura evita futuras nulidades processuais por vício de incompetência.

4.4 DELIMITAÇÃO DA COMPETÊNCIA

Ainda acerca do dispositivo acima referenciado, registra-se que o STF assegurou o entendimento de que não pode ser extraída a obrigação de criação de um juízo das garantias, conforme o disposto no artigo 3º-C e seus respectivos parágrafos, tendo em vista o único fundamento de parcialidade presumida do magistrado.

Dessa forma, a primeira parte do *caput* do artigo 3º-C deve ser interpretada como uma autorização para a criação do Juiz das Garantias para todos os delitos, exceto os de menor potencial ofensivo, sem, contudo, tornar obrigatório o seu estabelecimento. Saliencia-se que a exceção quanto às infrações penais de menor potencial ofensivo deve-se ao fato da sua competência pertencer aos juizados especiais.

No ponto, o STF entendeu por expandir as matérias que não são de competência do Juiz das Garantias, a fim de abordar mais três casos nos quais as normas relativas a essa figura não se aplicam, são eles: processos de competência originária dos tribunais, os quais são regidos pela Lei nº 8.038/1990; processos de competência do tribunal do júri; e casos de violência doméstica e familiar.

No que se refere ao Juiz das Garantias nos tribunais, foi abordado no voto que essa exceção se aplica devido às normas procedimentais aplicáveis às ações de competência originária dos tribunais estarem previstas em lei especial. Em suma, o instituto não se aplicará aos investigados ou réus que possuam foro por prerrogativa de função.

Sobre o tribunal do júri, o Ministro Cristiano Zanin se manifestou no sentido que, além de possuir uma estatura constitucional, o tribunal do júri possui ritos e

procedimentos específicos. Ocorre que o Ministro também usou como fundamento a questão relativa à contaminação judicial, assentando que como o júízo condenatório é realizado pelos jurados, sendo a atuação do magistrado presidir a sessão de julgamento, não haveria a contaminação do órgão julgador.

Percebe-se, especificamente quanto ao segundo ponto tratado pelo Ministro Zanin, a incongruência de tal argumento com os outros pontos já discutidos, vez que a imparcialidade do julgador é presumida, não havendo o que se falar sobre a contaminação judicial sem que haja provas em contrário, portanto, a segunda fundamentação trazida não se sustentou no decurso do julgamento.

No tocante aos casos de violência doméstica e familiar, o STF entendeu que é necessária a instrução e julgamento ser realizada pelo mesmo magistrado devido às peculiaridades das relações domésticas que levam, inclusive, à criação de varas específicas e medidas cautelares voltadas à proteção da mulher.

Assim, se extrai do julgamento que o principal motivo para excetuar a competência do Juiz das Garantias, nos casos explicitados acima, refere-se à particularidade deles, vez que possuem legislação e procedimento específicos.

Ademais, salienta-se que os parágrafos terceiro e quarto do artigo 3º-C¹³¹, que fixam que os autos que compõem as matérias de competência do Juiz das Garantias não serão remetidos ao juiz da instrução e julgamento, foram declarados inconstitucionais, sob o argumento da irrazoabilidade.

Nesse sentido, foi levantado o ponto que, sem tomar conhecimento dos elementos configuradores da justa causa para a ação penal, isto é, de indícios de autoria e de materialidade, restaria inviabilizada a prolação de decisões fundamentadas. Ora, conforme ficou decidido anteriormente, é o juiz do processo que receberá a denúncia ou queixa, portanto, ele necessariamente precisa ter vista dos elementos informativos do inquérito policial para a análise de admissibilidade.

Outrossim, constatou-se que o fundamento para tal dispositivo reside apenas na pressuposição de que o juiz da ação penal, ao tomar conhecimento dos autos da investigação, perderia sua imparcialidade para o julgamento de mérito, fundamentação esta que foi veemente afastada pelo julgamento da Suprema Corte.

¹³¹ Art. 3º-C. § 3º Os autos que compõem as matérias de competência do juiz das garantias ficarão acautelados na secretaria desse júízo, à disposição do Ministério Público e da defesa, e não serão apensados aos autos do processo enviados ao juiz da instrução e julgamento, ressalvados os documentos relativos às provas irrepetíveis, medidas de obtenção de provas ou de antecipação de provas, que deverão ser remetidos para apensamento em apartado. § 4º Fica assegurado às partes o amplo acesso aos autos acautelados na secretaria do júízo das garantias.

4.5 REGRA DE IMPEDIMENTO

Por sua vez, o *caput* do artigo 3º-D e seu parágrafo único¹³² foram declarados inconstitucionais pelo STF, tanto pela inconstitucionalidade formal, quanto pela inconstitucionalidade material.

Em primeiro plano, destaca-se que o STF reconheceu novamente o manifesto erro legístico no *caput* do dispositivo citado, vez que, ao impedir o juiz que atuou na fase de investigação de atuar na fase processual, o artigo 3º-D fez alusão às competências previstas nos artigos 4º¹³³ e 5º¹³⁴ do CPP, as quais são atribuídas, exclusivamente, à polícia judiciária, especificamente ao delegado de polícia, não possuindo nenhuma relação com as atribuições do Juiz das Garantias.

Portanto, entendeu a Suprema Corte que, devido à ausência de substrato fático, o texto normativo do *caput* do artigo em apreço torna-se inaplicável, principalmente no tocante ao impedimento do órgão julgador simplesmente por ter proferido decisões nos autos do inquérito policial.

Acerca da regra de impedimento, ainda sob o viés da inconstitucionalidade formal, ficou constatada a violação da competência privativa do STF para a iniciativa de Lei Complementar para criação ou modificação de regras pertencentes ao Estatuto da Magistratura.

Ora, segundo a CF/88, em seu artigo 93¹³⁵, não é competência do Poder Legislativo dispor sobre normas atinentes ao Estatuto da Magistratura, nem é por meio de lei ordinária e, conforme o Ministro Relator, isso se deve à intenção de conferir maior proteção às prerrogativas judiciais, reforçando a autonomia e a independência da magistratura em relação aos poderes políticos.

Essa inobservância da CF/88 decorreu da presunção de parcialidade do magistrado que atuou na fase de investigação, exercendo suas funções judiciais. Porém, o entendimento do STF é no sentido de que a parcialidade do juiz não pode

¹³² Art. 3º-D. O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências dos arts. 4º e 5º deste Código ficará impedido de funcionar no processo. Parágrafo único. Nas comarcas em que funcionar apenas um juiz, os tribunais criarão um sistema de rodízio de magistrados, a fim de atender às disposições deste Capítulo.

¹³³ Art. 4º A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria.

¹³⁴ Art. 5º Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado: I - de ofício; II - mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo.

¹³⁵ Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios (...).

ser presumida¹³⁶. Assim, entendeu-se pela vedação da determinação de impedimento em decorrência do exercício próprio da jurisdição pelo magistrado, violando a CF/88 por invadir matéria pertencente ao Estatuto da Magistratura.

A regra de impedimento prevista no *caput* do artigo 3º-D, ou seja, aquela fundada na premissa de que o juiz que acompanhou a investigação tende a produzir vieses prejudiciais ao exercício imparcial da jurisdição, também teve sua inconstitucionalidade material declarada pelo STF.

Nesse sentido, entendeu aquela Corte que a existência de estudos empíricos nos quais seres humanos desenvolvem vieses em seus processos decisórios não autoriza a presunção generalizada de que todo juiz criminal tem tendências comportamentais típicas de favorecimento à acusação.

Dessa maneira, foi citado no voto o estudo realizado por Pery Francisco Assis Shikida, um pesquisador na área da Análise Econômica do Direito, no qual ele manifesta que o instituto do Juiz das Garantias pode favorecer a impunidade e prejudicar a duração razoável do processo, devido à morosidade atual de muitos juízos criminais do país. À vista disso, entendeu-se que a regra de impedimento fere direitos fundamentais, como a duração razoável do processo, além de desorganizar todo o sistema de justiça penal.

Ademais, a incongruência e a contradição entre essa regra de impedimento com as normas processuais vigentes no CPP, as quais não foram revogadas pela Lei nº 13.964/2019, apenas confirmam a grande insegurança jurídica gerada com a introdução do Juiz das Garantias no ordenamento brasileiro.

Tal entendimento também foi percebido pelo STF que citou o artigo 316, parágrafo único do CPP¹³⁷, sustentando que o dispositivo é absolutamente

¹³⁶ Veja-se o manifestado pelo Ministro Luiz Fux: *“Imputar aos juízes criminais a pecha a priori de agirem parcialmente, em todo e qualquer caso de investigação criminal, não encontra mínimo respaldo na Constituição nem na Lei Orgânica da Magistratura, revelando-se inconstitucional a lei ordinária que estabeleça referida presunção”* (...) *“Entender de outro modo permitiria que o legislador ordinário inviabilizasse o funcionamento do Poder Judiciário como um todo, mediante a criação de causas de impedimento sem qualquer conexão com a efetiva parcialidade do juiz. Daí porque, no intuito de proteger a existência independente e a eficiência do Poder Judiciário, a Constituição atribuiu ao Supremo Tribunal Federal a iniciativa privativa de lei complementar para disciplinar matéria atinente ao Estatuto da Magistratura”*. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6298, 2699, 6300, 6305. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, 24 de Agosto de 2023, p. 173. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363755297&ext=.pdf>>. Acesso em: 10 jul. 2024).

¹³⁷ Art. 316. O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem. Parágrafo único. Decretada a prisão

incompatível com a presunção de parcialidade conferida ao juiz, vez que prevê a possibilidade do magistrado revogar a prisão preventiva, de ofício e, ainda, que deverá reavaliar a decisão a cada 90 dias.

Ora, resta evidente a controvérsia presente no CPP, pois essa previsão legal é incompatível com o defendido acerca do comprometimento do juiz por um viés de confirmação das decisões que proferiu anteriormente, tendo em vista que é o mesmo magistrado que irá revisar, de ofício, a medida cautelar deferida por ele próprio.

Assim, o STF declarou a inconstitucionalidade material da norma estabelecida pelo *caput* do artigo 3º-D, vez que trata de uma regra de impedimento de absoluta irrazoabilidade, tendo em vista que o dispositivo admite, como regra geral, a presunção legal absoluta de parcialidade do juiz, isto é, a irracionalidade do magistrado e sua incapacidade para tomar decisões fundadas em dados e elementos objetivos de convicção, deixando-se guiar por vieses inconscientes de confirmação, sem nenhum fundamento.

Ainda, o Ministro Luiz Fux deixou claro que o nosso ordenamento já dispõe de diversos instrumentos voltados a garantir a imparcialidade do órgão julgador, ponto já referenciado nos capítulos anteriores do presente trabalho, portanto, o Brasil já possui o seu Juiz das Garantias¹³⁸. Nesse viés, é interessante registrar que o STF usou do direito comparado para fundamentar sua decisão acerca da presunção da imparcialidade objetiva do juiz brasileiro, afirmando a necessidade de tal comparação e contextualização tendo em vista o uso exclusivo de normas e decisões judiciais, citando, inclusive, o próprio TEDH, que interessam apenas à defesa do argumento, sem mostrar as distinções e especificidades do sistema de cada país estrangeiro.

preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal.

¹³⁸ Veja-se o registrado pelo Ministro: *“Todas estas razões, somadas às elencadas na parte inicial de meu voto, revelam que, nos moldes impostos pela lei, o juiz das garantias não passa de um nome bonito para uma cláusula que atentar contra a concretização da garantia constitucional da duração razoável dos processos, do acesso à justiça e para a normatividade dos direitos fundamentais, que depende do aprimoramento e da eficiência da tutela jurisdicional. O sistema brasileiro já contempla a figura do juiz das garantias, tendo em vista o desenho das atribuições do magistrado na fase do inquérito. A função de “juiz de garantias” é da natureza do nosso processo penal, à luz dos princípios reitores da Constituição de 1988”*. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6298, 2699, 6300, 6305. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, 24 de Agosto de 2023, p. 323. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363755297&ext=.pdf>>. Acesso em: 10 jul. 2024).

Outrossim, sob o aspecto da inconstitucionalidade formal, ainda se tem o entendimento da Suprema Corte acerca do parágrafo único do artigo em questão, que prevê que os tribunais criem rodízio de magistrados nas comarcas de único juiz. Nota-se, quando da análise do artigo 125, parágrafo primeiro da CF/88¹³⁹, que o dispositivo trata de evidente invasão de competência legislativa das unidades federadas, que são exclusivas do Poder Judiciário.

Em suma, o Poder Legislativo da União não poderia legislar impondo ao Judiciário normas relativas a sua própria organização, pois aquele poder não detém competência para tanto, conforme a CF/88. Segundo o Ministro Relator, a reserva de iniciativa de leis serve para evitar que um poder decrete aos demais a observância de normas excessivas e inviabilizadoras de seu normal funcionamento, exatamente o que ocorreu com a figura do Juiz das Garantias.

Seguindo a mesma toada sobre as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal, o artigo 3º-E do CPP¹⁴⁰ não teve sua inconstitucionalidade declarada, mas recebeu nova interpretação. O STF se manifestou no sentido de que a designação, prevista no artigo referido, é caracterizada como um ato administrativo de natureza discricionária, portanto, incompatível com a garantia da magistratura pertinente à inamovibilidade, pressuposto da independência funcional.

Sob esse aspecto, registra-se que a inamovibilidade é uma garantia constitucional concedida aos magistrados e membros do Ministério Público de não serem transferidos, salvo por relevante interesse público. Portanto, conforme entendimento traçado pelo STF, o artigo 3º-E deve ser interpretado para assentar que o Juiz das Garantias será investido e não designado, em consonância com as normas de organização judiciária.

¹³⁹ Art. 125, §1º. A competência dos tribunais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça.

¹⁴⁰ Art. 3º-E. O juiz das garantias será designado conforme as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal, observando critérios objetivos a serem periodicamente divulgados pelo respectivo tribunal.

4.6 TUTELA DA IMAGEM DOS PRESOS

O artigo que encerra o instituto do Juiz das Garantias no CPP é o artigo 3º-F¹⁴¹, que, em síntese, visa tutelar a imagem dos presos, limitando e regulamentando¹⁴² o acesso à informação pelos jornalistas. No ponto, existe uma discussão acerca da compatibilidade de tais limitações e regulamentações com o sistema constitucional brasileiro de proteção à liberdade de expressão e à liberdade de informação jornalística.

A verdade é que o artigo em apreço trata de mais uma competência do Juiz das Garantias, qual seja, a de impedir o acordo ou ajuste de qualquer autoridade com órgãos de imprensa, a fim de explorar a imagem da pessoa submetida à prisão, sob pena de responsabilização civil, administrativa e penal. Nota-se que a tentativa é a de proteger a imagem do preso, com base no princípio da dignidade da pessoa humana.

Todavia, foi manifestado, no julgamento, que o STF tradicionalmente declara a inconstitucionalidade de normas restritivas de liberdade de imprensa, entendendo que a liberdade comunicativa revela uma dimensão maior de peso em relação aos direitos fundamentais individuais. Portanto, a jurisprudência da Suprema Corte é no sentido de rechaçar a censura prévia na sua modalidade judicial.

Nesse viés, em um primeiro momento, o Ministro Luiz Fux citou que a legislação brasileira já contempla normas protetivas da dignidade do preso, exemplificando disposições previstas na Lei de Execuções Penais que estabelece, como direito do preso, a proteção contra qualquer forma de sensacionalismo¹⁴³. Ainda, citou a Lei nº 13.869/2019¹⁴⁴ que trata sobre crimes de abuso de autoridade, vez que o ato de exibir o preso à curiosidade pública ou submetê-lo a situação vexatória foi criminalizado.

¹⁴¹ Art. 3º-F. O juiz das garantias deverá assegurar o cumprimento das regras para o tratamento dos presos, impedindo o acordo ou ajuste de qualquer autoridade com órgãos da imprensa para explorar a imagem da pessoa submetida à prisão, sob pena de responsabilidade civil, administrativa e penal.

¹⁴² Art. 3º-F. Parágrafo único. Por meio de regulamento, as autoridades deverão disciplinar, em 180 (cento e oitenta) dias, o modo pelo qual as informações sobre a realização da prisão e a identidade do preso serão, de modo padronizado e respeitada a programação normativa aludida no caput deste artigo, transmitidas à imprensa, assegurados a efetividade da persecução penal, o direito à informação e a dignidade da pessoa submetida à prisão.

¹⁴³ Art. 41. VIII - proteção contra qualquer forma de sensacionalismo;(…).

¹⁴⁴ Art. 13. Constranger o preso ou o detento, mediante violência, grave ameaça ou redução de sua capacidade de resistência, a:I - exibir-se ou ter seu corpo ou parte dele exibido à curiosidade pública; II - submeter-se a situação vexatória ou a constrangimento não autorizado em lei;(…).

Contudo, o Ministro Dias Toffoli afirma que a inovação legislativa se mostra adequada, vez que defende a concretização dos direitos à vida privada, à intimidade, à imagem, à honra, à integridade física e moral, além da presunção de inocência, tendo em vista que a pessoa pode ser inocentada no julgamento. Nesse viés, referenciou que por causa da mídia o indivíduo já é considerado culpado antes mesmo do julgamento, sofrendo antecipadamente a pena, ainda em liberdade, por meio de humilhação, linchamento moral e violência que se estende, inclusive, aos seus familiares.

Assim, após os debates no Plenário, entendeu-se pela constitucionalidade material do *caput* do artigo 3º-F, vez que o princípio da dignidade da pessoa humana sustenta o direito previsto. Por sua vez, quanto ao parágrafo único, estabeleceu-se que deve haver uma interpretação conforme a CF/88, para compatibilizá-lo com a liberdade jornalística e de imprensa, tendo em vista que o dispositivo também se refere à preocupação com a dignidade humana da pessoa presa.

Logo, assentou-se que a divulgação de informações sobre a realização de prisão e a identidade do preso pelas autoridades policiais, pelo Ministério Público e pela magistratura deve assegurar a efetividade da persecução penal, o direito à informação e a dignidade da pessoa submetida à prisão.

Ante o exposto neste último capítulo, merece registro que a ata de julgamento das ADIs foi publicada em 1º de setembro de 2023, portanto, a partir dessa data iniciou a contagem dos prazos fixados pelo STF para a efetiva implantação do Juiz das Garantias no território nacional, bem como para a remessa dos autos de PIC pelos membros do Ministério Público ao Poder Judiciário.

Por fim, menciona-se que, por unanimidade dos votos, fixou-se a regra de transição, de modo a estabelecer que a eficácia da lei não acarrete qualquer modificação do juízo competente às ações penais já instauradas no momento da efetiva implementação do Juiz das Garantias pelos tribunais.

5 CONCLUSÃO

Com o presente trabalho, buscou-se, precipuamente, estudar a figura do Juiz das Garantias no ordenamento jurídico brasileiro e, para isso, analisou-se o instituto desde o anteprojeto de novo CPP, que ainda se encontra em tramitação na Câmara dos Deputados, e, posteriormente, a Lei nº 13.964/2019 que, efetivamente, inseriu o instituto no direito processual penal.

Nesse sentido, evidenciou-se, a partir do estudo do novo personagem em âmbito legislativo, que a sua função é atuar na fase primária da persecução penal, sendo responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos fundamentais individuais. Contudo, os fundamentos para a criação do Juiz das Garantias se baseiam, principalmente, na presunção da sua parcialidade, por isso, os dispositivos que instituem essa figura no CPP preveem a regra de impedimento que proíbe o juiz que atuou na fase de investigação de atuar na fase do processo.

Acontece que, em que pese haja a regra de impedimento, a legislação é incoerente ao dispor que em determinados casos não se aplicaria o Juiz das Garantias, sob argumentos de quadro de magistrados reduzido, estrutura incompatível e necessidade do magistrado ter um conhecimento melhor do contexto da agressão nos casos de violência doméstica e familiar. Portanto, quando a imparcialidade do julgador foi colocada em cheque se revelou a insegurança jurídica gerada pela legislação.

Diante de tamanha contradição da legislação que inseriu o Juiz das Garantias no ordenamento jurídico, também se analisou a acolhida dessa figura pela doutrina, partindo dos três argumentos utilizados para justificar a inovação processual penal. O primeiro deles é relativo à estrutura acusatória, pois a doutrina defende que para consolidar esse sistema no Brasil, seria necessário o reconhecimento da hipótese de impedimento do juiz que atuou na fase pré-processual também atuar na fase processual.

Além do argumento de que no sistema acusatório o juiz será sempre inerte, não agindo de ofício sob hipótese nenhuma, nem se confundindo com a acusação, o setor da doutrina que defende tal ideia invocou modelos processuais acusatórios estrangeiros para demonstrar os motivos pelos quais o Brasil deveria adotar o Juiz

das Garantias, comparando fenômenos estrangeiros que em nada tem relação com o direito brasileiro.

Sobre o primeiro ponto, o próprio CPP prevê situações em que o magistrado pode agir de ofício na fase processual, enquanto na fase de investigação é necessária a sua provocação para exercer a atividade judicial. Ademais, as funções de julgar, acusar e defender são atribuídas a pessoas e a órgãos distintos, logo, o juiz não se confunde com as partes no direito brasileiro. Dos países estrangeiros invocados pela doutrina, verificou-se que nenhum deles possui a regra de impedimento que querem implementar sob o argumento de consolidação da estrutura acusatória.

A segunda justificativa da doutrina nacional se refere à otimização e especialização da prestação jurisdicional e, no ponto, mostra-se acertada a ideia, vez que significaria uma maior eficiência do Poder Judiciário no acompanhamento da fase de investigação. Contudo, com a regra de impedimento, torna-se compulsória a implementação do Juiz das Garantias em todas as comarcas, iniciando um problema cuja solução, seja criando sistema de rodízio de magistrados, regionalizando o instituto ou até mesmo possibilitando o inquérito policial eletrônico, geraria um entrave à atuação judicial do país, tornando ineficiente e mais lenta a prestação jurisdicional.

Por sua vez, o terceiro argumento tange à imparcialidade do magistrado, defendendo a doutrina que o juiz brasileiro ao ter contato com a investigação, por exemplo recebendo ofícios de instauração de inquéritos e decidindo sobre medidas cautelares, teria sua imparcialidade comprometida, não podendo ser o julgador do caso, a fim de evitar a contaminação judicial. Para tanto, a doutrina invocou a jurisprudência do TEDH, contudo, verificou-se no presente trabalho que as decisões dessa Corte vão ao encontro do que já se tem no Brasil: a presunção de imparcialidade do juiz.

Outrossim, ressalta-se que o grau de cognição do magistrado brasileiro na fase preliminar é de um conhecimento sumário, inexistindo uma análise aprofundada do mérito, de modo que o juiz não adquire juízos de certezas por simplesmente exercer sua função jurisdicional nesta etapa da persecução penal.

Assim sendo, após um extenso período de discussão doutrinária acerca do novo personagem e da sua suspensão liminar pelo STF, houve o julgamento definitivo do Juiz das Garantias pela Suprema Corte, passando este a receber

reinterpretações e ajustes necessários para sua efetiva implantação no ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse sentido, o entendimento do STF afastou veementemente as justificativas apresentadas pela doutrina defensora do Juiz das Garantias, sob à luz dos fundamentos e princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, vez que o instituto, além de erros manifestamente legísticos, estava repleto de normas incongruentes, desproporcionais e incompatíveis com o restante do ordenamento jurídico.

Dessa maneira, a decisão daquela Corte permitiu ao juiz desempenhar papéis instrutórios suplementares, desde que de forma pontual e nos limites da lei, não se tornando protagonista do processo. Observa-se que, com essa interpretação, encerra-se a desarmonia com os dispositivos do CPP que preveem a possibilidade de atuação de ofício pelo magistrado nas hipóteses elencadas. Além disso, a audiência pública e oral deixou de ser obrigatória para tornar-se preferencial, podendo ser dispensada ou adiada a fim de resguardar a eficácia da persecução penal.

Definiu-se, também, que a competência do Juiz das Garantias cessa com o oferecimento da denúncia ou queixa, bem como se flexibilizou os prazos antes estabelecidos, vez que tratava de prazos peremptórios e desproporcionais. As matérias submetidas ao crivo do Juiz das Garantias também sofreram alterações, sendo expandidas para incluir os processos de competência originária dos tribunais, os processos de competência do tribunal do júri, os casos de violência doméstica e familiar, além das infrações penais de menor potencial ofensivo.

Todavia, a pauta mais aguardada do julgamento é aquela relativa à regra de impedimento do magistrado que atuar na fase de investigação não poder atuar na fase de julgamento e, no ponto, o STF declarou a absoluta irrazoabilidade da norma. Percebe-se que o que a Suprema Corte criou foi um juízo, isto é, uma vara criminal específica para tratar das matérias de competência do Juiz das Garantias, relativas à fase pré-processual. Portanto, inexistente causa de impedimento desse magistrado, podendo ele atuar, posteriormente, como juiz da instrução e julgamento sem qualquer entrave à prestação jurisdicional e a sua imparcialidade.

Foi defendido no julgamento que o processo penal brasileiro já contempla instrumentos voltados a assegurar a imparcialidade do órgão julgador. Ainda, destaca-se que a cognição do magistrado, na fase de investigação, é fundada em

cognição sumária, ou seja, em elementos indicativos sobre o fato ou o indivíduo, portanto, não se realiza o aprofundamento do mérito.

Em suma, o STF tentou equilibrar a proteção dos direitos fundamentais com a eficiência da justiça criminal, adaptando os dispositivos legais com outros direitos e princípios protegidos pelo constituinte, de modo que possam ser compatíveis entre si e conviver harmoniosamente no mesmo ordenamento jurídico.

Ante o exposto, conclui-se que o instituto do Juiz das Garantias nunca foi imprescindível para o ordenamento jurídico brasileiro, pois este sistema processual penal já possui ferramentas de proteção suficientes, conforme abordado. Assim, na forma como foi concebido tanto pelo anteprojeto quanto pela Lei nº 13.964/2019, o Juiz das Garantias não passou de uma questão de conveniência, vez que as justificativas se mostraram deficientes e falhas ao longo do presente trabalho, sendo refutadas, inclusive, pela Suprema Corte.

Restou evidente, portanto, que a criação dessa figura foi um pleito acadêmico de um setor da doutrina que visava implementar esse personagem de qualquer maneira no direito processual penal brasileiro, sendo irrelevantes os motivos criados para tal tentativa de concretização.

Este pensamento se confirmou após o julgamento do Juiz das Garantias pelo STF, momento em que ficou claro que nunca se tratou de uma necessidade jurídica, pois, se assim fosse, a regra de impedimento do juiz que atuou na primeira fase da persecução penal estar, obrigatoriamente, impedido de julgar o processo não teria sido rejeitada.

Logo, conclui-se que o instituto do Juiz das Garantias, com a interpretação conferida pelo STF, é uma opção legislativa, não sendo crucial para o direito processual penal, contudo, sua criação oferece pontos positivos como a especialização da matéria relativa à fase da investigação criminal, aprimorando a qualidade da prestação jurisdicional.

REFERÊNCIAS

AMODIO, Ennio. O Modelo Acusatório no Novo Código de Processo Penal Italiano. **In Revista de Processo**, São Paulo, v. 15, n.º 59, p. 135-155, jul. 1990.

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** - 3ª edição - Curitiba: Juruá, 2020.

ANDRADE, Mauro Fonseca. O sistema acusatório proposto no projeto de novo codex penal adjetivo. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 46, n. 183, pp. 167-168, jul./set. 2009. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496915>>. Acesso em: 17 jan. 2024.

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Sistemas Processuais Penais e seus Princípios Reitores**. 1 ed., 4 reimpr. Curitiba: Juruá, 2012.

ARMENTA DEU, Teresa. **Principio Acusatorio y Derecho Penal**. Barcelona: J.M Bosch Editor, 1995.

BRASIL. Anteprojeto. Comissão de Juristas responsável pela elaboração de anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal — Brasília : Senado Federal, 2009. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=2966191&ts=1630439504987&disposition=inline>>. Acesso em: 15 jan. 2024.

BRASIL. Decreto Lei nº 3.689 de 3 de out. de 1941. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 8 de jul. de 2024.

BRASIL, Luciano de Faria. Cognição Judicial no Processo Penal. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, v. 1, n. 47, fev./mar. 2002. Disponível em: <https://www.amprs.com.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274906332.pdf>. Acesso em: 7 jul. 2024.

BRASIL. Projeto de Lei n.º 882, de 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1712088&filename=PL%20882/2019>. Acesso em: 18 jan. 2024.

BRASIL. Projeto de Lei nº 10.372, de 2018. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1666497. Acesso em: 18 jan. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6298, 2699, 6300, 6305. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, 24 de Agosto de 2023. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363755297&ext=.pdf>>. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6298. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840274>>. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6299. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>>. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6300. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840552>>. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 6305. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5844852>>. Acesso em: 10 jul. 2024.

BRITO JÚNIOR, Antônio Wellington. **Juiz de garantias e Discricionariedade Judicial** - Londrina, PR: Thoth, 2021.

CARVALHIDO, Hamilton, na 8ª Reunião da "Comissão de Juristas", responsável pela elaboração do anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal, realizada no dia 26 de fevereiro de 2009. Ata disponível no Diário Oficial do Senado Federal do dia 18 de junho de 2009, Suplemento ao n.89.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de; MILANEZ, Bruno Augusto VIGO. O juiz de garantias no Brasil e no Chile: breve olhar comparativo. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 28, n. 168, jun. 2020. Disponível em: <<https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5645/Juiz%20de%20garantias%20brasileiro%20e%20juiz%20de%20garantias%20chileno.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 17 jan. 2024.

COMISSÃO INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana sobre Direitos Humanos, San José, 1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm>. Acesso em: 8 jul. 2024.

Conselho Nacional de Justiça, Nota Técnica n. 10/2010, de 01 de setembro, DJ-e n. 160/2010.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. na 5ª " Reunião da "Comissão de Juristas", responsável pela elaboração do anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal, realizada no dia 27 de novembro de 2008. Ata disponível no Diário Oficial do Senado Federal do dia 18 de junho de 2009, Suplemento ao n.89.

FUX, Luiz, Brasília/BR, 22 de jan. de 2020. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6298.pdf>>. Acesso em: 20 jan. 2024.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica** – 3. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 25 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. **Atividade probatória complementar do juiz como ampliação da efetividade do contraditório e da ampla defesa no novo processo penal brasileiro**. 2015. Tese (Doutorado em Ciências Jurídicas) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015.

GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim; RIBEIRO, Sarah Gonçalves. A introdução do juiz das garantias no Brasil e o inquérito policial eletrônico. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S.L.], v. 6, 29 mar. 2020. Disponível em: <<https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/329>>. Acesso em: 14 jan. 2024.

KHALED JR, Salah H. **A busca da verdade no processo penal: Para além da ambição inquisitorial**. São Paulo, SP: Atlas, 2013.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Comentários à Lei 13.964/2019 - Artigo por artigo** - Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 17ª Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. v. 1.

LOPES JR., Aury. **Introdução Crítica ao Processo Penal. Fundamentos da Instrumentalidade Garantista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

MARQUES, José Frederico – **Elementos de direito processual penal**; atualizadores: Eduardo Reale Ferrari e Guilherme Medeira Dezem – Campinas, SP : Millennium Editora, 2009, V. 4.

MAYA, André Machado. **Juiz de Garantias: fundamentos, origem e análise da lei 13.964/19**. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2020.

MAYA, André Machado. Outra vez sobre o juiz de garantias: entre o ideal democrático e os empecilhos de ordem estrutural. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, a. 18, n. 2015, 2010.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. Quem tem medo do juiz das garantias? O julgamento na Suprema Corte do Brasil. **Revista Pensamiento Penal**, [S.L.], 08 jun. 2023. Disponível em: <<https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/90821-quem-tem-medo-do-juiz-das-garantias-o-julgamento-na-suprema-corte-do-brasil>>. Acesso em: 14 jan. 2024.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal** – 4. ed., – Rio de Janeiro: Forense, 2023.

OLIVEIRA, Daniel Kessler. **A Atuação do Julgador no Processo Penal Constitucional. O Juiz das Garantias como um Redutor de Danos da Fase de Investigação Preliminar**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

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

PODEDWORNÝ, Ana Paula Serizawa Silva. Juiz das garantias no Anteprojeto do Código de Processo Penal. **In: Jornada de Direito Processual Penal**, 2., 2010, Brasília, DF. Brasília: Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Escola da Magistratura Federal da 1ª Região, ESMAF, 2010. Disponível em: <<https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/52612>>. Acesso em: 06 jul. 2024.

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

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

RIBEIRO, Paulo Victor Freire. O juízo de garantias: definição, regramento, consequências. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v.105, p.939-988, 2010.

SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins. O Código, cautelares e o juiz das garantias. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, v.46, n.183, jul-set. 2009.

SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins. **O juiz das garantias entre os caminhos da reforma do Código de Processo Penal. Processo Penal, Constituição e Crítica - Estudos em Homenagem ao Dr. Jacinto Nelson de Miranda**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2011.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O juiz das garantias como caso de erro legístico. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 57, n. 228, out./dez. 2020. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/57/228/ril_v57_n228_p93.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2024.

TORNAGHI, Hélio. **Instituições de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 1977, v. 1.

VILLAGOMEZ, Marco. Estudio Preliminar. **In: Documentación Jurídica**. El nuevo proceso penal italiano. Madrid: Ministerio de Justicia, 1989. T. XVI.