

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

DÉBORA THRAMM FRANCISCATTO

**O QUE ESPERAR DO JUIZ DE GARANTIAS – Uma análise sobre a
posição do STF**

Porto Alegre
2024

DÉBORA THRAMM FRANCISCATTO

**O QUE ESPERAR DO JUIZ DE GARANTIAS – Uma análise sobre a
posição do STF**

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. Orlando Faccini Neto

Porto Alegre
2024

DÉBORA THRAMM FRANCISCATTO

**O QUE ESPERAR DO JUIZ DE GARANTIAS – Uma análise sobre a
posição do STF**

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. Orlando Faccini Neto

Aprovado em: 19/08/2024

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Orlando Faccini Neto
Orientador
UFRGS

Prof. Dr. Ângelo Roberto Ilha da Silva
UFRGS

Prof. Me. Sami Abder Rahim Jbara El Jundi
UFRGS

Ao saudoso tenente Thramm, merecedor de todas as honras e que certamente adoraria ter mais uma neta advogada.

RESUMO

O presente trabalho busca explicar o processo de introdução do instituto do juiz das garantias no ordenamento jurídico brasileiro, com a aprovação do “Pacote Anticrime” em 2019. Esse instituto altera consideravelmente o processo penal e divide opiniões de juristas e operadores do direito. A alteração legislativa que introduziu a figura do juiz de garantias no Código de Processo Penal provocou imediatas manifestações, contrárias e favoráveis, em relação a sua necessidade. Ademais, a constitucionalidade da mudança foi questionada de tal forma que poucos dias após a promulgação da Lei nº 13.964/2019, foram ajuizadas quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal (STF). Essa pesquisa utilizará como metodologia a revisão bibliográfica do tema, com foco no inteiro teor do acórdão do STF que atestou a constitucionalidade do instituto do juiz das garantias. A investigação será um compilado do posicionamento dos ministros do STF sobre os principais argumentos utilizados para defender ou rechaçar a novidade legislativa. Também serão explorados os pontos controversos e as lacunas argumentativas do acórdão. Ao final, será possível reconhecer qual o posicionamento da maioria dos ministros quanto ao que se pode esperar do juiz das garantias.

Palavras-chave: Juiz das garantias; Pacote anticrime; Lei nº 13.964; Imparcialidade.

RIASSUNTO

Questo lavoro accademico cerca di spiegare il processo di introduzione dell'istituto del giudice per le indagini preliminari nell'ordinamento giuridico brasiliano, con l'approvazione del "Pacote Anticrime" nel 2019. Questo istituto modifica considerevolmente il procedimento penale e divide le opinioni di giuristi e operatori del diritto. La modifica legislativa che ha introdotto la figura del giudice per le indagini preliminari nel codice di procedimento penale ha suscitato immediate manifestazioni, sia contrarie che favorevoli, in relazione alla sua esigenza. Inoltre, la costituzionalità della modifica è stata messa in discussione a tal punto che pochi giorni dopo la promulgazione della Legge n° 13.964/2019 sono stati presentati quattro "Ricorsi Diretti di Incostituzionalità" davanti al STF. La presente ricerca utilizzerà come metodologia la revisione bibliografica della materia, soffermandosi sull'intero contenuto della sentenza della Corte Suprema che ha attestato la costituzionalità dell'istituto del giudice per le indagini preliminari. L'indagine consisterà in una raccolta della posizione dei ministri della Corte Suprema sui principali argomenti utilizzati per difendere o respingere la nuova legislazione. Verranno inoltre approfonditi i punti controversi e le lacune argomentative della sentenza. Alla fine, si potrà riconoscere la posizione della maggioranza dei ministri riguardo a ciò che ci si può aspettare dal giudice per le indagini preliminari.

Parole Chiave: Giudice per le indagini preliminari; Pacote anticrime; Legge 13.964; Imparzialità.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
AJUFE	Associação dos Juizes Federais do Brasil
AMB	Associação dos Magistrados Brasileiros
APAMAGIS	Associação Paulista de Magistrados
Art.	Artigo
CCJ	Comissão de Constituição e Justiça
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CONAMP	Associação Nacional dos Membros do Ministério Público
CPP	Código de Processo Penal
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
FONAVID	Fórum Nacional das Juízas e Juizes de Violência Doméstica e Familiar
MPF	Ministério Público Federal
Nº	Número
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
PL	Projeto de Lei
PSL	Partido Social Liberal
STF	Supremo Tribunal Federal
TEDH	Tribunal Europeu de Direitos Humanos

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	8
2	A INTRODUÇÃO DO JUIZ DAS GARANTIAS NO PACOTE ANTICRIME	10
2.1	As alegações de inconstitucionalidade	10
2.2	A tramitação das ADIS no STF	11
2.3	O juiz das garantias como um “jabuti” na Lei nº 13.964/2019.....	12
2.4	A inconstitucionalidade formal	14
2.5	O impacto financeiro	16
2.6	Respeito à escolha legislativa.....	20
3	A IMPARCIALIDADE DO JUIZ	22
3.1	Teoria da dissonância cognitiva.....	22
3.2	O juiz das garantias no direito comparado.....	31
3.3	A aparência de imparcialidade.....	38
4	OUTROS PONTOS CORRELATOS	41
4.1	Ausência da presunção de parcialidade e impedimento nos julgamentos colegiados	41
4.2	Juiz das garantias nos crimes de violência doméstica.....	44
4.3	Combate às injustiças sociais e raciais.....	47
4.4	Os excessos da operação lava-jato	49
4.5	O resultado	51
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	54
	REFERÊNCIAS.....	57

1 INTRODUÇÃO

O juiz das garantias é um magistrado que atua na fase de investigação criminal. Sua função consiste em garantir a legalidade da investigação, autorizando medidas que se façam necessárias, como prisões preventivas e cautelares, quebras de sigilo e mandados de busca e apreensão. O juiz das garantias deve assegurar que os direitos individuais dos investigados estão sendo respeitados durante a fase da investigação, sem, contudo, participar do julgamento e das sentenças. O juiz da instrução, por sua vez, passa a exercer competência a partir do oferecimento da denúncia¹.

O instituto do juiz das garantias foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a aprovação da Lei n.º 13.964, conhecida como “Pacote Anticrime”, em 2019. Esse instituto altera consideravelmente o processo penal e divide opiniões de juristas e operadores do direito. A lei foi alvo de diferentes Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI), que questionavam a constitucionalidade do juiz das garantias, tendo sido publicado acórdão validando o instituto em 2023.

Por ser uma novidade no ordenamento jurídico brasileiro, não se tem informações suficientes sobre os efeitos do juiz das garantias nos processos penais. O que se tem no momento são expectativas baseadas nas experiências estrangeiras e projeções que se baseiam nas visões dos atores quanto à imparcialidade do juiz e a legalidade dos processos no modelo atual. Por ora, ainda não se pode afirmar quais serão os impactos da mudança ou se serão positivos ou negativos. O que se sabe é que o tema é controverso. Muitos consideram o instituto desnecessário enquanto outros defendem que o juiz das garantias tornará os processos mais justos.

Para os entusiastas do instituto, o juiz das garantias representa uma melhoria no sistema processual penal brasileiro, concretizando o princípio acusatório e

¹ A redação do art. 3º-C prevê que a competência do juiz das garantias cessa com o recebimento da denúncia ou queixa, mas o STF declarou a inconstitucionalidade do termo “recebimento” e atribuiu interpretação conforme para que a competência do juiz das garantias cesse com o oferecimento da denúncia ou queixa.

contribuindo para a imparcialidade do juiz de instrução. Assim, o instituto garantiria maior justiça e imparcialidade nas decisões do juiz da sentença. Isso porque o envolvimento na fase investigativa afetaria a percepção do juiz em relação ao sujeito investigado, prejudicando a sua imparcialidade. Além disso, as pesquisas sobre a influência de vieses cognitivos e o recurso ao direito comparado também são comumente defendidos pelos que apoiam o instituto.

Os críticos, por outro lado, afirmam que implantar o juiz das garantias para assegurar a imparcialidade significa reconhecer que durante décadas o sistema processual penal brasileiro foi falho. Além disso, apontam que a alteração resultará em maior morosidade dos processos e dificultará os trabalhos em comarcas que possuem um único juiz. Há ainda os que contestam as pesquisas sobre vieses cognitivos e os que refutam o argumento da necessidade de um juiz das garantias baseado no direito comparado.

Nesse contexto, o presente trabalho busca explorar a posição dos ministros do STF em relação ao instituto do juiz das garantias, com a compilação dos principais argumentos utilizados para embasar os seus votos no acórdão que validou a implantação do instituto no processo penal brasileiro. Para isso, será analisada a íntegra do acórdão, assim como os referenciais teóricos citados pelos ministros.

Ao final, será apresentado um panorama geral sobre o que esperar do juiz das garantias, a partir da percepção dos ministros do STF. Espera-se, com isso, estabelecer uma visão geral sobre o instituto a partir das expectativas individuais dos agentes analisados. Por se tratar de uma novidade ainda em implementação no Brasil, o futuro certamente demandará novas pesquisas sobre os efeitos da mudança legislativa, de modo que o presente trabalho se resume a um compilado de opiniões e expectativas.

2 A INTRODUÇÃO DO JUIZ DAS GARANTIAS NO PACOTE ANTICRIME

O instituto do juiz das garantias foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a aprovação da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, conhecida como “Pacote Anticrime”. De iniciativa do então ministro da Justiça e Segurança Pública, Sérgio Moro, o pacote promove alterações no Decreto-Lei nº 2.848/1940 (Código Penal) e no Decreto-Lei 3.689/1941 (Código de Processo Penal). A proposta prometia um “endurecimento” da legislação penal e fazia parte da agenda do governo que fora eleito com o discurso de combate à corrupção e à criminalidade. No entanto, o texto do ministro Sérgio Moro passou por diversas alterações no grupo de trabalho da Câmara dos Deputados, sendo que a figura do juiz das garantias foi introduzida na emenda dias antes da sua aprovação.

Aprovado na Câmara dos Deputados em setembro de 2019, o projeto de lei foi aprovado no Senado, sem alterações, em 11 de dezembro do mesmo ano. Sancionada pelo Presidente da República, Jair Bolsonaro, a lei foi publicada no dia 24 de dezembro de 2019, com entrada em vigor em 23 de janeiro de 2020.

2.1 As alegações de inconstitucionalidade

Nos dias que sucederam a publicação da Lei Nº 13.964, foram ajuizadas junto ao Supremo Tribunal Federal diferentes Ações Diretas de Inconstitucionalidade, impugnando dispositivos diversos da lei, em especial a implementação do juiz das garantias, disciplinado nos artigos 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal (CPP).

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.’

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:

§ 1º (VETADO).

§ 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.¹

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.

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.

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.

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.

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.²

Em 27 de dezembro de 2019, a ADI 6.298, ajuizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e pela Associação dos Juizes Federais do Brasil (AJUFE) foi distribuída ao ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal. Na sequência, foi ajuizada a ADI 6.299, oferecida pelo PODEMOS e pelo CIDADANIA, em 28 de dezembro de 2019, seguida da ADI 6.300 apresentada pelo Diretório Nacional do Partido Social Liberal (PSL) em 01 de janeiro de 2020. Por último, a ADI 6.305, foi interposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP), em 20 de janeiro de 2020. Essas últimas, foram também distribuídas ao ministro Luiz Fux por prevenção à ADI 6.298.

2.2 A tramitação das ADIS no STF

Em janeiro de 2020, no exercício do plantão judicial, o ministro Dias Toffoli concedeu parcialmente medidas cautelares pleiteadas pelas ADIs. Entre as medidas,

² BRASIL, **Lei nº. 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acesso em: 21 jun. 2024.

foi definida a suspensão da eficácia dos artigos 3º-B, 3º-C, 3º-D, caput, 3º-E e 3º-F do CPP, inseridos pela Lei nº 13.964/2019, até a efetiva implementação do juiz das garantias pelos tribunais, o que deveria ocorrer no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, contados a partir da publicação da decisão.

Em seguida, o ministro Luiz Fux, na qualidade de relator das ADIs, reexaminou os pedidos liminares determinando a suspensão da eficácia da lei, no tocante a implantação do juiz das garantias e seus consectários (arts. 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E, 3º-F, do CPP). Ademais, em fevereiro de 2020 o ministro relator convocou uma audiência pública para tratar do juiz das garantias, com o fim de receber o parecer de membros do Poder Público e da sociedade civil sobre o instituto.

Em razão da pandemia, a audiência pública ocorreu somente em 25 e 26 de outubro de 2021, contando com a participação de 67 expositores das mais diversas áreas da advocacia, do judiciário, de institutos de pesquisa, de movimentos sociais e de partidos políticos. Além da audiência pública, também foram admitidas dezenas de entidades na qualidade de *amicus curiae*³ ao longo do processo.

Por fim, em agosto de 2023, aconteceu o julgamento das quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade. O colegiado decidiu pela validade das alterações no Código de Processo Penal que instituíram o juiz das garantias. Quanto ao prazo de aplicação, o tribunal determinou o prazo de 12 meses para a implantação e funcionamento do juiz das garantias em todo o país, podendo ser prorrogado, justificadamente, por mais 12 meses.

2.3 O juiz das garantias como um “jabuti” na Lei nº 13.964/2019

O ministro relator Luiz Fux criticou em seu voto a celeridade com que a Lei nº 13.964/2019 tramitou no legislativo e apontou o juiz das garantias como sendo um “jabuti” no projeto de lei. Conforme parecer da Frente Parlamentar Mista de Combate

³ Expressão latina utilizada para designar o terceiro que ingressa no processo com a função de fornecer subsídios ao órgão julgador.

à Corrupção, a emenda foi aprovada na Câmara dos Deputados em 19 de setembro de 2019, sendo que o seu texto só foi divulgado ao grupo de trabalho 8 dias antes, e por meio do aplicativo de mensagens WhatsApp.

‘Essa matéria já está em análise na comissão especial que analisa o projeto do novo Código de Processo Penal. Isso não tem a ver com o pacote anticrime. É um jabuti’, lamentou Augusto [deputado Capitão Augusto (PL-SP), relator da matéria], em referência à inclusão de algo que, para ele, é estranho às propostas. ‘Como vamos votar isso sem ouvir especialistas, sem o debate com as partes interessadas?’, questionou.⁴

No Senado, a aprovação foi ainda mais célere, tendo sido aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) no dia 10 de dezembro de 2019 – mesmo dia em que chegou ao Senado – e aprovada pelo Plenário no dia seguinte. O ministro relator ainda cita um possível acordo que envolveria acelerar a votação do pacote anticrime para um posterior veto do juiz das garantias pelo presidente da república.

Major Olimpio (PSL-SP): O Senado não se omitiu. Cumpriu o acordo com o governo para acelerar a votação do pacote anticrime sob a promessa de que pontos negativos seriam vetados. Inclusive tratei disso com o ministro Moro, que também foi pego de surpresa com a sanção. O governo não cumpriu o acordo. A sociedade perdeu. Vou apresentar, assim que iniciar o ano legislativo, projeto de lei para extinguir o juiz de garantias, o juiz da impunidade. Precisaremos de apoio da população para evitar esse retrocesso.

Simone Tebet (MDB-MS): Moro defendeu veto. Líder do governo no Senado acordou em manter o veto, mas ainda assim o presidente sancionou. No mínimo estranho. Juiz de garantia inviabiliza o sistema criminal brasileiro, gera atrasos intermináveis no julgamento de processos contra o crime organizado e de combate à corrupção. Em uma única palavra: retrocesso. No conjunto é inviável. Quase metade dos municípios não tem um único juiz criminal, quem dirá dois. De onde brotarão os recursos para nomeá-los?⁵

O ministro Luiz Fux relembra decisão do STF que prevê que a prática do chamado “jabuti” viola a Constituição da República, assim como o princípio democrático e o devido processo legislativo. Também critica que uma matéria tão

⁴ SOUZA, Murilo. Governo sofre nova derrota e figura do “juiz de garantias” é incluída em pacote anticrime. **Agência Câmara de Notícias**. 19 de nov. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/587650-governo-sofre-nova-derrota-e-figura-do-juiz-de-garantias-e-incluida-em-pacote-anticrime/>. Acesso em: 21 jun. 2024.

⁵ Senadores criticam lei que prevê juizes de garantias para fase de investigação criminal. **Agência Senado**. 26 dez. 2019. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/12/26/senadores-criticam-lei-que-preve-juizes-de-garantias-para-fase-de-investigacao-criminal>

complexa como a do juiz das garantias, que faz parte das discussões sobre a reforma do CPP - em tramitação há mais de 12 anos - tenha sido votada às pressas sem a devida reflexão.

O ministro Gilmar Mendes, por sua vez, ressaltou em seu voto a forma como o texto da Lei nº 13.964/2019 foi aprovado por ampla maioria nas casas legislativas.

Por mais esforço que se faça para apontar a resistência de alguns poucos parlamentares ao instituto do juiz das garantias, nada é capaz de afastar a circunstância de que o Projeto de Lei foi aprovado a partir de amplo consenso no Congresso Nacional, restando vencidos os opositores da medida. Toda e qualquer alusão a movimentos silenciosos e informais de boicote à proposição aprovada pelo Poder Legislativo, impulsionados pelas minorias derrotadas no processo democrático, não constitui fundamento para a desconsideração do resultado alcançado na deliberação formal e ostensiva do Congresso Nacional.⁶

O ministro cita a aprovação do texto base na Câmara dos Deputados por 408 votos ante 9 contrários, além da rejeição do destaque proposto pelo Partido Novo, que suprimia a figura do juiz das garantias, com 256 votos ante 147 favoráveis. Já no senado, o ministro destaca que a proposta foi chancelada por votação simbólica, o que demonstra o amplo consenso sobre a necessidade de aprovação. Para o ministro, “não há dúvidas, portanto, de que a matéria foi amplamente debatida no parlamento brasileiro, sendo aprovada com placar acachapante”.⁷

2.4 A inconstitucionalidade formal

Em síntese, as Ações Diretas de Inconstitucionalidade alegam que a implantação do juiz das garantias é inconstitucional por vício formal, por violação do pacto federativo; por violação da reserva de iniciativa do Poder Judiciário e por violação da exigência de lei complementar de iniciativa do STF.

⁶ MENDES, Gilmar. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023], p. 1032. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁷ *Ibidem*, p. 1032.

O vício por violação do pacto federativo teria ocorrido por afronta ao artigo 24, XI e § 1º, da Constituição Federal (CRFB/1988):

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:
XI - procedimentos em matéria processual;
§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.⁸

O ministro Luiz Fux defendeu a inconstitucionalidade formal dos artigos referentes ao juiz das garantias, por entender que a lei veiculou normas de procedimento em matéria processual. Em sua visão, o juiz das garantias altera questões relativas ao inquérito, que possui natureza jurídica de procedimento e não de processo.

Antes disso, é importante assentar que a instituição do juiz das garantias veiculou, inegavelmente, normas de procedimentos em matéria processual, e não, como alegam seus defensores, exclusivamente regras de direito processual penal. Ainda que se possa admitir a existência de uma zona cinzenta na distinção entre normas de processo e normas de procedimento, é segura a jurisprudência no sentido de que o inquérito revela natureza jurídica de procedimento, e não de processo penal propriamente dito. Daí falar-se em duas fases da persecução penal, a primeira materializada no inquérito, a segunda inaugurada pelo recebimento da inicial acusatória. O processo somente se inicia, portanto, a partir da decisão de recebimento da denúncia ou queixa⁹.

O relator também acatou a tese de que a implantação do juiz das garantias é formalmente inconstitucional por violação do artigo 96, I, “d”; e II, “b” e “d”, da CRFB, que trata da exclusividade de competência legislativa do Poder Judiciário para alterar a organização e a divisão judiciária. Também entendeu como inconstitucional o artigo 3º-D da Lei nº 13.964/2019, por tratar-se de matéria atinente ao Estatuto da Magistratura, de iniciativa legislativa do STF.

⁸ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, 2016. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 16 jun. 2024.

⁹ FUX, Luiz. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 152. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

A regra de impedimento, fundada em presunção de parcialidade judicial, usurpou a competência dos Estados-membros para organizarem sua própria Justiça, eliminando a possibilidade de cada localidade considerar suas necessidades para distribuir os juízes e as varas judiciais em conformidade com o número de demandas em cada matéria.

A norma de impedimento, fundada na presunção de parcialidade do juiz, geraria verdadeiro caos nas unidades judiciárias de todo o país, pois exigiria a interrupção automática de todas as ações penais atualmente em andamento, obrigando todas as localidades a providenciarem a substituição do juiz competente nos processos de natureza criminal.

Ressoa demonstrada, por conseguinte, a invasão da competência dos Estados-membros para legislar concorrentemente sobre o tema, no que tange ao disposto nos artigos 3º-B ao 3º-E.¹⁰

Esse entendimento foi vencido, de maneira que todos os demais ministros entendem que as alterações propostas na Lei nº 13.964/2019 são de natureza processual penal e, portanto, de competência privativa da União, conforme prevê o artigo 22, I da CRFB. Dessa forma, a inconstitucionalidade formal dos dispositivos referentes ao juiz das garantias foi afastada por maioria, seguindo o entendimento do ministro Dias Toffoli, tendo sido vencido o ministro relator Luiz Fux.

Assentadas essas premissas, entendo que a disciplina da persecução criminal constitui matéria de direito processual penal e, portanto, submete-se ao domínio legislativo privativo da União (CF, art. 22, inciso I).

Nessa esteira, mostra-se formalmente legítima, da óptica constitucional, a opção do legislador de instituir no sistema processual penal brasileiro, mais precisamente no seio da persecução criminal, a figura do juiz das garantias. Trata-se, portanto, de uma legítima opção feita pelo Congresso Nacional, no exercício de sua liberdade de conformação, que, sancionada pelo Presidente da República, de modo algum, afeta o necessário combate à criminalidade.¹¹

2.5 O impacto financeiro

Luiz Fux critica a ausência de algum estudo prévio de impacto econômico da inovação proporcionada pela Lei nº 13.964/2019. Segundo o ministro, o poder legislativo simplesmente negou que haveria impacto financeiro sem apresentar nenhum estudo que demonstrasse essa alegação. O ministro cita a manifestação dos

¹⁰ FUX, Luiz. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 155. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

¹¹ TOFFOLI, Dias. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 403. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

tribunais, que contradizem a alegação de que a lei não implicaria em aumento de despesas.

Ouvidos os tribunais que seriam obrigados a reestruturar toda sua organização judiciária em matéria de competência criminal, constata-se inverossímil a alegação de que a lei não geraria impacto financeiro ou aumento de despesas.¹²

A tese do aumento das despesas se baseia no fato de que o impedimento do juiz que atuou na fase de inquérito tornaria necessária a existência de no mínimo dois juízes em cada unidade. A inconstitucionalidade se justificaria pela inobservância do artigo 169 da CRFB, que prevê a necessidade de prévia dotação orçamentária para a criação de cargos pelos órgãos e entidades mantidos pelo poder público, além de autorização na lei de diretrizes orçamentárias. Também o artigo 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) esclarece que “a proposição legislativa que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro”.¹³

Ao criar a regra de impedimento do juiz que atua na fase do inquérito, a Lei 13.964/2019 obrigou todas estas unidades, da noite para o dia, a disporem de dois juízes, dobrando os custos sociais com a prestação da justiça. Estes dados da realidade fática da Justiça brasileira indicam que, além dos vícios formais já anteriormente destacados, que fulminam a constitucionalidade da nova sistemática do juiz das garantias introduzida pela Lei 13.964/2019, a elevação de despesas sem prévio estudo de impacto financeiro e orçamentário não obedece ao que dispõe a Constituição sobre a matéria.¹⁴

Em seu voto, o ministro Cristiano Zanin entende que a Lei nº 13.964/2019 não ofendeu o artigo 169, § 1º da Constituição Federal e nem mesmo o artigo 113 do ADCT. O ministro destaca que os tribunais de justiça foram instados a comprovarem o acréscimo nos gastos gerados pela separação das atividades em juízes distintos na

¹² FUX, Luiz. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 166. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

¹³ BRASIL. **Ato das Disposições Constitucionais Transitórias**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm#adct. Acesso em: 06 abr. 2024.

¹⁴ FUX, Luiz. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 168. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

fase de investigação penal e na fase de julgamento da causa, e que não houve comprovação de que esse remodelamento demandará gastos excessivos.

Não é demais ressaltar que a Lei n. 13.964/2019 não criou novos órgãos, tão somente estabeleceu uma nova competência a ser criada dentro de uma estrutura judiciária já existente. De toda a sorte, seria imprudente considerar que a implantação do juiz das garantias não exigirá o aumento de despesas, afinal, trata-se de reestruturação da organização do Poder Judiciário. Não houve, no entanto - embora os tribunais tenham sido instados a se pronunciar - comprovação de que o remodelamento da forma de atuação da magistratura na seara criminal demandará gastos excessivos, a ponto de violar-se o art. 169 da Constituição Federal e o art. 113 do Ato das Constituições Constitucionais Transitórias. De fato, entre os poucos tribunais que se manifestaram, alguns reputaram a necessidade de expender valores consideráveis na reorganização de suas estruturas e rotinas, mas apresentaram valores genéricos, sem dados consolidados que pudessem legitimá-los.¹⁵

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por sua vez, é citado pelo ministro como autor de um estudo que demonstra que para a implantação do juiz das garantias é preciso apenas a gestão das atribuições judiciárias e a reorganização administrativa dos territórios. O ministro conclui que já existe estrutura suficiente e capaz para abarcar o juiz das garantias, embora necessários ajustes nas subseções com vara única ou juiz único, em especial naquelas que estejam a distâncias maiores que 70 quilômetros da comarca vizinha.

O ministro Alexandre de Moraes também discorda da tese de que o juiz das garantias seria materialmente impraticável. O ministro ressalta que os tribunais possuem ferramentas de gestão suficientes para a aplicação da novidade processual.

Para o ministro Nunes Marques, é possível implementar o juiz das garantias sem onerar excessivamente os cofres públicos. A solução, segundo o ministro, estaria na virtualização dos processos e nos recursos tecnológicos.

Por outro lado, as novas tecnologias da informação e da comunicação contribuíram com algumas possibilidades interessantes, em termos de desterritorialização da jurisdição e de economia para a criação de juízos.

¹⁵ ZANIN, Cristiano. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 556. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

Dada a completa virtualização dos processos judiciais, já não existe aquela necessidade de o juiz que apreciará a medida processual penal ser necessariamente aquele residente na comarca, ou algum outro que se desloque para lá mediante o pagamento de diárias e outras despesas. A Constituição exige a residência na comarca apenas para o “juiz titular” (CF, art. 93, VII). Então, é factível que o juiz de garantias não more na comarca do local do fato e mesmo assim possa atuar na fase de investigações, sem maiores ônus econômicos para o Tesouro.¹⁶

Nesse caso, a alternativa seria o desenvolvimento de um modelo regionalizado e virtual de juiz das garantias. Com isso, o ministro também afastou a tese de que a implementação do juiz das garantias violaria o artigo 169, § 1º da Constituição Federal ou o artigo 113 do ADCT.

Ou seja, Senhora Presidente, eminentes Colegas, parece-me que existe alternativa na esfera administrativa para implementar o juiz de garantias sem o agigantamento do aparelho judiciário. Ela está na instituição de um modelo regionalizado e virtual de juiz de garantias, com a alocação de magistrados titulares para exercerem cumulativamente ou em regime de exclusividade a nova função, mas sempre com investidura objetiva e prévia aos fatos, observados o regime jurídico e as garantias da magistratura.¹⁷

O ministro Gilmar Mendes também se utilizou do relatório produzido pelo CNJ para refutar as alegações de impacto financeiro da sistemática introduzida pela Lei nº 13.964/2019.

O relatório, produzido por Grupo de Trabalho designado pelo então Presidente do CNJ, Ministro Dias Toffoli, concluiu que a implementação da nova sistemática demanda “apenas medidas que promovam uma adequada gestão das atribuições judiciárias e reorganização administrativa dos territórios, para que se garanta o adequado provimento da prestação jurisdicional, em face de um novo contexto em que investigação penal e julgamento da causa são atividades que devem concernir a juízes diferentes (“A implantação do Juiz das Garantias no Poder Judiciário Brasileiro”, publicado em junho de 2020).¹⁸

¹⁶ MARQUES, Nunes. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 893. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

¹⁷ MARQUES, Nunes. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 895. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

¹⁸ MENDES, Gilmar. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 1049. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

Para o ministro, a simples cisão funcional das funções de supervisão da investigação e julgamento do mérito não gera incremento da atividade, mas sim uma espécie de especialização, de modo que “se dois magistrados hoje acumulam as funções de juiz das garantias e de juiz de julgamento, a divisão do trabalho manterá a mesma carga total, pelo menos na matemática elementar.”¹⁹

2.6 Respeito à escolha legislativa

Alguns ministros ressaltaram que a implementação do juiz das garantias, por mais que enseje resistências e discordâncias, é uma escolha legítima dos legisladores e, não sendo verificada inconstitucionalidade em sua criação, a mudança deve ser respeitada.

Em que pese sejam inquestionáveis os elevados impactos decorrentes das alterações estruturais decorrentes da nova figura, em questões de tal envergadura, o dever de observância ao princípio democrático impõe postura deferente desta Suprema Corte em relação às deliberações tomadas pelo Poder constitucionalmente imbuído da representação popular, em obséquio, inclusive, à presunção de constitucionalidade de gozam os atos normativos.²⁰

O Ministro Nunes Marques afirma que não há a presunção de que no sistema atual os juízes são parciais, mas o legislador fez a opção por um sistema em que se acredita ser mais justo. Em seu voto, Nunes Marques destaca que não há na Constituição nenhuma regra ou dispositivo que impeça o legislador de optar pela divisão das competências do processo penal.

É de fato livre ao legislador federal, no exercício de sua competência normativa em matéria processual penal (CF, art. 22, I), escolher o melhor modelo de competência dos juízes para apreciar as medidas pré processuais requeridas quer pela polícia quer pelo Ministério Público.²¹

¹⁹ MENDES, Gilmar. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 1050. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

²⁰ MENDONÇA, André. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 684. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

²¹ MARQUES, Nunes. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 888. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

Assim, é facultado ao legislador isolar competências jurisdicionais pré e pós recebimento da denúncia, de modo que a criação do juiz das garantias está totalmente conforme com a competência do legislador. O ministro conclui que é possível questionar a assertividade da mudança, mas é fato que o legislador optou pelo modelo mais garantista e que a Constituição abarca esse modelo assim como diversas outras opções institucionais.

De forma análoga, o Ministro Barroso entende que “bom ou ruim, gostando ou não gostando, essa foi uma decisão legítima tomada pelo Poder Legislativo”. O Ministro Gilmar Mendes, por sua vez, reforça que por maior que seja a resistência, o Projeto de Lei foi aprovado com amplo consenso no Congresso Nacional, restando vencidos os opositores.

Por isso, causa perplexidade a existência de alguns poucos congressistas, ou de facções partidárias, que, após serem derrotados no processo deliberativo democrático, atuem nos bastidores para bloquear a implementação do juiz das garantias, deslegitimando o resultado da opção política do Congresso Nacional. Embora não haja dúvidas quanto aos avanços proporcionados pela legislação aprovada pelo parlamento, parece florescer, para aqueles que pedem a revisão desse tema, um ensejo para revisitar a opção legislativa de 2019, como se pudessem, num passe de mágica, substituir a vontade da maioria parlamentar.²²

²² MENDES, Gilmar. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023], p. 1031. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

3 A IMPARCIALIDADE DO JUIZ

3.1 Teoria da dissonância cognitiva

A teoria da dissonância cognitiva é comumente mencionada pelos entusiastas da implementação do juiz das garantias e foi citada diversas vezes pelos ministros do STF em seus votos. Trata-se de uma teoria formulada pelo estadunidense Leon Festinger, professor da *New School for Social Research*, de Nova York. Segundo essa teoria, a dissonância cognitiva consiste em um estado de desconforto causado pela inconsistência entre crenças.

O âmago da teoria em questão pode ser sintetizado em duas hipóteses: (a) existindo dissonância cognitiva haverá também uma pressão involuntária e automática para reduzi-la; e, (b) quando há essa dissonância, além da busca pela sua redução, há também um processo de evitação ativa de contato com situações que possam aumentá-la. É dizer que, admitindo-se que o indivíduo tenta sempre estabelecer uma harmonia interna entre suas opiniões, ações, crenças e etc., havendo dissonância entre essas cognições, dois efeitos subsistirão imediatamente: uma pressão para a redução/eliminação dessa “incoerência” entre os “conhecimentos” ou “entre a ação empreendida e a razão”; e, um afastamento ativo de possíveis novas fontes de aumento dessa incongruência; ambos responsáveis pelo desencadeamento, no indivíduo, de comportamentos involuntários direcionados recuperação desse “status” de congruência plena que tanto é favorável.²³

Em outras palavras, quando um indivíduo se depara com informações, fatos ou opiniões que contradizem uma percepção já consolidada, ocorre uma dissonância, caracterizada pelo estado de desconforto, angústia ou ansiedade. A partir da dissonância cognitiva, o indivíduo tende a acionar mecanismos psicológicos que possam atenuar ou extinguir essa dissonância. É o que acontece, por exemplo, quando um indivíduo supervaloriza as notícias favoráveis ao seu partido político de preferência enquanto busca desacreditar das notícias desfavoráveis ao mesmo partido.

²³ LOPES JR., Aury. RITTER, Ruiz. A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. **Revista Brasileira de Direitos Humanos**, p. 67. 2016.

Segundo a Teoria da Dissonância Cognitiva de Festinger, na versão reformulada de Irlle, cada pessoa ambiciona um equilíbrio em seu sistema cognitivo. Em outros termos, busca-se obter relações harmônicas entre seu conhecimento e suas opiniões. Dessa busca resulta a manifestação de uma motivação cognitivamente dissonante a ser reduzida ou trazida à consonância. Assim, para se alcançar este equilíbrio do sistema cognitivo há de se solucionar a contradição existente entre conhecimento e opiniões. Desse quadro emergem o efeito perseverança e o princípio da busca seletiva de informações. O efeito perseverança ou inércia ou mecanismo de autoafirmação da hipótese preestabelecida faz com que as informações, previamente consideradas corretas à ratificação da hipótese preconcebida, sejam sistematicamente superestimadas, enquanto que as informações dissonantes sejam sistematicamente subavaliadas. Já o princípio da busca seletiva de informações favorece a ratificação da hipótese originária que tenha sido, na autocompreensão individual, aceita pelo menos uma vez. Isso ocorre pelo condicionamento da busca à obtenção de informações que confirmem a preconcepção, o que pode se dar tanto pela coleta de informações em consonância com a hipótese, quanto pela de informações dissonantes facilmente refutáveis, ou seja, informações dissonantes que atuem com efeitos ratificadores.²⁴

A teoria da dissonância cognitiva inspirou um estudo realizado pelo professor Bernd Schünemann, da *Ludwig Maximilians Universität de Munique* (Alemanha). Nesse estudo, buscou-se comprovar que os magistrados que tiveram acesso prévio aos autos do inquérito tendiam a supervalorizar, na audiência de instrução e julgamento, as informações que corroboravam com o inquérito previamente conhecido.

O experimento foi feito com 58 juízes criminais e membros do Ministério Público e encontra-se relatado no artigo intitulado “O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e correspondência comportamental”.²⁵ O caso simulado era tecnicamente compatível tanto com uma condenação quanto com uma absolvição. Os participantes receberam os autos do inquérito por escrito. Quanto à audiência de instrução e julgamento, os participantes receberam a ata da audiência pela tela de um computador. As perguntas

²⁴ SCHÜNEMANN, Bernd. O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e correspondência comportamental. Revista Liberdades, n° 11, p. 34. set/dez. 2012.

²⁵ Título original “Der Richter im Strafverfahren als manipulierter Dritter? Zur empirischen Bestätigung von Perseveranz- und Schulterschlußeffekt”.

feitas às testemunhas eram respondidas pelo computador, pelo condutor da pesquisa, por meio de um banco de dados de perguntas e respostas previamente elaboradas.

A partir dos resultados de condenações e absolvições e da análise do grau de memorização das informações apresentadas na audiência de instrução e julgamento, Schünemann descreveu as seguintes conclusões, em síntese:

O conhecimento dos autos do inquérito tendencialmente incriminador leva, sem exceções, o juiz a condenar o acusado. Esta tendência permanece mesmo diante de uma audiência de instrução e julgamento ambivalente, que, no fundo, sugere uma absolvição. Os juízes dotados de conhecimento prévio do inquérito quase não notaram e não retiveram o conteúdo defensivo produzido na audiência de instrução e julgamento.²⁶

O estudo de Schünemann tem sido amplamente utilizado para relacionar a teoria da dissonância cognitiva com a qualidade da cognição de magistrados. No entanto, chama a atenção que a pesquisa tenha sido realizada em condições que não traduzem a realidade processual penal da maioria dos países. O próprio artigo de Schünemann reconhece que “a organização do experimento se afastou de uma audiência de instrução e julgamento real apenas no que toca à substituição da oralidade pela escrita”²⁷. Assim, o artigo tenta convencer de que a substituição da oralidade pela escrita não passa de mero detalhe, incapaz de influenciar a validade do experimento, o que é, sem dúvidas, questionável.

No Brasil, a teoria da dissonância cognitiva também foi utilizada como base para o artigo de Aury Lopes Jr. e Ruiz Ritter, intitulado “A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva”. Neste, os autores defendem que o juiz esteja em uma posição objetivamente imparcial, como um terceiro afastado, imune aos interesses das partes.

²⁶ SCHÜNEMANN, Bernd. O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e correspondência comportamental. Revista Liberdades, n° 11, p. 39. set/dez. 2012.

²⁷ *Ibidem*, p. 36.

Isso só seria possível com a devida separação entre as funções do juiz das garantias do juiz de instrução e julgamento.

Quer dizer que, estando a primeira impressão intimamente vinculada ao estado soberano de consonância cognitiva, que se rompe quando novas cognições a colocam em xeque, plenamente aceitável que se lhe atribua também a responsabilidade pela orientação da cognição e do comportamento do indivíduo em relação as cognições posteriores a ela. Aí está o perigo de se rotular as pessoas com base em conhecimento superficial das mesmas. Uma vez feito isso, a tendência será a de procurar elementos coerentes com a categorização feita e rechaçar os que a ela se opõem.²⁸

A partir da teoria da dissonância cognitiva, os autores concluem que uma tomada de decisão na fase pré-processual vincula o juiz a um pré-juízo de forma involuntária e por tempo indeterminado, visto que tudo o que contrariar a tomada de decisão anterior produzirá dissonância.

O Ministro Cristiano Zanin cita os estudos sobre a dissonância cognitiva, assim como o artigo de Aury Lopes Junior e Ruiz Ritter, para defender que num sistema acusatório é necessário não só a separação entre as funções de acusar e julgar, como também o afastamento do juiz da arena das partes. Evita-se, com isso, que o juiz do processo seja enviesado pelos elementos da fase pré-processual, garantindo-se assim a imparcialidade necessária.

O ministro ressalta ainda a importância dos estudos sobre a manutenção da originalidade cognitiva, ainda pouco debatidos na doutrina. Como exemplo, faz menção ao chamado *Tunnel Vision* - fenômeno cognitivo que faz com que os agentes, a partir de uma concepção inicial, tendam a olhar para as provas do caso de modo a fazê-las corroborarem com a conclusão inicial.

Em artigo intitulado O juiz das garantias e a tunnel vision, dividido em 2 partes, no qual escrevi em coautoria com a Dra. Graziella Ambrosio, enfatizo que um dos principais argumentos para legitimar a incorporação do juiz das garantias no sistema penal brasileiro – e que é pouco debatido ainda na doutrina pátria – é o psicológico, decorrente de estudos relevantes sobre a manutenção da originalidade cognitiva daquele magistrado que, tendo agido na fase pré-processual, não raro tomando medidas decisórias que denotam pré-

²⁸ LOPES JR., Aury. RITTER, Ruiz. A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. **Revista Brasileira de Direitos Humanos**, p. 72. 2016.

juízo do acusado, por exemplo, ou tendo entrado em contato com elementos probatórios que não passaram pelo crivo do contraditório, pode vir a estar negativamente enviesado ao proferir a sentença, de modo que não seja garantido o direito fundamental do julgamento imparcial.²⁹

O ministro ainda menciona outros processos cognitivos de que se há conhecimento, como o viés de confirmação, viés retrospectivo, da disponibilidade, da representatividade, da ancoragem, ajustamento, da aversão à perda, entre outros processos estudados pela Psicologia.

Ao mencionar o estudo de Bernd Schünemann, no entanto, o ministro reconhece que o estudo fora realizado num “cenário imperfeito” e sem a figura do advogado de defesa. Ainda assim, o ministro considera que os resultados de Schünemann são significativos e impactantes.

Tampouco estamos fechando os olhos para as eventuais limitações das pesquisas realizadas, seja de cunho metodológico, seja pela impossibilidade de universalização dos resultados, seja pelo tamanho da amostra ou qualquer outro motivo. Mas o fato é que reiteradas pesquisas, realizadas em diversos lugares do mundo, vêm demonstrando efetivamente que há alta probabilidade de que o juiz que participa do processo investigatório seja contaminado pelas informações, podendo, portanto, proferir uma sentença parcial, o que é inconcebível no modelo constitucional brasileiro.³⁰

Zanin esclarece que não se está duvidando da integridade ou da postura dos magistrados com relação à atuação imparcial. Mas as diversas pesquisas realizadas têm demonstrado que de fato existe uma grande probabilidade de que o juiz que participa da fase investigatória sofra influência de vieses diversos, prejudicando sua imparcialidade, sem que ao menos ele perceba.

O Ministro Fachin também reconhece a existência e o impacto dos vieses cognitivos, menciona o artigo de Aury Lopes Júnior e Ruiz Ritter e afirma que os diversos estudos sobre o tema não permitem que se negue a atividade pré-compreensiva do julgador. Citando o livro *best seller* Rápido e Devagar, de Daniel

²⁹ ZANIN, Cristiano. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 497. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

³⁰ *Ibidem*, p. 503.

Kahneman e Amos Tversky, e o artigo de Eyal Peer e Eyal Gamliel³¹, o ministro afirma a existência de vieses cognitivos e processos mentais involuntários que comprometem a imparcialidade do juiz que tenha atuado na fase pré-processual.

Parece-nos clarividente que a atribuição a instituições distintas das funções de acusar e de julgar tem o objetivo de garantir atuação penal imparcial, tão indispensável para que a fórmula persecutória seja aplicada na exata medida de exigência de preservação das liberdades e da igualdade. Instituir outras possibilidades de cisão da atuação jurisdicional que permita o conhecimento da matéria criminal pelo juiz de forma que haja controle de elementos que não devem ser considerados para a apuração da responsabilidade penal reafirma o assento do processo penal brasileiro na exigência constitucional do devido processo legal.³²

Dessa forma, a implantação do juiz das garantias, na visão do ministro, representa uma conquista para o Estado de Direito, na medida em que torna o aparato judicial criminal mais preparado para combater arranjos mentais capazes de comprometer a imparcialidade objetiva do julgador. Assim, a novidade legislativa coaduna com o devido processo legal.

A ministra Rosa Weber também faz referência à teoria da dissonância cognitiva, ao estudo de Schünemann e cita o artigo de Aury Lopes Junior e Ruiz Ritter. Corroborando com os estudos que afirmam a existência dos vieses cognitivos, a ministra afirma que o juiz das garantias, ao afastar o juiz do mérito dos pré-juízos formados na fase de investigação, fortalece a originalidade cognitiva e conseqüentemente a imparcialidade objetiva. De maneira análoga, o ministro Gilmar Mendes menciona brevemente a existência de armadilhas mentais, que inconscientemente afetam a percepção do magistrado, tornando-o resistente à influência da defesa. Nesse sentido, a implantação do juiz das garantias estaria de acordo com os princípios democráticos e proporcionaria maior legitimidade à pretensão punitiva estatal.

³¹ PEER, Eyal; GAMLIEL, Eyal. Heuristics and Biases in Judicial Decisions. Court Review: **The Journal of the American Judges Association**. 422. 2013. Disponível em: <https://digitalcommons.unl.edu/ajacourtreview/422>.

³² FACHIN, Edson. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023], p. 963. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

Por isso, a separação técnica entre o juiz das garantias e o juiz do julgamento serve de anteparo contra armadilhas mentais que, inconscientemente, turvam a visão do magistrado com preconceitos, desconfianças e convicções construídas em um ambiente inquisitorial, avesso à influência da defesa. Nesse contexto, por se relacionar com a presunção de inocência, paridade de armas e tutela das liberdades públicas, o instituto do juiz das garantias representa um compromisso da legislação processual penal com o regime democrático, agregando maior legitimidade ao exercício da pretensão punitiva estatal.³³

O ministro relator Luiz Fux analisa a tese da existência de vieses cognitivos afirmando que “a base das ciências comportamentais é o caráter empírico de seus argumentos”,³⁴ de modo que a existência de estudos empíricos não autoriza a presunção generalizada de parcialidade dos juízes, em favor da acusação, no modelo atual. Isto porque é preciso levar em conta que os magistrados são dotados da racionalidade humana, que permite a tomada de decisões racionais e fundamentadas em dados objetivos.

A presunção absoluta do viés de confirmação de decisões pretéritas, que inspirou o artigo 3º-D da Lei 13.964/2019, nutre-se de convicções opostas, admitindo, como regra, a irracionalidade do juiz e sua incapacidade para tomar decisões fundadas em dados e elementos objetivos de convicção, deixando-se guiar por heurísticas e vieses inconscientes de confirmação, sem quaisquer fundamentos.³⁵

O mesmo entendimento é defendido pelo Ministro Dias Toffoli, que menciona autores que defendem que a teoria da dissonância cognitiva é insuficiente para afastar a presunção de imparcialidade do julgador.

A essência da existência do juiz das garantias, portanto, é reduzir a influência do juiz que participou da fase investigativa na fase cognitiva ou processual, a fim de não a contaminar com vieses cognitivos, de forma consciente ou inconsciente.

Todavia, a busca pela originalidade cognitiva do magistrado como medida de efetividade da imparcialidade não pode tomar feições de absolutividade, a

³³ MENDES, Gilmar. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 1033. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

³⁴ FUX, Luiz. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 52. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

³⁵ *Ibidem*, p. 17.

ponto de considerar contaminado o magistrado que simplesmente teve acesso às provas do inquérito.³⁶

O ministro reconhece a existência dos vieses cognitivos, cita o artigo de Aury Lopes Junior e Ruiz Ritter, mas ressalta que embora o juiz das garantias venha a corroborar com a não contaminação das decisões por vieses cognitivos, é preciso ter em mente que a imparcialidade dos juízes também está ancorada em outras garantias que formam o processo penal constitucional: “o juiz natural, a independência funcional, o livre convencimento motivado e o devido processo legal”³⁷.

O voto do Ministro André Mendonça se destaca dos demais por conter uma análise mais crítica em relação à teoria da dissonância cognitiva e os estudos conexos. Ao citar o artigo de Aury Lopes Junior e Ruiz Ritter, o ministro faz referência aos estudos da psicologia comportamental como sendo descobertas relativamente recentes, com efeitos imprecisos e controversos.

O ministro explica que a forma de se verificar a ocorrência de vieses cognitivos se dá por meio da análise comportamental em situações reais ou em laboratório, sendo submetidos os resultados a uma análise estatística. Os resultados obtidos são indicativos e serão mais precisos quanto maior for a amostragem e mais fiel à realidade for o experimento. Sendo assim, é problemático afirmar a existência de um viés a partir de experimentos de laboratório que não correspondem a situações reais.

Quando se expõe, de modo simples e sintético, os conceitos de heurísticas e de vieses cognitivos e se apresentam exemplos característicos de sua incidência, pode-se ter a falsa impressão de que a teoria é unânime e incontroversa.

No entanto, embora o conhecimento acerca da existência dos vieses esteja bem estabelecido, a determinação acerca da sua influência sobre um contexto ou uma decisão específica é altamente controversa. Isso porque, o viés se caracteriza por um erro sistemático, que não deriva da má-percepção ou de limitações pessoais do indivíduo. O viés é demonstrado estatisticamente e sempre será difícil saber até que ponto um desvio na racionalidade de uma série de decisões tem ou não relevância estatística e

³⁶ TOFFOLI, Dias. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023], p. 433. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

³⁷ *Ibidem*, p. 432.

até que ponto essa alteração, ainda que relevante, pode ou não ser atribuída ao viés.³⁸

Nesse sentido, o ministro corrobora as críticas feitas pelo professor e promotor de justiça Mauro Fonseca Andrade ao experimento de Schünemann. Em seu livro, *Juiz das Garantias*, Andrade explica que o experimento de Schünemann é falho em reproduzir as condições reais de uma audiência de instrução e julgamento. Ao substituir a audiência oral por uma ata exibida em computador houve a violação do princípio da oralidade, essencial do sistema acusatório.

Ora, até quem está dando os primeiros passos no estudo do Direito Processual Penal saberia, de antemão, que o experimento de Schünemann não teria a mínima condição de apresentar outros resultados, que não aqueles por ele divulgados. Em reconhecimento feito por ele mesmo, houve o desprezo a um princípio importantíssimo no processo de convencimento do juiz, que é o princípio da oralidade (vinculado ao sistema acusatório), adotando-se o princípio da escritura (vinculado ao sistema inquisitivo). E por qual motivo o princípio da oralidade possui toda a importância que sustentamos?

A resposta é muito simples: um dos derivados deste princípio é a *identidade física do juiz*, que parte do pressuposto de que o melhor juiz para decidir é aquele que presidiu pessoalmente a audiência de instrução e julgamento, algo que não correu no experimento daquele autor. Com isso, o autor alemão, contraditoriamente, fez uso de um método *inquisitivo* de formação do convencimento judicial (o princípio da escritura) para — aí está a contradição — demonstrar que o juiz alemão teria um comportamento parcial por presidir a audiência de instrução, mesmo depois de haver tomado contato com os autos da investigação criminal. Em outras palavras, em lugar de demonstrar seu ponto de vista, Schünemann conseguiu piorar as condições das — por ele próprio denominadas — *cobaias* em seu experimento.³⁹

Assim, ao optar por um modelo demasiadamente distinto da situação real de uma audiência de instrução e julgamento, o experimento de Schünemann falha em proporcionar correspondência com as situações reais.

O ministro ainda reproduz a análise do professor Mauro Fonseca Andrade quanto à utilização da teoria da dissonância cognitiva para justificar a implementação do juiz das garantias. O professor afirma que ao formular a teoria, Festinger afirmou que quanto maior o grau de informação recebido posteriormente, menor é a incidência

³⁸ MENDONÇA, André. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 680. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

³⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** – 3ª edição – Curitiba: Juruá, 2020. p. 139.

de dissonância. Assim, a audiência de instrução e julgamento funcionaria como redutora de vieses e modificadora de impressões.

Para concluir, o ministro afasta a teoria da dissonância cognitiva enquanto argumento suficiente para justificar a necessidade de um juiz das garantias. Salienta, porém, que a ausência de certeza sobre os benefícios do instituto não é suficiente para afastar a opção legítima do legislador.

Há, portanto, no mínimo, uma dúvida razoável em relação à eficácia do novo instituto. Penso que tal constatação, de natureza fática, seja irrefutável. Ocorre que, tal cenário, de ausência de certeza empírica em relação às consequências práticas do novo instituto não o inquina, só por isso, de vício de inconstitucionalidade. Nem mesmo quando se analisa a questão sob o enfoque do devido processo constitucional substantivo, a partir de um juízo de razoabilidade e proporcionalidade.⁴⁰

3.2 O juiz das garantias no direito comparado

O ministro relator Luiz Fux observa que a discussão comparada quanto à implementação do juiz das garantias em outros países deve ser feita com cautela, a fim de evitar um “transplante acrítico” das ideias e dos fatos. Também recorda que o Brasil se destaca por contar com garantias ao devido processo legal mais robustas em comparação com outras legislações estrangeiras, a exemplo da possibilidade de se esgotar as instâncias recursais antes do início do cumprimento da pena.

Não poderia ser mais inadequada a transposição acrítica, para o Brasil, das mudanças introduzidas no modelo europeu: a reforma do procedimento do inquérito, na Europa, teve por fundamento a necessidade de limitar as funções investigativas e acusatórias ainda atribuídas aos chamados “juizes de instrução”.⁴¹

⁴⁰ MENDONÇA, André. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 683. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁴¹ FUX, Luiz. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 206. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

Ademais, o ministro explica que o juiz das garantias é de fato conveniente em países onde as funções investigativas e acusatórias ainda se misturam com a função dos chamados “juízes de instrução”.

Ora, em sistemas nos quais o juiz detém competência para investigar de ofício, a previsão de impedimento tem a função de assegurar o núcleo do sistema acusatório, distinguindo o órgão acusador (função que o juiz do inquérito exerce naqueles países) do órgão puramente julgador.

No Brasil, desde a Constituição de 1988 e a filtragem das normas processuais sob a luz dos direitos e princípios fundamentais nela insculpidos, o juiz que atua na fase do inquérito já é juiz das garantias. Em nosso país, a função da autoridade judicial, mesmo no inquérito, é jurisdicional, sem confusão com funções investigativas ou acusatórias.

É inegável que o juiz brasileiro, no inquérito, limita-se a verificar a validade, a legalidade e a constitucionalidade das medidas cautelares requeridas seja pela autoridade policial, seja pelo Ministério Público.⁴²

Nesses países, onde o juiz possui competência para investigar de ofício, a separação entre o juiz do inquérito e o juiz julgador é essencial para se garantir o núcleo do sistema acusatório. Essa separação não se faz necessária no Brasil, segundo o ministro, visto que a função jurisdicional não se confunde com as funções investigativas e acusatórias.

O ministro cita o exemplo da Corte Constitucional Italiana, que tem reconhecido que o impedimento dos juízes julgadores não se aplica a qualquer juiz que tenha atuado no inquérito. A corte não considera parcial o juiz que tenha homologado prisão em flagrante ou que tenha decretado medidas cautelares reais. Já em relação ao caso Chileno, o ministro explica que sequer existia o Ministério Público, cabendo ao juiz investigar, instruir a ação penal e julgar. Assim, o fato de o juiz ser investido de competências proativas na fase investigatória, justifica a existência do juiz das garantias, para garantir a separação entre as funções de acusar e de julgar, necessária num sistema acusatório.

É por esta razão que reitero, com todas as vênias dos entendimentos em contrário, que a alusão a fontes do direito comparado, nesta matéria, não observa o devido rigor metodológico, exigido para a introdução, em nosso

⁴² FUX, Luiz. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 209. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

país, de reformas promovidas alhures, de modo descontextualizado e destituído da perspectiva abrangente do sistema de importação.⁴³

Com isso, o ministro defende que no Brasil o juiz na fase de investigação já possui funções puramente garantistas e democratas, que não se confundem com as funções investigativas e acusatórias, o que torna desnecessária a implementação de um juiz das garantias. Na visão do ministro, a mudança legislativa promovida pela Lei nº 13.964/2019, “desborda absolutamente dos modelos do direito comparado, revelando excesso desprotetivo de diversos direitos fundamentais, inclusive à prestação jurisdicional em tempo razoável”.⁴⁴

Dias Toffoli ressalta que a imparcialidade e a atuação do juiz na fase de investigação são temas relevantes para o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH), cuja jurisprudência influenciou a incorporação da figura do juiz das garantias em diferentes códigos de processo penal europeus. Cita como exemplo o código português de 1987, que instituiu o “juiz de instrução”, que atua somente no controle da legalidade da investigação. Na Itália, por sua vez, foi instituído o “*giudice per le indagini preliminari*” onde o juiz exerce uma função de garantia e de controle da legalidade.

O ministro ainda utiliza o Chile como exemplo de reforma processual penal da América Latina, que implementou um sistema baseado nos princípios da oralidade e da publicidade, em que o julgamento é realizado por um trio de magistrados que não atuaram na fase investigativa. O juiz das garantias, nesse caso, atua para garantir a legalidade e a proteção a direitos fundamentais na etapa preliminar.

O ministro Cristiano Zanin enfatiza a importância dos precedentes do TEDH para a discussão sobre a imparcialidade dos juízes. Cita como exemplo casos em que os juízes foram considerados parciais pelo TEDH, como em Piersack vs. Bélgica onde o juiz atuou como membro do Ministério Público, em De Cubber vs. Bélgica, onde o

⁴³ FUX, Luiz. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 210. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 216.

juiz atuou como magistrado instrutor na qualidade de policial judicial e por fim o caso Hauschildt vs. Dinamarca, onde um dos juizes do colegiado que condenou o acusado à prisão já havia anteriormente confirmado a prisão do mesmo e a prorrogado por 3 vezes. O ministro observa, contudo, que o TEDH ainda não alcançou uma jurisprudência sólida sobre o que caracteriza, objetivamente, a imparcialidade de um juiz que tenha atuado de diferentes formas na fase de investigação.

Estudos doutrinários demonstram, portanto, que o próprio Tribunal Europeu de Direitos Humanos apresenta vicissitudes em suas decisões, não tendo, ainda, alcançado uma jurisprudência sólida quanto aos critérios objetivos que caracterizariam a imparcialidade de um juiz que tenha entrado em contato, de alguma forma, com o acusado e com as informações da fase investigatória, ou até mesmo que tenha proferido decisões neste momento processual, e que, posteriormente, ficará encarregado de proferir a sentença do investigado.⁴⁵

Assim, o ministro conclui que reconhecer a existência do juiz das garantias em outros países como um avanço processual não é suficiente para defender a implantação no Brasil. Mas a comparação é válida para se estabelecer diferenças e semelhanças, promover melhorias e trazer pluralismo ou novas ideias.

O ministro André Mendonça também cita o caso Piersack vs. Bélgica como um importante exemplo em que o TEDH apresentou uma distinção entre a imparcialidade objetiva e subjetiva. Para o tribunal, a imparcialidade subjetiva refere-se à convicção pessoal do juiz, enquanto a imparcialidade objetiva é atinente ao fato de o juiz não oferecer nenhuma dúvida legítima sobre a sua imparcialidade. Assim, a imparcialidade objetiva tem a ver com um “parecer ser” de imparcialidade. Nesse sentido, nos casos Piersack vs. Bélgica e Cubber vs. Bélgica o TEDH entendeu que a atuação prévia na fase investigativa pode levantar dúvidas sobre a imparcialidade do magistrado, sendo essa uma questão de aparência de justiça.

Sem adentrar a discussão sobre os vieses que levam um juiz a ser parcial do ponto de vista subjetivo – o que abrange aspectos pessoais do julgador que não podem ser suprimidos, ante a própria condição existencial do ser humano, sempre intimamente conectado a uma totalidade de significados –,

⁴⁵ ZANIN, Cristiano. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023], p. 496. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

a imparcialidade objetiva, independentemente das características do juiz em um caso, relaciona-se com fatos concretos que suscitem dúvidas sobre a sua parcialidade. É nesse sentido que a imparcialidade objetiva do juiz é comprometida quando ele realiza pré-juízos sobre os fatos em julgamento: a sua prévia relação com o objeto processual naturalmente produziu determinada convicção prévia, deixando o Magistrado propenso a decidir dessa ou daquela maneira.⁴⁶

O ministro Alexandre de Moraes defende que nos países onde ocorreram a extinção do juiz de instrução ou a reformulação de suas competências, o Ministério Público foi fortalecido e a adequação ao sistema acusatório foi reforçada pela garantia da imparcialidade objetiva dos magistrados. No entanto, o ministro ressalta que ainda há nos ordenamentos jurídicos da Espanha, Bélgica, Holanda, Andorra, Grécia e França a figura de juízes de instrução, com perfil inquisitório, na fase de investigação, o que distingue o Brasil desses países quanto à necessidade de um juiz das garantias.

Com o juiz de garantias, há, de fato, o fortalecimento da imparcialidade do julgador, já que esse não participa da fase inicial do processo, não se “contaminando” com todo o animus de colheita de provas e persecução da verdade dos fatos, característico da etapa de investigação preliminar. No entanto, é de se registrar que a previsão de juízes de instrução (com perfil inquisitório), na fase da investigação penal, ainda consta nos ordenamentos da Espanha, da Bélgica, da Holanda, de Andorra, da Grécia e, como visto, da França.⁴⁷

Edson Facchin ressalta que comparações com a realidade estrangeira requerem filtragem, visto que o ordenamento brasileiro não possui plena semelhança com os modelos de outros países. Também destaca a não hegemonia da ideia de imparcialidade dos juízes que atuam na fase de investigação por parte do TEDH. O ministro cita os casos *Piersack vs. Bélgica*, *Cubber vs. Bélgica*, *Castillo Algar vs. Espanha* e *Perote Pellón vs. Espanha*, em que o tribunal reconheceu o comprometimento da imparcialidade objetiva de juízes que atuaram na fase de investigação. No entanto, o ministro também chama a atenção para casos em que juízes que prolataram prisão cautelar ou outras medidas foram mantidos para o

⁴⁶ MENDONÇA, André. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 663. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁴⁷ MORAIS, Alexandre. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 786. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

juízo de mérito, sem que o TEDH tenha entendido pelo impedimento, como nos casos Hauschildt vs. Dinamarca, Sainte-Marie vs. França, Padovani vs. Itália e Nortier vs. Países Baixos.

O ministro Gilmar Mendes cita o Código de Processo Penal italiano que prevê o chamado “*giudice per le indagini preliminari*” para atuar na fase de investigação. No processo italiano, a preocupação com os princípios do sistema acusatório é acentuada de tal forma que o juiz que aprecia pedidos cautelares fica impedido de presidir a audiência preliminar.

Nesse sentido, a experiência internacional é capaz de demonstrar que a tutela efetiva da imparcialidade judicial, viga mestra do devido processo legal, depende da correta calibragem das competências funcionais dos órgãos responsáveis pela supervisão de investigações criminais e de julgamento da ação penal.⁴⁸

O ministro conclui que apesar das diferenças pontuais entre os sistemas, a maior parte dos países europeus implementou em seus ordenamentos a separação entre juízos distintos da atuação nas diferentes etapas da persecução penal.

Existem, evidentemente, diferenças pontuais entre os arquétipos concebidos nesses países, mas isso não afasta a conclusão de que os países europeus, em sua grande maioria, distribuíram, entre juízes diferentes, as competências funcionais para atuação nas diversas fases da persecução penal.⁴⁹

A ministra Rosa Weber faz referência à chamada teoria da aparência geral de imparcialidade, que teve origem na decisão do TEDH sobre o caso Piersack vs. Bélgica. A corte dispôs que “o exercício prévio no processo de determinadas funções processuais pode provocar dúvidas de parcialidade”. Daí a importância de existirem mecanismos normativos que afastem o magistrado de situações que levantem suspeitas sobre a sua imparcialidade.

Dito de outro modo, a obrigação do Estado brasileiro, assumida na órbita do Direito das Gentes, de garantir um juiz imparcial aos acusados, passa pela criação de um arcabouço normativo capaz de inibir a atuação do magistrado

⁴⁸ MENDES, Gilmar. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023], p. 1046. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 1047.

em situações que comprometam – ou que aparentem comprometer – a sua imparcialidade.⁵⁰

No caso brasileiro, o direito a um juiz imparcial é garantido não só pela Constituição, como também por convenções internacionais das quais o Brasil é signatário. Isso implica na obrigação do Estado de criar mecanismos normativos capazes de afastar situações que comprometam ou aparentem comprometer a imparcialidade dos magistrados. Vale ressaltar que a ministra faz a devida ressalva de que no caso *Piersack vs. Bélgica* o juiz exerceu, no mesmo processo, a função acusatória, o que é vedado pelo CPP brasileiro desde 1941.

A ministra prossegue citando casos estrangeiros, onde a corte decidiu pelo impedimento de juízes que atuaram na fase investigativa. É o caso da Corte Constitucional da Itália que assentiu pela inconstitucionalidade de um artigo do Código de Processo Penal que não previa regra de impedimento para o “*giudice per le indagini preliminari*” que tenha decretado medida cautelar contra o investigado, de participar da fase posterior de instrução e julgamento.

Em Portugal, de forma análoga, o Tribunal Constitucional reconheceu a inconstitucionalidade de um artigo do CPP que não determinava o impedimento do juiz que tenha decretado ou mantido a prisão preventiva do suspeito. A Corte entendeu que deveria ser evitado um ambiente capaz de levantar suspeitas sobre a imparcialidade do magistrado, não só diante do acusado como também na sociedade em geral. Na mesma linha, no caso *Cubber vs. Bélgica*, o TEDH reconheceu o comprometimento da imparcialidade em processos nos quais o magistrado atuava na etapa pré-processual de investigação.

Em seguida, a ministra chama a atenção para decisões do TEDH que vão no sentido contrário. Nos casos *Nortier vs. Holanda*, *Saraiva de Carvalho vs. Portugal*, *Cianetti vs. Itália* e *Asunto Cardona Serrat vs. Espanha*, em linhas gerais, o tribunal não considerou o impedimento de juízes sentenciadores que atuaram como juiz instrutor do

⁵⁰ WEBER, Rosa. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 1093. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

caso. Dessa forma o TEDH passou a adotar o entendimento de que “a simples participação do magistrado na etapa pré-processual ou no inquérito não caracteriza, automaticamente, um vício de parcialidade”.⁵¹

Para concluir, a ministra contesta as alegações de que o recurso ao direito comparado, no caso do juiz das garantias, seria um transplante acrítico de institutos concebidos em sistemas jurídicos alienígenas.

Não se desconhece as críticas lançadas, por alguns doutrinadores, sobre a pertinência da recepção, em nosso sistema jurídico, da jurisprudência firmada no âmbito do TEDH (ou em outras Cortes Constitucionais). A mais recorrente é a de que os julgados da Corte Europeia debruçam-se sobre a figura do juiz de instrução, estranho à realidade nacional. Parece-me imprópria, no entanto, essa abordagem do tema, pedindo vênias aos que comungam de tal compreensão.

Isso porque, embora o magistrado de instrução – dotado de largos poderes probatórios –, de fato, tenha fisionomia alheia à justiça criminal brasileira, muitas das competências a ele atribuídas, no direito alienígena, assemelham-se às funções desempenhadas, de longa data, pelo juiz nacional durante a fase de inquérito, a exemplo da análise de medidas cautelares pessoais requeridas, pelos órgãos responsáveis pela atividade persecutória, contra o suspeito ou aquele já formalmente investigado. Grosso modo, a razão da cisão funcional de competência, aqui e alhures, não se altera: ela busca afastar, do exame de mérito da causa penal, aquele magistrado que, em momento antecedente, formulou pré-juízos sobre a culpabilidade do réu.⁵²

Em sua visão, apesar das diferenças entre os ordenamentos, é possível extrair das experiências estrangeiras o anseio em comum de neutralizar os vieses cognitivos e obter ganhos na imparcialidade judicial, o que é perfeitamente compatível com a realidade brasileira.

3.3 A aparência de imparcialidade

Alguns ministros também defenderam que a instituição do juiz das garantias é importante para a aparência geral de imparcialidade do sistema persecutório. O Ministro André Mendonça defende que não só a imparcialidade deve ser perseguida, mas também a aparência de imparcialidade. É preciso que a sociedade acredite na

⁵¹ WEBER, Rosa. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 1103. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁵² *Ibidem*, p. 1103.

imparcialidade dos juízes de modo que o juiz das garantias tende a contribuir para essa percepção.

Sem adentrar a discussão sobre os vieses que levam um juiz a ser parcial do ponto de vista subjetivo – o que abrange aspectos pessoais do julgador que não podem ser suprimidos, ante a própria condição existencial do ser humano, sempre intimamente conectado a uma totalidade de significados –, a imparcialidade objetiva, independentemente das características do juiz em um caso, relaciona-se com fatos concretos que suscitem dúvidas sobre a sua parcialidade. É nesse sentido que a imparcialidade objetiva do juiz é comprometida quando ele realiza pré-juízos sobre os fatos em julgamento: a sua prévia relação com o objeto processual naturalmente produziu determinada convicção prévia, deixando o Magistrado propenso a decidir dessa ou daquela maneira⁵³

O Ministro Gilmar Mendes afirma que o juiz das garantias deve contribuir para o fortalecimento das instituições democráticas, na medida em que aumenta a confiança das partes e da sociedade na qualidade da prestação jurisdicional.

Mais do que um julgamento imparcial, essa técnica tem a vantagem de fortalecer a confiança das partes e da sociedade na qualidade da prestação jurisdicional, contribuindo para o fortalecimento das instituições democráticas. Afinal, o ordenamento jurídico deve oferecer garantias não apenas da imparcialidade subjetiva – evitando que o processo seja conduzido por alguém que já formou convicção pessoal sobre o objeto do julgamento – como também da imparcialidade objetiva, que é aferida a partir do comportamento exterior do juiz e do próprio funcionamento das instituições judiciárias. Por essa perspectiva, é necessário fortalecer a aparência de imparcialidade do sistema de Justiça, elidindo o surgimento de dúvidas ou suspeitas que podem comprometer a legitimidade da função jurisdicional.⁵⁴

Na mesma linha, a ministra Rosa Weber ressalta a importância da percepção pública da imparcialidade para que o Judiciário seja considerado imparcial, de forma que “a imparcialidade do juiz deve se manifestar não apenas como uma questão de fato, mas também de percepção”.⁵⁵ Assim, a Ministra defende que o juiz das garantias

⁵³ MENDONÇA, André. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 663. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁵⁴ MENDES, Gilmar. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 1047. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁵⁵ WEBER, Rosa. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 1092. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

aprimora os padrões de imparcialidade enquanto questão de percepção, e não somente de fato.

4 OUTROS PONTOS CORRELATOS

4.1 Ausência da presunção de parcialidade e impedimento nos julgamentos colegiados

O voto do ministro relator questiona o fato de que se a imparcialidade do juiz fica presumidamente comprometida por decisões proferidas no inquérito, tornando-o impedido para a fase de julgamento, também deveriam ser impedidos de participar do julgamento de mérito aqueles juízes, desembargadores e ministros que, em grau de recurso ordinário ou extraordinário, tenham proferido decisões na fase de investigação. Da mesma forma, o relator que tenha proferido decisões cautelares deveria ser impedido de votar em caso de recurso ao órgão colegiado.

A considerar-se a premissa de que o juiz das garantias, que atua na fase do inquérito, deve ficar impedido para participar do julgamento do mérito da ação penal, esta mesma razão levaria à conclusão de que tanto o Relator como o órgão colegiado que tenham atuado na fase do inquérito estariam contaminados pelos acórdãos anteriormente proferidos.

Diante desta aporia, torna-se evidente que a norma não parte dos mesmos princípios que inspiraram o desenho institucional do Poder Judiciário Brasileiro na nossa Constituição, revelando-se inidônea à garantia do bem jurídico que supostamente pretende proteger.⁵⁶

Nesse sentido, para o ministro, o fato do novo juiz das garantias não se aplicar aos julgamentos colegiados tornaria incoerente a tese de parcialidade do juiz, fundada em estudos sobre viés cognitivo de confirmação.

O ministro Dias Toffoli discorda e defende que nos tribunais, o fato das decisões serem tomadas por um órgão colegiado já garante um incremento de imparcialidade.

Também é forçoso concluir que não procede a alegação dos requerentes de que a Lei nº 13.964/19, ao prever o juiz de garantias para o juízo de primeiro grau e não o fazer para os tribunais nem para as varas criminais colegiadas, teria violado o princípio da isonomia, por gerar uma assimetria de tratamento legislativo.

Conforme demonstrado aqui, o tratamento assimétrico tem um fundamento claro: a colegialidade funciona como suficiente salvaguarda à imparcialidade.

⁵⁶ FUX, Luiz. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 194. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

É esse o fator de discrimen que justifica a diferença de tratamento, evidenciando a compatibilidade das normas em análise com o princípio da igualdade.⁵⁷

O mesmo entendimento foi seguido no voto dos Ministros André Mendonça, Nunes Marques e Rosa Weber. Em seu voto, o ministro Edson Facchin defendeu a inexistência do juiz das garantias nas instâncias recursais e superiores, alegando que a organização colegiada é capaz de contornar os problemas das conclusões enviesadas.

No que se refere à alegação de que foi violado o princípio da igualdade haja vista a inexistência de previsão do juiz das garantias nas instâncias recursais e superiores, me parece que argumento não tem agasalho na hermenêutica adequada para os sentidos atribuídos à previsão da competência garantística. A exigência de que os juízes que avaliam o mérito não podem fazê-lo motivados inconscientemente pelas premissas apreendidas em razão do contato com os fatos, segundo a linguagem própria da fase investigativa, é atendida com presença da organização colegiada dos tribunais, estrutura capaz de permitir a criticidade dos elementos componentes da tomada de decisão, contornando a problemática das conclusões enviesadas.⁵⁸

Em seu livro *Juiz das Garantias*, o professor e promotor de justiça Mauro Fonseca Andrade critica o fato do projeto de reforma do CPP apontar problemas de imparcialidade somente em juízes de primeiro grau, não prevendo figura semelhante ao juiz das garantias para os juízes de segundo grau. Assim como no projeto de reforma do CPP, as mudanças promovidas pela Lei nº 13.964/19 não preveem nenhum tipo de impedimento para os juízes de segundo grau que tenham atuado em julgamento de recurso ou outro ato da fase de investigação.

Em termos concretos, se o magistrado de primeiro grau decretar a prisão preventiva do investigado, prevê o anteprojeto que ele não poderá julgar esse sujeito. Entretanto, se, ainda na fase de investigação, o magistrado de segundo grau acolher recurso do Ministério Público e decretar a prisão do investigado, nenhuma mácula é colocada sobre sua imparcialidade ou possível ferimento do princípio acusatório. Nesse sentido, a recente reforma do CPP foi totalmente omissa, nenhum empecilho criando, de modo a tornar o magistrado de segundo grau impedido de condenar ou absolver o – agora

⁵⁷ TOFFOLI, Dias. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 444. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁵⁸ FACCHIN, Edson. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 975. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

– acusado, como decorrência natural do exame dos recursos ou ações que, por ventura, chegarem ao seu conhecimento.

Estamos diante da coerência na manutenção de um critério incoerente: o magistrado de primeiro grau é alvo de todas as dúvidas possíveis e imagináveis sobre sua relação com o futuro processo. Duvida-se até de sua sombra, por haver simplesmente tocado em um pedaço de papel, como é o caso dos ofícios que deverão ser encaminhados a ele pela autoridade investigante. Já o magistrado de segundo grau recebe um tratamento totalmente diverso, muito próximo do reverencial. Ele está acima de qualquer suspeita, dando a impressão que a diferenciação de instância traz consigo uma inquestionável elevação moral e de confiabilidade, até então inexistente por força do instituto da prevenção.⁵⁹

Em palestra proferida para a Associação Paulista de Magistrados (APAMAGIS) em 2021, Andrade esclarece que a tese de que o julgamento colegiado proporciona o incremento necessário de imparcialidade não faz sentido por um simples motivo: muitos julgamentos são decididos por diferença de um único voto. Por óbvio, questionar a imparcialidade de magistrados que tenham atuado na fase de investigação também implica em questionar os resultados de decisões colegiadas.

De forma similar, Aury Lopes Jr. argumenta contra a exclusão do juiz das garantias dos processos de competência originária dos tribunais, justamente pela incoerência em relação à presunção de imparcialidade.

Não haveria juiz das garantias nos processos de competência originária dos tribunais em nome do princípio da colegialidade, porque ao serem vários julgadores, não haveria prejuízo o fato de um dos ministros/desembargadores terem feito o papel de juiz das garantias na fase investigatória. As decisões colegiadas reforçam a independência e imparcialidade judiciais. Discordamos. A garantia da imparcialidade é exigível de cada magistrado, é atributo pessoal de cada julgador, que não guarda nenhuma relação com o fato de o julgamento ser colegiado ou singular. Basta um magistrado estar contaminado, para afetar todo o julgamento, pois o devido processo não relativiza a garantia da imparcialidade e não negocia com juiz contaminado. É um grande equívoco que decorre de uma visão reducionista da garantia constitucional e verdadeiro princípio supremo do processo penal: a imparcialidade do julgador e de cada um deles, em caso de órgão colegiado⁶⁰.

De fato, causa estranheza que o problema das armadilhas mentais e dos vieses cognitivos, tão aprofundados pelos ministros em defesa da implementação do juiz das

⁵⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** – 3ª edição – Curitiba: Juruá, 2020. p. 123.

⁶⁰ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786553626355. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626355/>. Acesso em: 06 abr. 2024. p. 65.

garantias, tenha sido tão superficialmente explorado quando da cognição dos juízes de segundo grau. A alegação de que a colegialidade é uma forma de neutralizar as preconceções não convence e deixa a péssima impressão de que os argumentos em defesa do juiz das garantias são inidôneos.

4.2 Juiz das garantias nos crimes de violência doméstica

É unânime entre os Ministros o entendimento de que o juiz das garantias não se aplica aos casos de violência doméstica e familiar. Houve o consenso de que nesses casos é importante que o juiz conheça toda a dinâmica do contexto de agressão e que uma cisão nessa linha temporal comprometeria o amparo e a proteção da vítima.

Revela-se necessário, também, ressaltar os processos criminais relativos aos casos de violência doméstica e familiar. De fato, a violência doméstica é um fenômeno dinâmico, caracterizado por uma linha temporal que se inicia com a comunicação da agressão. Depois dessa comunicação, sucede-se, no decorrer do tempo, ou a minoração ou o agravamento do quadro. Uma cisão rígida entre as fases de investigação e de instrução/julgamento impediria que o juiz conhecesse toda a dinâmica do contexto de agressão.⁶¹

Nos casos de violência doméstica e familiar, entendo que o eminente Ministro DIAS TOFFOLI foi muito feliz ao fazer as colocações de que, primeiro – e já verificamos isso na prática –, os juízes e as juízas que atuam nesses órgãos recebem uma preparação diferenciada, e acabam, assim como nas delegacias de violência doméstica, acompanhando cada caso desde as primeiras medidas. Parece-me que a peculiaridade dessa investigação, que visa muito mais a proteção à vítima, faz com que ela mereça ser excluída dessa lei.⁶²

É nesse sentido o entendimento da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), que ingressou com a ADI nº 6.298. Para a associação, as ações referentes à Lei Maria da Penha sofrerão prejuízos significativos com a implementação do juiz das garantias. No relatório apresentado ao grupo de trabalho do CNJ, destinado a analisar

⁶¹ TOFFOLI, Dias. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 445. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁶² MORAIS, Alexandre. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 812. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

os impactos da Lei nº 13.964/2019, é ressaltado a importância da capacitação dos profissionais que atuam nas demandas envolvendo violência doméstica.

Nesse contexto, verifica-se mais um agravante ocasionado pela Lei em referência: a possível falta de especialização dos magistrados que irão atuar como Juízes de Garantias nos casos de violência doméstica — o que vai de encontro a toda a estrutura criada pelo Poder Judiciário de especialização e implementação de medidas para coibir ações e omissões, baseadas no gênero, que causem lesão às mulheres.⁶³

Argumento similar é observado na fala da presidente do Fórum Nacional das Juízas e Juízes de Violência Doméstica e Familiar (FONAVID) na audiência pública realizada para tratar do tema do juiz das garantias. Bárbara Livio esclarece que o CNJ valoriza a capacitação dos magistrados que atuam em casos de violência doméstica e observa que esses juízes precisam acompanhar de perto o contexto da violência.

Aos juízes de violência doméstica e familiar é necessário que eles estejam perto do local em que atuam para articular a rede de enfrentamento à violência. O magistrado conhece o litígio, defere a medida protetiva de urgência, julga o processo, encaminha a mulher para a assistência jurídica, ao mesmo tempo em que articula, que participa ativamente da rede para que essa mulher tenha assistência jurídica, para que essa mulher tenha assistência psicológica, assistência à saúde, social, e assim quebre o ciclo da violência.⁶⁴

No entanto, o relatório da AMB e a fala da presidente do FONAVID, apesar de chamarem a atenção para os números alarmantes de violência doméstica no Brasil e de exaltarem a importância das varas especializadas, não demonstraram – em termos práticos - quais seriam os prejuízos desencadeados pelo juiz das garantias para a efetiva proteção das vítimas. Os apontamentos dão a entender que não seria possível a atuação conjunta de um juiz das garantias e de um juiz da instrução e julgamento, ambos especializados em casos de violência doméstica e ambos comprometidos com a proteção da vítima em todas as etapas.

⁶³ BRASILEIROS, Associação dos Magistrados. **AMB: implementação do juiz das garantias é inviável e causará prejuízos à aplicação da Lei Maria da Penha. 2020.** Disponível em: <https://amagis.com.br/posts/amb-implementacao-do-juiz-dasgarantias-e-inviavel-e-causara-prejuizos-a-aplicacao-da-lei-maria-da-penha>. Acesso em: 28 abr. 2024.

⁶⁴ LIVIO, Bárbara, representando o Fórum Nacional das Juízas e Juízes de Violência Doméstica e Familiar (FONAVID). **Audiência Pública - Juiz das Garantias** – ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, em 25 out. 2021.

O mesmo problema é percebido no acórdão do STF. Apesar de ressaltarem a importância da proteção à vítima nos casos de violência doméstica, os ministros não explicaram, de maneira satisfatória, como a aplicação do juiz das garantias seria prejudicial para essa proteção. Também é possível perceber que os problemas dos vieses cognitivos e da imparcialidade foram desconsiderados no tratamento dos crimes dessa temática, como se o investigado, nesses casos, não fosse merecedor de um juízo imparcial e livre de concepções.

Nessa linha é o entendimento de Aury Lopes Jr, entusiasta da implementação do juiz das garantias, que critica a exclusão do instituto nos casos de violência doméstica sob o argumento de prejuízos na proteção da vítima.

O argumento da relevância do bem jurídico tutelado, da urgência de tutela, é perfeitamente válido, mas não justifica o afastamento do juiz das garantias pelo simples fato de que esse instituto não é causador de “demora” de per se. Quanto ao argumento de que a cisão das fases impediria que o juiz conhecesse toda a dinâmica da agressão é contraditório, pois é exatamente isso que se argumenta para existir o juiz das garantias. Evitar a contaminação, os pré-julgamentos e a falta de originalidade cognitiva. É isso que se quer evitar com o juiz das garantias e que aqui vem como argumento de legitimação da sua não aplicação. Ademais, exatamente por lidar com fatos graves e que geram um envolvimento emocional mais intenso por parte do próprio juiz (afinal, é um ser-no-mundo), é que se deveria ter o sistema de duplo juiz.⁶⁵

Assim também entende o professor e promotor de justiça Mauro Fonseca Andrade. Em seu livro, Andrade chama a atenção para a incoerência de se admitir a implementação do juiz das garantias como incremento de imparcialidade ao mesmo tempo em que se exclui os casos de violência doméstica justamente pela importância de o juiz conhecer toda a dinâmica, desde a fase de investigação até o julgamento.

Ora, não se desconhece a rotina ou *iter criminis* dos crimes relacionados à violência doméstica, muito menos que nosso país necessita, cada vez mais, a adoção de medidas severas e mais efetivas contra esse tipo de criminalidade. Entretanto, também não nos é dado desconhecer que o motivo invocado para a não incidência do juiz das garantias nos Juizados de Violência Doméstica foi justamente aquele manejado pela doutrina nacional para justificar a causa de impedimento estabelecida pela Lei 13.964/2019. Ou seja, para a doutrina nacional, o juiz *bem informado* da fase de investigação pode continuar no processo, pois sua presença estaria violando a

⁶⁵ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786553626355. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626355/>. Acesso em: 06 abr. 2024. p. 65.

imparcialidade judicial; para o Ministro citado, o mesmo juiz *bem informado* da fase de investigação pode continuar no processo, sem que sua presença viole a imparcialidade judicial.

A seguir, portanto, a linha de raciocínio traçada na decisão do Ministro Dias Toffoli, seríamos obrigados a reconhecer que o réu, em processos envolvendo essa temática, não terão direito a um juiz imparcial, o que significa a morte do próprio fundamento de existência do Estado-jurisdição.⁶⁶

Dessa forma, a exclusão do juiz das garantias para os crimes de violência doméstica carece de fundamentação apropriada, não só pelos ministros do STF como também pelos que defenderam essa limitação ao longo da tramitação das ADIs. Também evidencia a incoerência nos argumentos de incremento de imparcialidade ou de proteção contra vieses cognitivos, na medida em que priva os investigados por violência doméstica desse “grande avanço na preservação da garantia da imparcialidade”.⁶⁷ Por maior que seja a relevância de um combate efetivo à violência doméstica, a decisão pela exclusão da novidade processual, que em tese proporcionará melhorias significativas, dá a entender que alguns crimes merecem maiores garantias processuais do que outros.

4.3 Combate às injustiças sociais e raciais

Os ministros Cristiano Zanin e Edson Facchin defenderam o instituto do juiz das garantias como mecanismo para auxiliar no combate às injustiças sociais e raciais. Zanin apresenta dados do sistema carcerário brasileiro que demonstram que o encarceramento atinge majoritariamente jovens, negros e de baixa escolaridade. Também cita um estudo do Instituto de Criminalística do Estado de São Paulo que demonstra que pessoas negras são mais processadas por tráfico do que pessoas brancas para uma mesma quantidade de drogas.

A implementação do instituto do juiz das garantias também poderá, na minha compreensão, auxiliar no combate às injustiças e preconceitos sociais e raciais que, lamentavelmente, também se fazem presentes no Sistema de Justiça.

⁶⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Juiz das garantias** – 3ª edição – Curitiba: Juruá, 2020. p. 144.

⁶⁷ JR., Aury L. **Direito processual penal**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786553626355. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626355/>. Acesso em: 06 ago. 2024. p. 124.

Há cerca de 650 mil pessoas presas no País e esse índice altíssimo, nos coloca em terceiro lugar no ranking mundial sobre população carcerária. Ou seja, ficamos atrás apenas dos Estados Unidos e da China.

Fato é que o encarceramento atinge majoritariamente jovens de até 29 anos de idade (55%); negros (64%); com baixo grau de escolaridade, uma vez que 75% sequer acessaram o ensino médio. O 17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública, publicado em 2023, no Fórum Brasileiro de Violência Pública, revela um dado ainda mais preocupante: em 2022, o total da população prisional negra foi de 68,2%, o mais elevado da série histórica disponível. A maioria dos presos, portanto, é constituída por jovens negros, negros e pobres de baixo poder aquisitivo. O que nos leva a considerar que esses jovens são vítimas do preconceito racial.⁶⁸

Para o ministro, essa discriminação está relacionada aos juízos de certeza e preconceitos sociais e raciais que muitas vezes se sobressaem na etapa inicial da investigação, contaminando o juiz que atua na investigação. De forma análoga, o ministro Facchin aponta que a cisão da competência proporcionada pelo juiz das garantias tem potencial para inibir decisões dirigidas por vieses, que muitas vezes estão baseados em estereótipos estigmatizantes.

A garantia da imparcialidade objetiva, instituída com a cisão da competência para atuação na persecução penal, inibindo decisões dirigidas por vieses, tem alcance ainda mais substancial quando sabemos que estes são em grande parte negativos por se originarem em estereótipos estigmatizantes de grupos sociais em situação de vulnerabilidade, inclusive perante o sistema de justiça criminal, bastante seletiva, em parte, pela normalização decorrente de uma uniformidade de atuação de um mesmo agente no largo percurso do *iter* processual.⁶⁹

O Ministro Roberto Barroso, por sua vez, reconhece que o juiz das garantias, apesar de proporcionar uma grande mudança no processo penal brasileiro, não é capaz de combater os grandes problemas do sistema punitivo brasileiro. O ministro descreve esse sistema como excessivamente punitivo com os pobres e demasiadamente leniente com os ricos.

Eu acho, Presidente, como outros Colegas já manifestaram, que o juiz das garantias, embora produza, evidentemente, como disse o Ministro Nunes Marques, uma mudança muito substancial no processo penal brasileiro, não

⁶⁸ ZANIN, Cristiano. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 512. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁶⁹ FACCHIN, Edson. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 974. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

seria a solução que eu encontraria para os problemas centrais do sistema penal, do sistema punitivo brasileiro.

O sistema punitivo brasileiro tem uma ambiguidade. Ele é excessivamente punitivo de um lado e excessivamente leniente de outro. Nós oscilamos entre o punitivismo e a impunidade. E, na verdade, o punitivismo e a impunidade costumam ter classe social e cor.

Nós temos um direito penal que é duríssimo com os pobres e extremamente manso com a criminalidade dos ricos, com a criminalidade do colarinho branco, inclusive com a apropriação privada do Estado.⁷⁰

De fato, apesar da relevância do tema, nenhum dos ministros aprofundou em seus votos de que forma, efetivamente, a instituição do juiz das garantias seria capaz de contribuir para o combate às injustiças sociais e raciais que permeiam o sistema persecutório penal brasileiro. É possível inferir que se os estereótipos estigmatizantes de grupos sociais e de raça afetam as decisões de juízes a ponto de se tornar um problema sistêmico, a presença de dois juízes na persecução penal não garante que ambos não estejam contaminados pelos mesmos vieses.

4.4 Os excessos da operação lava-jato

O voto do ministro Gilmar Mendes consistiu, em sua maior extensão, em uma crítica aos excessos cometidos na Operação Lava Jato. Na visão do ministro, a implementação do juiz das garantias é necessária não só para afastar armadilhas mentais, que muitas vezes podem atingir magistrados que estejam agindo de boa-fé, mas também para coibir agentes públicos que agem deliberadamente para perseguir pessoas por motivos políticos ou ideológicos ou para interferir na arena política.

Ante a experiência adquirida pelo Tribunal nos últimos anos, sobretudo no julgamento de demandas envolvendo a Operação Lava Jato, não há como negar que existem razões fundadas para as preocupações externadas pelos defensores da implementação imediata do juiz das garantias. Entre nós, não foram poucos, tampouco esporádicos, os casos de utilização do sistema de Justiça para alcance de objetivos inconfessáveis e perversos, relacionados a um messianismo jurídico imbuído do propósito de silenciar, ou depurar, a classe política.⁷¹

⁷⁰ BARROSO, Luiz Roberto. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 1005. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

⁷¹ MENDES, Gilmar. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. p. 1033. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

O ministro faz um longo apanhado dos diálogos revelados pelo vazamento de conversas do aplicativo Telegram, entre o então juiz Sérgio Moro, o então promotor Deltan Dallagnol e outros integrantes da Operação Lava Jato. As conversas escancararam a existência de um consórcio entre o juiz Sergio Moro e os membros do Ministério Público Federal (MPF), numa evidente violação aos princípios do sistema acusatório. O ministro afirma que o juiz das garantias vai inibir abusos e atentados contra direitos fundamentais, como os ocorridos na Lava Jato, onde hoje se sabe que o juiz Sergio Moro orientava o MPF nas fases preliminares da investigação, decretava prisões preventivas e medidas cautelares abusivas e ainda assim era o responsável pelo julgamento subsequente das ações.

Causa perplexidade que a força-tarefa da Operação Lava Jato, em sua autoproclamada campanha messiânica de depuração da política brasileira, tenha menosprezado direitos processuais básicos dos acusados e contado com incondicional apoio de segmentos sociais relevantes, inclusive de setores do Poder Judiciário. É estarrecedor que, ao mesmo tempo que os delatores eram tratados com comedimento, parcimônia e até mesmo leniência, os adversários políticos dos Procuradores foram penalizados com prisões cautelares alongadas, condenações desprovidas de provas, conduções coercitivas, entre outros expedientes típicos do processo penal autoritário.⁷²

Dessa forma, apesar de não oferecer a solução para todos os problemas, o juiz das garantias representaria a modernidade e a oxigenação necessárias para o processo penal brasileiro, em conformidade com diversos países de tradição democrática. Isso porque, a garantia abstrata da imparcialidade, na visão do ministro, não tem validade sem a implementação de mecanismos capazes de preservar a independência e a isenção dos magistrados.

A criação do juiz das garantias seguramente constitui uma das manifestações da classe política em defesa da democracia brasileira, ao assegurar mecanismos indutores da imparcialidade do magistrado criminal, favorecendo a paridade de armas, a presunção de inocência, o controle de legalidade de atos investigativos invasivos, enfim, contribuindo para uma maior integridade do sistema de Justiça. Também colabora para inibir abusos e atentados contra direitos fundamentais e inviolabilidades pessoais, como ocorreu durante a Operação Lava Jato, a partir de um mesmo juiz que, hoje

⁷² MENDES, Gilmar. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023], p. 1035. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

se sabe, orientou o Ministério Público nas fases preliminares da investigação, decretou prisões preventivas alongadas, deferiu medidas cautelares abusivas e, apesar de estar totalmente comprometido com o órgão acusador, assumiu a responsabilidade pelo julgamento das ações penais subsequentes.⁷³

Nesse sentido, o ministro conclui que o juiz das garantias representa uma resposta aos abusos, excessos e arbitrariedades cometidos em operações policiais, contribuindo com a cultura de respeito a direitos e garantias fundamentais.

4.5 O resultado

Diversos artigos da Lei nº 13.964/2019 foram objeto de análise nas ADI's 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, de modo que será analisado neste tópico somente as definições do STF em relação aos artigos que fazem referência direta à implantação do juiz das garantias. Em suma, pode-se observar que o voto do ministro relator Luiz Fux foi refutado em sua quase integralidade, tendo a corte aderido em grande parte ao voto do ministro Dias Toffoli.

A corte decidiu, por maioria, pela constitucionalidade do art. 3º-B do CPP, validando assim a figura do juiz das garantias no ordenamento jurídico brasileiro, assim como suas atribuições definidas nos incisos do respectivo artigo. Restou vencido o ministro relator Luiz Fux, que entendeu ser formalmente inconstitucional a implantação do juiz das garantias pelo poder legislativo, como já mencionado anteriormente, por se tratar de competência das leis de organização judiciária.

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:

- I - receber a comunicação imediata da prisão, nos termos do inciso LXII do caput do art. 5º da Constituição Federal;
- II - receber o auto da prisão em flagrante para o controle da legalidade da prisão, observado o disposto no art. 310 deste Código;
- III - zelar pela observância dos direitos do preso, podendo determinar que este seja conduzido à sua presença, a qualquer tempo;
- IV - ser informado sobre a instauração de qualquer investigação criminal;

⁷³ MENDES, Gilmar. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023], p. 1043. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

V - decidir sobre o requerimento de prisão provisória ou outra medida cautelar, observado o disposto no § 1º deste artigo;

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;

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;

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;

IX - determinar o trancamento do inquérito policial quando não houver fundamento razoável para sua instauração ou prosseguimento;

X - requisitar documentos, laudos e informações ao delegado de polícia sobre o andamento da investigação;

XI - decidir sobre os requerimentos de:

a) interceptação telefônica, do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática ou de outras formas de comunicação;

b) afastamento dos sigilos fiscal, bancário, de dados e telefônico;

c) busca e apreensão domiciliar;

d) acesso a informações sigilosas;

e) outros meios de obtenção da prova que restrinjam direitos fundamentais do investigado;

XII - julgar o habeas corpus impetrado antes do oferecimento da denúncia;

XIII - determinar a instauração de incidente de insanidade mental;

XIV - decidir sobre o recebimento da denúncia ou queixa, nos termos do art. 399 deste Código;

XV - assegurar prontamente, quando se fizer necessário, o direito outorgado ao investigado e ao seu defensor de acesso a todos os elementos informativos e provas produzidos no âmbito da investigação criminal, salvo no que concerne, estritamente, às diligências em andamento;

XVI - deferir pedido de admissão de assistente técnico para acompanhar a produção da perícia;

XVII - decidir sobre a homologação de acordo de não persecução penal ou os de colaboração premiada, quando formalizados durante a investigação;

XVIII - outras matérias inerentes às atribuições definidas no caput deste artigo.

§ 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 relaxada⁷⁴.

Também ficou definido, por unanimidade, o prazo de 12 meses para a adoção das medidas necessárias para o efetivo funcionamento do juiz das garantias, podendo

⁷⁴ BRASIL, **Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acesso em: 21 jun. 2024.

esse prazo ser prorrogável por no máximo mais 12 meses de forma justificada junto ao CNJ. Com base nesse prazo, o juiz das garantias deverá funcionar em todas as comarcas do país até no máximo agosto de 2025.

Outra decisão importante diz respeito ao limite da atuação do juiz das garantias. A corte decidiu, por maioria, que a competência do juiz das garantias termina com o oferecimento da denúncia, de forma que o art. 3º-C do CPP recebeu interpretação conforme para prever que a competência do juiz das garantias cessa com o oferecimento da denúncia, e não com o recebimento, como previa a alteração legislativa.

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.⁷⁵

Também foi ampliada pelo STF a exceção à aplicação do juiz das garantias. Originalmente, a Lei nº 13.964/2019 excluía da competência do juiz das garantias as infrações de menor potencial ofensivo, conforme o caput do art. 3º-C do CPP. No entanto, a corte entendeu - por unanimidade - que as normas relativas ao juiz das garantias também não devem ser aplicadas aos processos de competência originária dos tribunais, aos processos de competência do tribunal do júri e aos casos de violência doméstica e familiar.

O que se percebe, não só pela decisão, mas principalmente com as justificativas apresentadas nos votos individuais, é que o juiz das garantias está sendo recepcionado de forma positiva pela maioria dos até então ministros do STF, destacando-se do coletivo a posição do ministro relator Luiz Fux, claramente contrário ao novel.

⁷⁵ BRASIL, **Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acesso em: 21 jun. 2024.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A inconstitucionalidade formal da implantação do juiz das garantias via projeto de lei, defendida pelos autores das ADIs que tramitaram no STF, foi afastada pela maioria da corte, sendo defendida unicamente pelo ministro relator Luiz Fux. Apesar de terem sido levantadas críticas quanto a celeridade com que o projeto de lei tramitou nas casas legislativas, os ministros reconhecem que a mudança, de natureza processual penal, faz parte da competência do poder legislativo e por isso deve ser respeitada independentemente do ânimo de cada um.

Outro argumento defendido nas ADIs contra o juiz das garantias é a de que o instituto elevaria os gastos do judiciário. Essa tese foi afastada pela maioria da corte, tendo sido citado diversas vezes o estudo do CNJ que demonstrou que para a implantação do juiz das garantias basta a reorganização das atribuições judiciárias, administrativas e territoriais. O uso da tecnologia também foi apontado como mecanismo para possibilitar a cisão funcional promovida pela inserção do juiz das garantias, sem com isso onerar o judiciário.

Em relação à qualidade do juiz das garantias, a maioria dos ministros recorreu aos estudos sobre dissonância cognitiva e vieses psicológicos para justificarem a necessidade do juiz das garantias para prevenir armadilhas mentais que possam acometer os juízes na fase de instrução e julgamento. A teoria da dissonância cognitiva, de Leon Festinger e os estudos de Bernd Schünemann embasaram os votos dos ministros que defenderam o juiz das garantias como aprimorador da imparcialidade judicial. Em relação aos autores brasileiros citados, destaca-se o artigo de Aury Lopes Jr. e Ruiz Ritter, mencionado diversas vezes por diferentes ministros, que defende a separação entre as funções do juiz das garantias e do juiz de instrução e julgamento para evitar que esse último seja enviesado pelos elementos da fase pré-processual.

Ainda em relação à teoria da dissonância cognitiva, importante destacar que o ministro Zanin fez críticas em relação ao método empregado por Bernd Schünemann. Ainda, os ministros Luiz Fux e Dias Toffoli defenderam que a dissonância cognitiva é insuficiente para afastar a imparcialidade do julgador, dotado da racionalidade humana que possibilita a tomada de decisões racionais e fundamentadas. O ministro

André Mendonça, por sua vez, faz críticas ao experimento de Schünemann, por não reproduzir condições próximas à realidade de uma audiência de instrução e julgamento. No entanto, apesar das críticas aos estudos e aos autores, todos os ministros, com exceção do relator Luiz Fux, apontaram o juiz das garantias como aliado para o fortalecimento da imparcialidade em si ou ao menos da aparência de imparcialidade.

A aparência de imparcialidade também figura como argumento importante utilizado pelos ministros na defesa do juiz das garantias. André Mendonça, Gilmar Mendes e Rosa Weber defenderam o instituto como aliado importante para a aparência geral de imparcialidade dos juízes. Assim, na medida em que fortalece a confiança das partes e da sociedade no sistema persecutório, o juiz das garantias deve também fortalecer as instituições democráticas.

Sobre os argumentos do direito comparado, muitas foram as referências às decisões do TEDH e às reformas que incorporaram o juiz das garantias nos ordenamentos jurídicos de países da América do Sul. Os casos *Piersack vs. Bélgica* e *De Cubber vs. Bélgica* foram diversas vezes citados como exemplos onde a atuação na fase de investigação levou o tribunal a considerar os juízes parciais. No entanto, apesar dos argumentos do direito comparado estarem presentes na fundamentação dos votos dos ministros, a maioria reconheceu que o ordenamento jurídico brasileiro apresenta distinções claras em relação aos casos estrangeiros, o que inviabiliza o transplante das soluções adotadas pelos outros países sem uma análise crítica.

Alguns pontos levantados no acórdão foram pouco explorados pelos ministros e carecem de fundamentação. É o caso da ausência de presunção de parcialidade e impedimento nos julgamentos colegiados e a não aplicação do juiz das garantias nos casos de violência doméstica. O ministro Luiz Fux questiona em seu voto o fato de que se a dissonância cognitiva afeta a imparcialidade do juiz que proferiu decisões no inquérito, da mesma forma, o relator que tenha proferido decisões cautelares deveria ser impedido de votar junto ao órgão colegiado. No entanto, os demais ministros discordaram do relator, com breves alegações de que a colegialidade é suficiente para proporcionar um incremento na imparcialidade da decisão. Tendo em vista que os argumentos sobre a dissonância cognitiva e as armadilhas mentais foram tão bem

explorados nos votos, é de se estranhar que o potencial efeito dos vieses cognitivos na imparcialidade dos relatores não tenha ganhado a mesma relevância.

Sobre os casos de violência doméstica, o acórdão carece de qualquer justificativa suficientemente fundamentada para a exclusão da aplicação do juiz das garantias. Os ministros, por unanimidade, entenderam que as particularidades do crime de violência doméstica tornam importante a condução das etapas de investigação e instrução e julgamento por um mesmo magistrado. No entanto, nenhum dos ministros explicou como o juiz das garantias seria prejudicial à vítima, nesses casos. Também carece de explicações, o fato de que o investigado por crimes de violência doméstica está sendo privado de um (suposto) benéfico e desejado incremento de imparcialidade do sistema persecutório, como se alguns fossem mais merecedores de um julgamento imparcial do que outros.

Em síntese, esses são os pontos de destaque do acórdão que validou a figura do juiz das garantias no processo penal brasileiro. A novidade processual ainda se encontra em processo de implementação, sob o entusiasmo de uns e a insatisfação de outros. Quanto aos ministros do STF, o acórdão permite inferir que a novidade é bem-vista pela maioria. Acima de tudo, o respeito à escolha legislativa prevalece como argumento principal para a validade do instituto.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca. O sistema acusatório proposto no projeto de novo codex penal adjetivo. **Revista de informação legislativa**, Brasília, a. 46, n. 183, pp. 167-188, jul./set. 2009. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/194939>. Acesso em: 11 jun. 2024.

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

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 16 abr. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Brasília: Presidência da República, 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 16 abr. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acesso em: 16 abr. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6.299. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2023]. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5840373>. Acesso em: 06 abr. 2024.

BRASILEIROS, Associação dos Magistrados. **AMB: implementação do juiz das garantias é inviável e causará prejuízos à aplicação da Lei Maria da Penha. 2020**. Disponível em: <https://amagis.com.br/posts/amb-implementacao-do-juiz-das-garantias-e-inviavel-e-causara-prejuizos-a-aplicacao-da-lei-maria-da-penha>. Acesso em: 28 abr. 2024.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 9ª ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2021.

LOPES JR., Aury. RITTER, Ruiz. A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. **Revista Brasileira de Direitos Humanos**, 2016.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. *E-book*. ISBN 9786553626355. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626355/>. Acesso em: 06 abr. 2024.

SCHÜNEMANN, Bernd. O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e correspondência comportamental. **Revista Liberdades**, nº 11, p. 30-50, set./dez. 2012.

UNIÃO EUROPÉIA. Tribunal Europeu de Direitos Humanos. **Caso De Cubber v. Belgium**. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57465>. Acesso em: 18 jun. 2024.

UNIÃO EUROPÉIA. Tribunal Europeu de Direitos Humanos. **Caso Piersack v. Belgium**. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57557>. Acesso em: 18 jun. 2024.

PEER, Eyal; GAMLIEL, Eyal. Heuristics and Biases in Judicial Decisions. Court Review: **The Journal of the American Judges Association**. 422. 2013. Disponível em: <https://digitalcommons.unl.edu/ajacourtreview/422>. Acesso em: 12 jun. 2024.