



UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
CURSO DE DIREITO

RAPHAEL ALVES LEITE

JUIZ DE GARANTIAS

Instituto jurídico penal previsto no PLS 156/2009 que insere no ordenamento jurídico pátrio o Novo Código de Processo Penal.

CAMPINA GRANDE - PB

2011

RAPHAEL ALVES LEITE

JUIZ DE GARANTIAS

Instituto jurídico-penal previsto no PLS 156/2009 que insere no ordenamento jurídico pátrio o Novo Código de Processo Penal.

Monografia apresentada junto ao curso de Direito da Universidade Estadual da Paraíba (UEPB), na área de Direito Processual Penal, como requisito parcial a obtenção do título de bacharel.

Orientadora: Prof.^a Esp. Gleick Meira Oliveira Dantas

CAMPINA GRANDE - PB

2011

L533j

Leite, Raphael Alves.

Juiz de garantias - instituto jurídico penal previsto no PLS 156/09 que insere no ordenamento jurídico pátrio o Novo Código de Processo Penal / Raphael Alves Leite.– 2011.

66 f.

Digitado.

Trabalho Acadêmico Orientado (Graduação em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2011.

“Orientação: Prof.^a Esp. Gleick Meira Oliveira Dantas, Departamento de Direito Público”.

1. Direito processual penal 2. Juiz de garantias 3. Controle da legalidade 4. Efetividade dos direitos individuais I. Título.

21. ed. CDD 347.05

RAPHAEL ALVES LEITE

JUIZ DE GARANTIAS

Instituto jurídico-penal previsto no PLS 156/2009 que insere no ordenamento jurídico pátrio o Novo Código de Processo Penal.

Trabalho de Conclusão de Curso - TCC apresentado como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel em Direito, pelo curso de Direito da Universidade Estadual da Paraíba – UEPB – Campus I – Campina Grande.

Aprovado em 09 de Novembro de 2011

Nota dez (10,0)

COMISSÃO EXAMINADORA

G. Meira Dantas

Prof.^a Esp. Gleick Meira Oliveira Dantas

União de Ensino Superior de Campina Grande - UNESC

Ana Alice Ramos Tejo Salgado

Prof.^a Ms. Ana Alice Ramos Tejo Salgado

Universidade Estadual da Paraíba – UEPB

RM350202

Prof.^a Esp. Renata Maria Brasileiro Sobral

Universidade Estadual da Paraíba - UEPB

AGRADECIMENTOS

A Deus por ter me dado a paciência para enfrentar estes cinco anos de dedicação e também pela convicção naquilo que eu queria para não ter pensado em desistir por um só segundo.

À Professora Orientadora Gleick Meira Oliveira Dantas, obrigado pela paciência e dedicação a este trabalho.

À minha família obrigado, em especial aos meus pais por terem me dado a oportunidade de concluir esta graduação, aos meus avós que me ofertaram todo o apoio necessário, a minha companheira que esteve presente comigo durante todos os momentos da graduação, a minha irmã e aos meus tios que me auxiliaram e incentivaram a concluir a graduação.

Aos professores e funcionários da instituição que contribuíram de alguma forma para o meu aprendizado e desenvolvimento acadêmico.

A todos os amigos, em especial a todos aqueles em que tive a oportunidade de compartilhar novas experiências ao longo dos cinco anos de convivência na turma 2007.1 da UEPB.

DEDICATÓRIA

Aos meus pais, José Leite da Silva e Verônica Suely Alves Leite e a minha companheira Karine de Oliveira Correia pela amizade, atenção e companheirismo DEDICO.

RESUMO

Esse trabalho teve por objetivo dissertar acerca de um tema bastante controvertido do direito processual penal brasileiro que está disposto no PLS 156/09, o qual introduz no ordenamento jurídico pátrio um Novo Código de Processo Penal que é o instituto do Juiz de Garantias. Temos como problema apresentado em nosso trabalho: Quais as modificações produzidas por este novo instituto no ordenamento processual penal pátrio? O Juiz de Garantias é um instituto que consiste em atribuir a magistrados a participação exclusiva na primeira fase da persecução penal, sendo o responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal, de modo que o juiz que praticar qualquer ato durante a investigação criminal tornar-se-á impedido de atuar na segunda fase da persecução penal, distinguindo, assim, a atuação dos juízes entre a primeira e a segunda fase da persecução penal. Está disposto no PLS 156/09 entre os artigos 14 e 17. A idéia de separação dos magistrados responsáveis por atuar na persecução penal originou-se nos países da França, e em seguida da Itália, espalhando-se, posteriormente, por diversos países europeus, a exemplo de Espanha, Alemanha e Portugal. A criação deste instituto pelo ordenamento jurídico brasileiro é decorrente da perda da exata noção da função dos juízes dentro do inquérito policial, ocasionando um excesso de ativismo jurisdicional na fase preliminar da persecução criminal. Parte da doutrina jurídica visualiza empecilhos a criação do Juiz de Garantias, no entanto concluiu-se que a perspectiva é mais favorável aos procedimentos processuais penais, tanto investigatórios (fase não processual) quando procedimentais processuais.

PALAVRAS-CHAVE: Juiz de Garantias; PLS 156/2009; Separação de Juízes; Controle da Legalidade; Efetividade dos Direitos individuais.

ABSTRACT

This study aimed to lecture about a very controversial subject of criminal procedural law in Brazil that is willing PLS 156/09, which introduces the national laws foresee a new Criminal Procedure Code which is the Judge Institute of Warranties. We have the problem presented in our study the changes produced by this new institute criminal procedural law in patriotic? The Judge of Warranties is an institute that is to assign judges to the exclusive participation in the first stage of criminal prosecution, being responsible for the legality of a criminal investigation, so the judge to take any action during the criminal investigation become will barred from practicing in the second stage of criminal prosecution, distinguishing thus the performance of judges between the first and second stage of criminal prosecution. Is between 156/09 PLS provisions of Articles 14 and 17. The idea of separation of the judiciary responsible for acting in criminal prosecution originated in the countries of France, then Italy, spreading later by several European countries, like Spain, Germany and Portugal. The creation of this institute by Brazilian law is due to miss the exact notion of the role of judges within the police investigation, resulting in an excess of judicial activism in the preliminary stage of criminal prosecution. Part of the legal doctrine sees the creation of obstacles Judge of Warranties, however it was concluded that the outlook is more favorable to criminal court procedures, both investigative (non-procedural phase) and procedures procedural.

KEYWORDS: Judge of Warranties; PLS 156/2009; Separation of Judges; Control of Legality, Effectiveness of Individual rights.

SUMÁRIO

Considerações iniciais	10
Capítulo I – Aspectos gerais	12
1.1 Conceito	12
1.2 Finalidade	14
1.3 Previsão legal	16
Capítulo II - Fundamentos jurídicos para a criação do Juiz de Garantias	26
2.1 Excesso de ativismo jurisdicional	26
2.2 Tramitação direta do Inquérito policial entre a autoridade policial e o Ministério Público.....	27
2.3 Liame psicológico do Magistrado às provas produzidas na investigação criminal.....	29
Capítulo III – Estudo de direito comparado	32
3.1 Finalidades do estudo de direito comparado.....	32
3.2 O direito processual penal francês e a inspiração para o Juiz de Garantias.....	32
3.2.1 O juiz de instrução do sistema penal francês.....	32
3.2.2 O juiz de instrução francês e o direito comparado com o juiz de Garantias brasileiro.....	34
3.3 O sistema processual penal italiano e a secção da persecução criminal em três magistrados distintos.....	36
3.3.1 O sistema processual penal italiano e a distinção da persecução penal na atuação de três magistrados.....	36
Capítulo IV - Questões Controvertidas acerca da figura do Juiz de Garantias	38
4.1 Da (in)constitucionalidade do Juiz de Garantias	38
4.2 A criação da quinta instância processual	44
4.3 A tentativa do legislador brasileiro em transformar o julgador em “máquinas de instrução”	45

4.4 Obstáculo ao princípio da celeridade procedimental	46
4.5 Incapacidade orçamentária do poder judiciário	47

Capítulo V - Benefícios produzidos ao ordenamento processual penal

pátrio, decorrentes da criação do Juiz de Garantias	51
5.1 Modernização do sistema processual penal brasileiro.....	51
5.2 Da vinculação direta do magistrado ao estudo do caso concreto, na fase de conhecimento da ação penal.....	52
5.3 A garantia aos direitos individuais.....	52
5.3.1 O direito individual à ampla defesa.....	54
5.3.2 O direito individual ao contraditório.....	56
5.3.4 O respeito ao princípio da duração razoável do processo.....	57
5.3.5 O respeito ao princípio do livre convencimento motivado do magistrado.....	60
Considerações finais.....	63
Referências bibliográficas.....	64

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Este presente trabalho visa tratar de um dos temas mais controversos do universo jurídico atual, mais especificamente na esfera processual penal, cujo instituto produzirá reflexos sobre toda a estrutura penal e processual penal atual e que certamente estará entrando em vigência nos próximos meses.

Para desenvolvermos este nosso estudo, realizamos uma ampla procura na doutrina forense que trata acerca deste instituto jurídico e teremos a oportunidade de retratar diferentes análises de doutrinadores consagrados no universo jurídico sobre a criação pelo ordenamento jurídico brasileiro do instituto do Juiz de Garantias.

Acreditamos que a dissertação sobre este instituto será de uma grande valia para o conhecimento jurídico de todos que tiverem a oportunidade de ter contato com este trabalho, tendo em vista que este instituto jurídico tem como consequência revolucionar toda a estrutura temática processual penal que está presente nos dias de hoje.

Este estudo iniciará trazendo os aspectos históricos que deram ensejo a criação do Novo Código de Processo Penal, uma vez que o código de processo penal vigente é de 1941, sendo fundamentado na longínqua Constituição de 1937, ou seja, ainda durante a época do Estado Novo de Getúlio Vargas, portanto, em alguns aspectos encontra-se o código de processo penal totalmente ultrapassado, tendo em vista que no Código de Processo Penal vigente encontramos dispositivos que estão em desacordo com a Constituição Federal de 1988.

Diante deste cenário, debateremos o Juiz de Garantias presente no Projeto de Lei N.º 156/2009, em todas as questões que julgamos interessantes para a criação de um conhecimento solidificado acerca do tema, para que ao final possamos emitir a nossa opinião sobre o novo instituto processual penal.

O nosso trabalho trará, inicialmente, além dos aspectos históricos, o conceito de Juiz de Garantias, bem como a finalidade da criação deste novo instituto e também uma análise dos dispositivos legais presentes no novo código de processo penal que tratam do Juiz de Garantias.

Posteriormente, faremos uma análise de direito comparado, para verificarmos se esta inovação do legislador brasileiro se encontra guarida no ordenamento jurídico de alguma outra nação ou se é uma invenção inédita do legislador pátrio.

Discutiremos também os fundamentos que o legislador brasileiro se sustentou para a criação deste novo instituto, bem como os pontos em que a doutrina contrária ao instituto julga controvertida, e neste momento teremos a oportunidade de fazermos uma análise da constitucionalidade do novo instituto forense.

Ao final traremos os aspectos favoráveis apontados pela doutrina jurídica e emitiremos a nossa opinião acerca da criação pelo ordenamento jurídico da figura do juiz de garantias e daremos ponto final ao nosso estudo respondendo a seguinte indagação: Quais as modificações procedimentais que teremos no direito processual penal brasileiro com a criação da figura do Juiz de Garantias no ordenamento jurídico pátrio?

A partir de agora iremos detalhar em nosso trabalho estes temas expostos em linhas gerais logo acima, para termos uma ampla compreensão acerca do instituto processual penal do Juiz de Garantias.

Capítulo I - Aspectos gerais

1.1 Conceito

A definição do que vem a ser o juiz das garantias está presente na própria redação aprovada pelo Senado Federal, no artigo 14 do Projeto de Lei 156/09. Desta forma, temos uma definição legal do que vem a ser este instituto jurídico, e conforme esta, o juiz das garantias é: O responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário¹. (PLS 156/2009).

Assim, podemos vislumbrar no novo Processo Penal, dois juízes que serão os responsáveis por fases distintas da persecução penal, uma vez que teremos um Magistrado atuando na fase do inquérito policial e um atuando na fase de reconhecimento da ação penal.

É este Magistrado que atuará na fase preliminar do processo que se denomina de Juiz das Garantias. Mas porque juiz das garantias? O que ele irá garantir? São estas as perguntas que responderemos agora.

É fato que nos moldes do processo atual, muitos Magistrados exercem um papel incisivo no inquérito policial, conforme bem observa Ilustre Professor Luís Flávio Gomes, quando afirma em seu artigo que:

A experiência tem mostrado que certos magistrados adotam ativismo excessivo na investigação criminal, ao fazerem reuniões com policiais antes de operações, ao decretarem, de ofício, medidas assecuratórias, e ao chegarem a sugerir que se requeiram prisões cautelares².

Destarte, não temos nenhuma proteção dos investigados contra as arbitrariedades que possam existir, uma vez que os juízes passam a tratar com aparência de normalidade, práticas policiais em desconformidade com a ordem Constitucional atual, práticas estas denunciadas quase que diariamente na imprensa brasileira, temos como exemplos mais conhecidos de arbitrariedades policiais: a chacina da candelária ocorrida em julho de 1993 e mais recentemente tivemos um homicídio de um adolescente praticado por policiais, em uma abordagem despreparada próxima a uma universidade da zona leste de São Paulo.

¹ PLS 156/2009 que institui o Novo Código de Processo Penal.

² GOMES, Luiz Flávio. O juiz das garantias projetado pelo novo Código de Processo Penal. Disponível em <http://www.lfg.com.br> – 19 de Janeiro de 2010.

Portanto, temos o surgimento do instituto jurídico penal do Juiz das Garantias, justamente para modificar esta vertente existente no inquérito policial, tendo em vista que aquele será o responsável por garantir todos os direitos dos investigados, bem como controlar todos os atos praticados pela Autoridade Policial e também do Ministério Público, uma vez que este é um órgão auxiliar do poder judiciário e é o legitimado para atuar nos processos de ação pública incondicionada e condicionada à representação, requisitando diretamente a realização de diligências necessárias à autoridade policial para a elucidação do caso concreto.

Assim, temos com o Novo Código de Processo Penal, a tramitação do inquérito policial diretamente entre a Autoridade Policial e o Ministério Público, devendo o magistrado intervir nesta tramitação direta, quando houver necessidades de decisão sobre direitos fundamentais do investigado, devendo neste momento os referidos órgãos dirigir-se ao Juiz das Garantias.

Conforme o ordenamento atual, temos dois juízes atuando no processo, um com competência pré-processual e processual, ou seja, do inquérito policial até a sentença transitada em julgada e outro competente para decidir sobre as questões atinentes à execução da pena.

Desta forma, temos que com este novo instituto jurídico irá delimitar mais ainda a função dos magistrados durante as fases da persecução penal, tendo em vista que teremos três magistrados atuando durante o processo, um para a fase pré-processual, outro no processo de conhecimento até a sentença transitada em julgada e, por fim, um responsável pela execução da pena.

Finalmente, impende fazermos uma diferenciação entre o instituto do Juiz das Garantias, presente no Projeto do Novo Código de Processo Penal e o Juiz de Acompanhamento dos Inquéritos Policiais, existentes em algumas comarcas do Brasil.

Uma vez que, os juízes de acompanhamento do inquérito policial, existente principalmente, nos Estados de Minas Gerais e São Paulo, o qual neste, existe, inclusive, um departamento próprio para acompanhamento dos inquéritos policiais, atuam de ofício perante os inquéritos policiais, sendo assim, são considerados “gerentes” do inquérito policial. Tendo em vista, que a estes incumbe, entre outras

decisões, a requisição de abertura do inquérito policial, bem como a solicitação de diligências para as autoridades policiais locais.

Já no juiz das garantias, idealizado pelo novo Código de Processo Penal, temos que este sempre atuará por provocação de qualquer das partes, portanto, jamais agirá de ofício, devendo ficar limitado nos casos concretos em que a investigação infrinja os direitos fundamentais das pessoas investigadas.

Em suma, reportamo-nos as perguntas realizadas neste tópico para sintetizarmos o conteúdo abordado. Assim, temos que o juiz das garantias será o responsável pelo controle e legalidade da investigação criminal, devendo este magistrado garantir o respeito aos direitos fundamentais dos investigados.

1.2 Finalidade

Para compreendermos a finalidade do juiz das garantias, se faz mister nos referirmos novamente ao artigo 14 do Novo Código de Processo Penal. Conforme expresso neste artigo, podemos observar como principais finalidades deste instituto jurídico penal: trazer ao processo penal o devido respeito aos direitos e garantias fundamentais, elencados na nossa Carta Magna, aos acusados ou indiciados.

Como corolário, haverá um controle da legalidade da investigação criminal realizada pela Autoridade Policial. Sendo estas, indiscutivelmente, as principais finalidades deste novo instituto.

Outrossim, o Magistrado da fase preliminar do processo terá como função precípua evitar que o juiz que julgará as preliminares e o mérito da ação tenha qualquer contato com as provas, prisões, decisões, até que a investigação seja concluída e, por conseguinte, enviada ao poder judiciário para o processamento da investigação criminal.

Desta forma, afirmamos que uma das finalidades presentes neste instituto é filtrar o processo, para garantir que este não seja influenciado por nada ilícito ou que possam no caso concreto beneficiar a alguma das partes interessadas que não sejam as provas legítimas.

Portanto, vale observar que teremos uma inversão da ordem jurídica atual, uma vez que na forma prevista atualmente, o juiz que primeiro conhecer do

processo de alguma forma, tornar-se-á prevento para o julgamento de toda a *lide*, tanto na fase pré-processual como na fase processual.

Já com a nova ordem processual, o magistrado que praticar atos referentes à primeira fase da persecução criminal não poderá atuar na fase processual e, conseqüentemente, não poderá julgar aquele processo em que já atuou na fase pré-processual, ou seja, durante a investigação criminal.

Temos ainda de uma forma reflexa, o alcance de outros objetivos com o instituto do juiz das garantias, uma vez que, quando temos a distinção dos magistrados participantes da persecução penal, têm-se a intenção de se dá uma qualidade maior aos atos produzidos nas diligências efetuadas na investigação criminal, uma vez que terá a investigação criminal um respeito aos direitos fundamentais do investigado e com o controle jurisdicional exercido também nesta fase da persecução penal.

Conseqüentemente denotamos que esta separação da participação dos juízes é uma tentativa de se dar uma maior imparcialidade ao Poder Judiciário e, desta forma, transparecer para a sociedade uma maior credibilidade para o Estado.

É inegável também o direito que o Estado possui em investigar os fatos e apontar a autoria dos delitos, assim, quando este instituto distingue em dois Magistrados a persecução penal, há uma preservação deste direito, uma vez que o Juiz de julgamento do processo não estará “contaminado” pelas provas em que participou e produziu durante o inquérito policial.

Insta mencionarmos que com o avanço processual que passaremos a ter na prática penal, por conseguinte, teremos um maior respeito ao devido processo legal, e assim, a pena aplicada em face da norma penal violada terá mais contundência. Havendo, portanto, uma redução no número de recursos das sentenças prolatadas pelos juízes de primeira entrância. Salvo, obviamente, os recursos de caráter intencionalmente protelatórios, recursos estes que dão ensejo à arguição da litigância de má-fé pela parte vencedora no processo julgado.

Por fim, auferimos como finalidade reflexa do juiz das garantias a possibilidade de maior liberdade crítica do juiz encarregado da instrução e do julgamento do processo em relação ao material colhido durante a investigação criminal. Tendo em vista que, conforme o ordenamento processual penal, o

magistrado não pode tecer e desenvolver críticas sobre as provas presentes nos autos processuais, uma vez que o juiz processual, por ser prevento, já deve ter participado de algum ato praticado na investigação criminal, bem como ocorrer de o juiz conduzir todas as decisões tomadas na fase investigativa, seja por despachos ordinatórios ou por decisões interlocutórias, sendo que neste caso, consideramos ainda mais desastrosa a participação do magistrado na fase instrução e julgamento.

1.3 Previsão Legal

No Projeto do Novo Código de Processo Penal, que teve a sua redação aprovada pelo Senado Federal, temos quatro artigos referentes ao instituto do Juiz de Garantias, os quais se encontram inseridos no Capítulo II, entre os artigos 14 e 17, que por sua vez, estão contidos no Título II denominado de “Da investigação criminal³”.

Passamos então, a abordar todos os artigos referentes ao tema supracitado:

Art. 14. 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 art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil;

II – receber o auto da prisão em flagrante, para efeito do disposto no art. 555;

III – zelar pela observância dos direitos do preso, podendo determinar que este seja conduzido a sua presença;

IV – ser informado sobre a abertura de qualquer investigação criminal;

V – decidir sobre o pedido de prisão provisória ou outra medida cautelar;

VI – prorrogar a prisão provisória ou outra medida cautelar, bem como substituí-las ou revogá-las;

VII – decidir sobre o pedido de produção antecipada de provas consideradas urgentes e não repetíveis, assegurados o contraditório e a ampla defesa;

VIII – prorrogar o prazo de duração do inquérito, estando o investigado preso, em vista das razões apresentadas pelo delegado de polícia e observado o disposto no parágrafo único deste artigo;

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

³ Título II do Projeto de Lei 156/2009 que institui o Novo Código de Processo Penal

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

XI – decidir sobre os pedidos de:

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

b) quebra dos sigilos fiscal, bancário 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 realização de exame médico de sanidade mental, nos termos do art. 452, § 1º;

XIV – arquivar o inquérito policial;

XV – assegurar prontamente, quando se fizer necessário, o direito de que tratam os arts. 11 e 37;

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

XVII – outras matérias inerentes às atribuições definidas no caput deste artigo.

Parágrafo único. Estando o investigado preso, o juiz das garantias poderá, mediante representação do delegado de polícia 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.

Já tivemos a oportunidade de realizarmos um estudo detalhado em relação o *caput* deste artigo, estudo este presente nos subitens 1.1 e 1.2 deste Capítulo.

Iremos então, abordar mais detidamente os incisos deste artigo, em linhas gerais, podemos afirmar que estes são as hipóteses em que o magistrado irá atuar durante a investigação criminal para garantir os direitos fundamentais dos presos durante a primeira fase da persecução penal. Daí advém a denominação “Juiz das Garantias” que dá termo ao instituto estudado.

Dentre as principais competências previstas nestes incisos, temos: receber a comunicação imediata da prisão e do auto de prisão em flagrante para decidir no prazo de 24 horas se relaxa; converter em prisão preventiva; arbitrar fiança ou conceder liberdade provisória; ter a incumbência de zelar pela observância de todos os direitos dos presos; decidir sobre o pedido de prisão provisória ou da sua

prorrogação; julgar o habeas corpus impetrado antes da denúncia; determinar o trancamento do inquérito policial quando não houver fundamento razoável para sua instauração ou determinar seu arquivamento e decidir sobre os pedidos de interceptação telefônica; quebra de sigilos: fiscal, bancário e telefônico; decidir sobre a busca e apreensão domiciliar; o acesso a informações sigilosas e qualquer outro meio de obtenção de prova que possam restringir os direitos fundamentais dos investigados.

Insta mencionarmos que conforme previsto no inciso XVII, estas atribuições previstas em todos os incisos anteriores são um rol exemplificativo, constituindo-se, assim, em *numerus apertus*, tendo em vista que o inciso XVII é claro em afirmar que outras matérias poderão ser da competência do juiz das garantias, desde que sejam relacionados ao controle da legalidade e da defesa dos direitos individuais dos investigados.

Para concluirmos a análise deste artigo, temos o parágrafo único deste novo diploma legal, cujo traz uma modificação em relação ao atual Código de Processo Penal, uma vez que conforme previsto no Artigo 10 do código de processo penal vigente, o prazo para o encerramento do inquérito policial são dez dias, se caso aja a dilação deste prazo, a prisão do investigado deverá ser relaxada. Este é o entendimento que vislumbramos na doutrina majoritária e que pode ser observado, conforme podemos ver pela transcrição do artigo citado:

Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela⁴. (Código de Processo Penal).

O Ilustre Professor Fernando Capez aduz que este prazo para a conclusão do inquérito policial com o réu preso é improrrogável, conforme podemos visualizar do seu entendimento: “... Se o indiciado estiver preso, o prazo para a conclusão do inquérito é de dez dias, contados a partir do dia seguinte à data da efetivação da prisão, dada sua natureza processual. **Tal prazo é improrrogável...**”⁵ (grifos nossos).

É imperioso observamos que há regramentos especiais em que os prazos para a conclusão do inquérito policial são dispostos na sua própria lei específica.

⁴ Artigo 10 do atual Código de Processo Penal de 1941.

⁵ CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. Ed. Saraiva, 2009. Pág. 48

Como exemplo, temos o prazo para a conclusão do inquérito policial realizado em âmbito da Justiça Federal, cujo prazo será de quinze dias para réu preso.

Conforme a nova ordem processual aprovada pelo Senado Federal o prazo para a conclusão do inquérito policial continuará a ser de dez dias. Todavia, este prazo poderá ser prorrogado, conforme a decisão do juiz de garantias, por uma única vez e por período de no máximo quinze dias.

Assim, se a autoridade policial entender que não serão necessários quinze dias para a conclusão do inquérito policial com a devida apuração dos fatos, poderá requerer ao juiz de garantias à prorrogação por um período menor do que quinze dias, ou seja, oito dias, por exemplo.

Se faz mister salientar, que conforme previsto no parágrafo único do artigo 14 do projeto do código de processo penal, temos que, no procedimento para a prorrogação do prazo é necessário ouvir o Ministério Público para que como fiscal da lei possa dar o seu parecer sobre a possibilidade ou não da prorrogação do prazo. Então, o juiz das garantias decidirá sobre a dilatação do prazo para a conclusão do inquérito policial.

O segundo artigo referente ao instituto do juiz das garantias está presente no artigo 15 do novo código de processo penal, na qual afirma:

Art. 15. A competência do juiz das garantias abrange todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo e cessa com a propositura da ação penal.

§ 1º Proposta a ação penal, as questões pendentes serão decididas pelo juiz do processo.

§ 2º As decisões proferidas pelo juiz das garantias não vinculam o juiz do processo, que, após o oferecimento da denúncia, poderá reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso.

§ 3º Os autos que compõem as matérias submetidas à apreciação do juiz das garantias serão apensados aos autos do processo.

Desta forma, podemos compreender da análise deste artigo que o juiz de garantias terá a competência de atuar em todas as infrações penais, ou seja, o Magistrado atuará em todos os crimes previstos no Código Penal e também nas leis penais específicas.

Entretanto, temos como exceção a atuação do juiz de garantias nas normas penais, apenas nos crimes de menor potencial ofensivo. Cujo conceito podemos

extrair dos ensinamentos dispostos nas lições do Doutrinador Guilherme de Souza Nucci, quando este assevera que:

Os crimes de Menor Potencial Ofensivo são os crimes e contravenções com pena culminada em até um ano, conforme previsto na lei 9.099/95. Mas para estender o carácter de agilidade, desafogando os sobrecarregados Juizados Criminais Comuns, a Lei n.º 10.259/01 combinada com a Lei n.º 11.313/06 ampliou o leque da competência dos Juizados Especiais, para apreciação de processos penais de crimes com penas culminadas em até dois anos⁶.

Portanto, o juiz das garantias não atuará no inquérito policial quando as infrações penais praticadas pelo agente tiverem penas culminadas menores ou iguais a dois anos, tendo em vista que nesses casos a finalidade do direito processual é justamente não ter a ação penal, pois são previstos na lei 9.099/96 vários institutos que tentam impedir a postergação do processo de crimes de menor potencial ofensivo, à exemplo destes institutos, temos a audiência de conciliação prévia e a transação penal .

Cabe-nos observar também que ao nosso entender o Legislador agiu de maneira acertada ao não prever a competência do juiz das garantias para atuar nos casos em que os crimes são de menor potencial ofensivo, uma vez que estes são dotados de procedimento especial e que tem como princípios a celeridade, a informalidade e a oralidade nos atos do processo, não sendo adequado termos a atuação de dois juízes nesses casos, por estes serem em sua essência crimes simples de serem investigados durante as diligências da investigação criminal.

Outra importante informação que se compreende do *caput* do artigo 15 diz respeito ao limite de competência da atuação do Juiz das Garantias, tendo em vista que quando já estiver concluído o inquérito policial e, por conseguinte, for iniciada a ação penal, cessar-se-á a competência do Magistrado responsável pela atuação no inquérito policial.

Devendo-se a ação penal ser distribuída para um magistrado que não empreendeu atos dentro do inquérito e é a este magistrado a quem competirá conduzir a instrução e o julgamento da ação penal.

Bem entendido o *caput* do artigo 15, partiremos para a análise dos parágrafos do artigo citado. Conforme disposto no primeiro parágrafo, temos que as questões que ficaram pendentes durante o inquérito policial dever-se-ão ser analisadas pelo

⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. Comentários a Lei dos juizados criminais. Pág. 28 e 29.

juiz da ação penal, uma vez sendo esta proposta. Assim, temos como corolário do limite de competência do juiz das garantias o encerramento de sua atuação no caso concreto a partir do momento da proposição da ação penal, independentemente se existe ou não questões ainda pendentes no desenrolar do inquérito policial.

O segundo parágrafo ratifica a intenção do legislador em se dá uma maior independência aos magistrados para proferir suas decisões, uma vez que conforme este parágrafo os juízes do processo não ficarão adstritos às decisões tomadas pelo Juiz das Garantias, e inclusive, poderá reexaminar as medidas cautelares que estão vigentes em decisões proferidas pelo juiz de garantias.

Assim, temos como exemplo, se o juiz das garantias defere a realização da interceptação telefônica, poderá o juiz do processo, com fundamento no princípio do livre convencimento motivado, não ficar vinculado às conversas captadas pela quebra do sigilo telefônico, por considerar que a autorização da interceptação telefônica realizada pelo juiz das garantias foi arbitrária e que não havia motivos fundados para esta interceptação.

Desse modo, temos que o magistrado responsável pela instrução processual não fica vinculado aos atos realizados pelo juiz das garantias.

Por sucedâneo, temos o terceiro parágrafo do artigo 16 que nos remete a uma técnica procedimental formal, uma vez que as matérias que forem decididas pelo juiz das garantias durante o inquérito policial, deverão seguir apensadas aos autos do processo, podendo o magistrado do processo avaliá-las e, conforme o caso concreto, verificar se as decisões tomadas no julgamento da instrução processual são condizentes com as provas produzidas durante a fase preliminar da persecução penal e também durante a fase processual da ação penal.

Temos como terceiro dispositivo legal presente no Projeto do Código de Processo Penal e referente ao juiz de garantias o artigo 16, no qual aduz em seu texto: O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências do art. 14 ficará impedido de funcionar no processo, observado o disposto no art. 748⁷.

⁷ Artigo 16 do Projeto de Lei de iniciativa do Senado Federal Nº 156/2009 que institui o Novo Código de Processo Penal

Assim, temos neste dispositivo legal a fundamentação expressa de que haverão de ter dois Magistrados distintos nas duas primeiras fases da persecução penal.

Entretanto, a segunda parte deste artigo traz uma ressalva à competência de dois magistrados distintos para atuarem nas duas primeiras fases da persecução penal.

Vale salientar, que o artigo 748 do Novo Código de Processo Penal, está inserido nos atos de disposições transitórias, temos, portanto, que o primeiro impedimento é de natureza temporária e o segundo impedimento é de natureza acautelatória. Para compreendermos melhor o que dispõe o artigo 748, se faz mister a sua transcrição:

Art. 748. O impedimento previsto no art. 16 não se aplicará:

I – às comarcas ou seções judiciárias onde houver apenas 1 (um) juiz, enquanto a respectiva lei de organização judiciária não dispuser sobre criação de cargo ou formas de substituição;

II – aos processos em andamento no início da vigência deste Código.

Parágrafo único. O impedimento de que trata o inciso I do art. 314 não se aplicará à hipótese prevista no inciso II do caput deste artigo⁸.

Então, conforme o exposto, podemos verificar duas situações extemporâneas em que o impedimento do mesmo magistrado de atuar no inquérito policial e na ação penal não serão aplicados.

A primeira situação, contida no inciso I, diz respeito às comarcas onde houver apenas um juiz e as leis de organização judiciária ainda não dispuserem das formas de criação e preenchimento destes cargos.

Assim, nas comarcas de municípios menores, geralmente de 3ª Entrância, enquanto não houver a previsão nas leis judiciárias de adicionar mais magistrados a estas comarcas, não ocorrerá o impedimento do artigo 16 do Novo CPP.

Portanto, se houver, por exemplo, dois juízes na comarca, já não teremos mais o impedimento desta, devendo-se neste caso nas ações penais, um magistrado ser o juiz que atuará no inquérito policial e o outro atuará na ação penal.

⁸ Artigo 748 do Novo Código de Processo Penal, instituído pelo Projeto de Lei Nº 156/2009 de iniciativa do Senado Federal.

A segunda situação, presente no inciso II do artigo 748 do novo CPP, em que o instituto do juiz das garantias não será aplicado diz respeito aos processos que já estarão em curso na esfera penal antes da vigência deste código.

Entendemos que o legislador fez bem em prever nas disposições transitórias as ressalvas do artigo 748 para o instituto do juiz das garantias. Tendo em vista que em relação ao inciso I, ao nosso entender, não seria razoável exigir que todos os tribunais de justiça dos estados já estivessem adaptados a esta inovação legislativa já a partir do momento de vigência da lei, uma vez que cada Tribunal depende da previsão orçamentária das despesas, em suas leis orçamentárias e que devem estar em conformidade com o percentual que o Estado repassa em suas constituições estaduais para o Poder Judiciário dos Estados.

Em relação ao inciso II, entendemos que este tem como escopo respeitar os princípios da irretroatividade da lei penal, bem como o da segurança jurídica, tendo em vista que os casos que já estão na seara processual não serão atingidos pelo impedimento. Porque se do contrário fosse, teríamos um regresso de todos os processos que já estão em trânsito jurisdicional para a primeira fase da persecução penal.

Portanto, este impedimento é acima de tudo lógico, uma vez que, se não houvesse essa previsão, ensejaria uma grande quantidade de pedido de nulidades de atos praticados durante o inquérito policial e, por conseguinte, de todo o processo, uma vez que estes atos serviram como elementos de convicção do magistrado e que estes elementos baseados nos atos estariam, teoricamente, eivados de vício.

Cabe-nos ainda fazermos duas observações referentes ao parágrafo único do citado preceito legal. A primeira trata dos processos de competência originária dos Tribunais, uma vez que, no momento da vigência das normas referentes ao Novo Código de Processo Penal, os processos que já estiverem em curso também não serão atingidos pela criação da figura do Juiz das Garantias.

A segunda, e mais importante observação, é que na esfera do Tribunal também teremos a previsão do Juiz das Garantias, assim o Desembargador que tomar conhecimento do processo pela prática de qualquer ato na sua esfera de competência originária, não poderá ser designado relator deste processo.

Podemos vislumbrar como exemplo, um Deputado Estadual que praticou uma infração penal comum, cuja competência originária para julgamento é do Tribunal de Justiça do Estado, e este estando preso provisoriamente, a defesa interpõe um habeas corpus perante o Tribunal de Justiça, então o Desembargador que decidir sobre o pedido de habeas corpus não poderá ser o relator da segunda fase da persecução penal.

Este é o entendimento que vislumbramos quando realizamos uma interpretação sistemática do artigo 748, parágrafo único com o artigo 314, inciso I, ambos do Novo Código de Processo Penal, pois este expressa:

Art. 314. Nas ações penais de competência originária, o procedimento nos tribunais obedecerá às disposições gerais previstas neste Código e no respectivo regimento interno e, especialmente, o seguinte:

I – as funções do juiz das garantias serão exercidas por membro do tribunal, escolhido na forma regimental, que ficará impedido de atuar no processo como relator⁹.

Assim, temos que a intenção do legislador foi, sem dúvida, dar uniformidade aos processos que tenham início na primeira instância e nos processos de competência originária dos tribunais de justiça.

Uma vez que não poderíamos ter dois procedimentos distintos para a persecução penal que se inicia no primeiro grau ou no segundo grau de jurisdição.

Portanto, vale observar que este dispositivo legal traz a exata noção da competência que ficará adstrita ao juiz das garantias, uma vez que conforme expressa o relator do projeto no Senado Federal, o Senador Renato Casagrande (PSB - ES):

A competência do juiz das garantias cessa com a propositura da ação penal e alcança todas as infrações penais (artigo 16), ressalvadas as de menor potencial ofensivo, que seguem o rito dos juizados especiais. A ideia é garantir ao juiz do processo ampla liberdade crítica em relação ao material colhido na fase de investigação¹⁰.

Por fim, temos como último dispositivo legal referente ao instituto do juiz das garantias o artigo 17, no qual aduz: O juiz das garantias será designado conforme as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal¹¹.

⁹ Artigo 314 do Projeto de Lei de Iniciativa do Senado Federal de n.º 156/2009 que institui o Novo Código de Processo Penal

¹⁰ Relatório do Senador Renato Casagrande sobre o instituto do Juiz das Garantias.

¹¹ Artigo 17 do Projeto de Lei n.º 156/2009 de Iniciativa do Senado Federal.

Destarte, temos que este preceito é de ordem técnica que tem como escopo atribuir às normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal a competência para determinar os critérios para designar os magistrados que serão responsáveis por exercer a função de garantidores dos direitos individuais dos acusados durante a investigação policial.

Diante deste estudo minucioso dos preceitos legais referentes ao instituto do juiz das garantias, podemos denotar a importância deste instituto jurídico e os reflexos que irão trazer para a nova ordem processual penal.

CAPÍTULO II - Fundamentos jurídicos para a criação do Juiz de Garantias

2.1 Excesso de ativismo jurisdicional na persecução criminal

Neste segundo momento do nosso trabalho, procuraremos analisar os principais motivos que desencadearam a criação deste novo instituto jurídico-processual penal, bem como avaliar se esses fundamentos são relevantes para uma modificação completa da ordem vigente atual.

O primeiro fator preponderante que culminou com a criação deste novo instituto é que, no modelo atual, podemos observar uma perda da exata noção da atuação jurisdicional, constitucionalmente prevista, de uma boa parte nossos magistrados estaduais e federais dentro do inquérito policial.

Insta mencionarmos que em relação a este primeiro fator preponderante para a criação do juiz das garantias, atualmente, o Supremo Tribunal Federal não vislumbra óbice na dupla participação dos magistrados, ou seja, na sua atuação dentro do inquérito policial, e por este ser prevento na competência para instruir e julgar o processo. Conforme o entendimento transcrito abaixo e que se encontra cristalizado na jurisprudência da Suprema Corte:

Preside o inquérito, apenas como um administrador, um supervisor, um coordenador, no que concerne à montagem do acervo probatório e às providências acautelatórias, agindo sempre por provocação, jamais de ofício. Não exteriorização de qualquer juízo de valor acerca dos fatos ou das questões de direito emergentes na fase preliminar que o impeça de atuar com imparcialidade no curso da ação penal¹².

Dessa forma, podemos analisar que conforme o entendimento do Supremo Tribunal Federal, caso o magistrado atue no inquérito como um coordenador do conjunto de provas, atuando também sempre por provocação, nunca de ofício e também sem emitir juízo valorativo sobre o caso concreto, o juiz não estaria impedido de atuar na ação penal com imparcialidade.

O princípio da imparcialidade do juiz é pressuposto essencial para que a relação processual seja válida, sendo a imparcialidade inseparável do órgão jurisdicional e para o juiz poder exercer sua função dentro do processo é necessário que este se coloque entre as partes e acima dela.

¹² Julgado do *Habeas Corpus* n. 97553, realizado pelo Supremo Tribunal Federal.

Assim, observamos na prática forense que o princípio da imparcialidade não é respeitado, tendo em vista que boa parte dos juízes não apenas se limitam a prática destes atos explicitados na decisão do Supremo Tribunal Federal, uma vez que aqueles imbuídos por “um sentimento de se fazer justiça” chegam a atuar na investigação sem nenhuma provocação das partes e chegam até mesmo a organizar formas de investigação criminal em conjunto com a autoridade policial.

Temos como exemplo recente deste excesso da atuação jurisdicional por parte dos magistrados em investigações criminais, a participação do Juiz Federal Fausto De Sanctis na operação denominada de “Satiagraha”, na qual este atuou incisivamente nas investigações que desencadearam esta operação realizada pela Polícia Federal.

Dessa forma, a criação do instituto Juiz das Garantias tem a intenção de reprimir a vontade dos magistrados em querer também desempenhar uma função investigativa em concomitância com a autoridade policial. Também temos com o juiz das garantias a finalidade de garantir ao indiciado pela prática de uma infração penal que tenha no curso da ação penal um julgamento realizado por um magistrado imparcial.

Em suma, temos que, o juiz das garantias possui como fatores preponderantes: o respeito ao princípio da imparcialidade jurisdicional e a repreensão ao excesso de ativismo jurisdicional alcançando, por conseguinte, a realização de um julgamento imparcial pelo poder judiciário.

Apesar de que, o Supremo Tribunal Federal atualmente entenda que não há óbice em um mesmo magistrado atuar na fase pré-processual e processual, desde que seja sempre por provocação.

2.2 Tramitação direta do Inquérito policial entre a autoridade policial e o Ministério Público

Observamos também a Resolução n.º 63 do Conselho da Justiça Federal (CJF), em seu artigo 3ª, tendo em vista, que segundo esta, é direta (entre a Polícia e a Procuradoria da República) a tramitação dos inquéritos da Polícia Federal. Ou seja: os inquéritos não passariam pelo crivo do poder judiciário, transcrevemos o

inteiro teor do artigo 3^a da resolução n.º 63 do CJF para melhor visualização e compreensão do tema:

Art. 3º Os autos de inquérito policial que não se inserirem em qualquer das hipóteses previstas nos arts. 1º e 2º desta resolução e que contiverem requerimentos mera e exclusivamente de prorrogação de prazo para a sua conclusão, efetuados pela autoridade policial, serão encaminhados pela Delegacia de Polícia Federal diretamente ao Ministério Público Federal para ciência e manifestação, sem a necessidade de intervenção do órgão do Poder Judiciário Federal competente para a análise da matéria¹³.

Resolução que vem sendo motivo de revolta da Ordem dos Advogados do Brasil, tendo em vista que a OAB não concorda com a determinada resolução, dando causa à impetração de um Mandado de Segurança pela OAB-SP. O principal argumento é que da forma com que está disposto na resolução o juiz seria um mero espectador do inquérito policial, não exercendo a sua função de “guardião” dos direitos e garantias fundamentais dos suspeitos ou indiciados.

É imperioso destacarmos, como está previsto na resolução, temos o impedimento dos advogados a terem acesso aos autos do processo, uma vez que os autos não estariam em cartório judicial, e mais, conforme a OAB-SP a resolução é ilegal, tendo em vista que essa matéria está sob reserva de lei ordinária, não podendo ser regulamentada por uma resolução do Conselho da Justiça Federal, indo contrariamente ao que dispõe o Código de Processo Penal e com mais abrangência a Constituição Federal.

Já os Procuradores da República se posicionam favoravelmente a esta resolução sob o argumento da celeridade do Inquérito Policial quando tramitam diretamente entre a polícia e a procuradoria, uma vez que haveria uma redução de 45 dias para 19 dias para a conclusão da investigação criminal.

Segundo a citada resolução os autos só passariam pelo crivo do magistrado para a decisão nos pedidos de prisão provisória, interceptação telefônica e outras providências cautelares.

Enfim, o fato que queremos chegar é que está estabelecido um conflito entre instituições e que só será definitivamente resolvido justamente quando entrar em vigência o novo código de processo penal, tendo em vista que este estabelece a tramitação direta do inquérito policial entre o Ministério Público e a Autoridade

¹³ Resolução n.º 63 do Conselho da Justiça Federal.

Policial, prevendo ao mesmo tempo o Juiz das Garantias para acompanhar e assegurar a observância do devido processo legal constitucional e internacional.

2.3 Liame psicológico do Magistrado as provas produzidas na investigação criminal

Convém-nos ressaltar, que outro ponto tido como fundamental para aqueles que argumentam em favor do novo instituto e que sem sombra de dúvidas foi um dos motivos para instituição do juiz das garantias, inclusive expresso na exposição de motivos do novo código de processo penal, é que com a participação ativa do magistrado na investigação policial, este deixaria de possuir equidistância na fase processual, uma vez que já estaria com um vínculo psicológico com as provas produzidas no inquérito policial, da qual o magistrado participou e que servirão de sustentáculos para a decisão do próprio juiz no final do curso da ação.

Assim, seguem advogando os doutrinadores favoráveis ao instituto, que o magistrado estaria influenciado em seu livre convencimento motivado e já teria convicções prévias quanto aos fatos e as pessoas investigadas.

Por outro lado, argumenta os doutrinadores contrários a tese da violação do livre convencimento motivado do juiz que este instituto teria a pretensão de favorecer tão somente a criminalidade, uma vez que na prática judiciária, o sistema processual penal possui falhas em sua legislação e o judiciário, por sua vez, tenta suprir essa carência legislativa, sendo que uma das formas de supressão dessa carência legislativa é através do conhecimento prévio do magistrado, por meio da atuação no inquérito policial, dos acusados que serão julgados.

Dessa forma, a separação dos juízes da persecução penal tão logo seria mais um obstáculo ao poder de decisão dos juízes, tendo em vista que no mundo ontológico, ou do ser, os inquéritos são na maioria das vezes imprecisos, incompletos e sem comprovação alguma dos fatos, e assim, continuam argumentando os contrários a tese da influência no livre convencimento motivado dos juízes, estes que só irão conhecer o acusado na fase processual, muitas vezes, sem elementos necessários para a obtenção da verdade real dos fatos, terminariam em face do princípio *in dúbio pro réu* absolvendo os acusados.

O que não ocorreria em escala acentuada quando nos casos concretos os magistrados já tivessem um conhecimento dos acusados durante o inquérito policial. Tendo em vista que com o acompanhamento desde o início da persecução penal teria o conhecimento de elementos necessários para uma decisão mais equânime e que não daria ensejo a apelações fundadas na condenação sem a suficiência de provas.

Assim, para concluir o pensamento dos contrários a tese da violação do princípio do livre convencimento motivado, o juiz das garantias na prática processual penal atual estaria prejudicando e colocando em risco ainda mais as pessoas de bem que fazem parte da sociedade.

Na nossa opinião, o princípio do livre convencimento motivado que se encontra guardado no artigo 5^a da Constituição Federal, sendo, portanto, cláusula pétrea, e assim, só poderia ser modificado mediante um novo ordenamento constitucional, bem como, também é um dos princípios basilares do processo penal, deverá sobrepor-se a todo argumento dos que advogam o favorecimento da criminalidade.

Uma vez comprovada a ofensa a este princípio constitucional, o que de fato está ocorrendo na prática forense. Porque entendemos que é inegável o liame psicológico do magistrado para com as provas e dessa forma, o juiz já teria um julgamento preestabelecido a ser feito para com os acusados.

Então, o legislador deve procurar soluções para fazer valer este princípio constitucional e o juiz das garantias surge como uma alternativa, como a procura de uma solução a esta grave violação constitucional praticada pelo poder judiciário.

O último fundamento que temos explanado em nossa doutrina acerca do tema para a criação do juiz das garantias diz respeito à evidente violação do princípio do contraditório também expresso na nossa Constituição Federal e que iremos abordar mais profundamente em outro momento a seguir do nosso trabalho.

Para este instante, só é necessário discutirmos os fundamentos, e dentre estes temos a violação do princípio do contraditório, neste diapasão temos que, no sistema atual uma vez o magistrado influenciado pelo liame psicológico com as provas, na qual este teve uma participação direta durante o inquérito policial, todo o rito processual, ou seja, o procedimento previsto no Código de Processo Penal

passa a ser uma representação formal, na qual o juiz já conhecerá o final. Como bem nos ensina o Professor Antônio Sérgio de Moraes Pitombo, quando aduz:

A aproximação em demasia da hipótese factual desenhada pela polícia judiciária também faz com que o juiz criminal passe a ter convicções prévias quanto a fatos e a pessoas investigadas, o que torna a etapa do contraditório no processo criminal apenas teatro formal, do qual o julgador já conhece o fim¹⁴.

Ainda continua asseverando o Professor em seu raciocínio: “Isso acaba nítido por meio da leitura de decisões e sentenças, cujo tempo verbal e vocabulário denotam que o magistrado tem para si premissas quanto à causa *sub judice* que lhe prejudicam a isenção no momento da coleta e debate das provas na instrução criminal...”¹⁵

Portanto, para encerrarmos o tema em questão que diz respeito aos fundamentos que levaram a criação do instituto do juiz das garantias e, por conseguinte, o segundo capítulo deste trabalho, podemos dizer que em relação à violação do princípio do contraditório no curso da ação penal o convencimento do magistrado se revela precocemente, tendo em vista que os juízes se manifestam antecipadamente sobre a certeza da materialidade delitiva e da autoria dos crimes.

Por consequência, temos a demonstração da supressão do devido processo legal para a formação da culpa do acusado de cometer algum ilícito penal.

¹⁴ PITOMBO, Antônio. **Questões controvertidas do novo Código de Processo Penal**. In: GOMES, Luís Flávio. **O Juiz das Garantias projetado pelo novo Código de Processo Penal**. Teresina: Jus Navigandi, 2011.

¹⁵ Idem 14.

CAPÍTULO III – Estudo de direito comparado

3.1 Finalidades do estudo do direito comparado

Para realizarmos um trabalho que se propõe a fazer um estudo detalhado de uma nova temática processual penal e que está prestes a ser inserida do ordenamento jurídico brasileiro, se faz imprescindível realizarmos um estudo de Direito Comparado com a finalidade de compreendermos o escopo desta nova ótica processual penal, que é a divisão da persecução penal, em dois juízes distintos, e também para conhecermos a previsão legal destes países para, por fim, entendermos como funciona, na prática, o juiz das garantias nos países que adotam esta forma de separação da persecução criminal.

Destarte, podemos entender esta ótica processual em seu modo originário e os fundamentos em que se baseiam os penalistas brasileiros responsáveis pelo surgimento do juiz das garantias, que como já explicitamos modificará toda a ordem processual penal vigente.

Neste estudo de direito comparado, iremos analisar as diferenças e semelhanças entre o instituto do juiz das garantias presentes na ordem processual brasileira e os institutos jurídicos de alguns países europeus, os quais serviram como fonte de inspiração para a criação do instituto brasileiro pelos juristas responsáveis pelo Novo Código de Processo Penal, uma vez que a essência do direito comparado é a comparação, e a asserção não é tautológica.

Temos como principais precursores, no velho continente, do instituto semelhante ao do juiz das garantias brasileiro, os institutos presentes nos países da Itália e da França. Sendo assim, estes países serão os alvos de um estudo mais minucioso em seus institutos que tratam sobre o tema.

3.2 O direito processual penal francês e a inspiração para o juiz de garantias

3.2.1 O juiz de instrução do sistema penal francês

No sistema penal francês temos o chamado juiz de instrução que vai além do juiz de garantia projetado pelo novo Código de Processo Penal Brasileiro, uma vez

que no ordenamento francês o juiz de instrução adota todas as providências que são necessárias à apuração do fato delituoso.

Temos o instituto denominado Juiz de Instrução presente no ordenamento penal francês, entre os artigos 49 e 51, os quais transcrevemos abaixo:

Article 49

Le juge d'instruction est chargé de procéder aux informations, ainsi qu'il est dit au chapitre Ier du titre III.

Il ne peut, à peine de nullité, participer au jugement des affaires pénales dont il a connu en sa qualité de juge d'instruction.

Article 50

Le juge d'instruction, choisi parmi les juges du tribunal, est nommé dans les formes prévues pour la nomination des magistrats du siège.

En cas de nécessité, un autre juge peut être temporairement chargé, dans les mêmes formes, des fonctions de juge d'instruction concurremment avec le magistrat désigné ainsi qu'il est dit au premier alinéa.

Si le premier président délègue un juge au tribunal, il peut aussi, dans les mêmes conditions, charger temporairement celui-ci de l'instruction par voie d'ordonnance.

Si le juge d'instruction est absent, malade ou autrement empêché, le tribunal de grande instance désigne l'un des juges de ce tribunal pour le remplacer.

Article 51

Le juge d'instruction ne peut informer qu'après avoir été saisi par un réquisitoire du procureur de la République ou par une plainte avec constitution de partie civile, dans les conditions prévues aux articles 80 et 86.

En cas de crimes ou délits flagrants, il exerce les pouvoirs qui lui sont attribués par l'article 72.

Le juge d'instruction a, dans l'exercice de ses fonctions, le droit de requérir directement la force publique.

Assim, no sistema processual penal francês, podemos observar, conforme o artigo 49, esta separação de magistrados durante as fases de investigação e do julgamento do crime, uma vez que temos um juiz para instruir todo o processo e este por estar “contaminado” pelas provas que produziu durante todos os seus atos é considerado impedido para sentenciar o processo. Sendo causa de nulidade absoluta a participação do juiz da instrução nos atos do processo criminal, tendo em vista que o juiz já participou da persecução penal na qualidade de juiz de instrução.

Desta forma, os juízes de instrução da França podem adotar um ativismo jurisdicional eloquente na investigação criminal, como exemplo pode requerer medidas policiais, quebrar sigilos bancário e fiscal e determinar a detenção de

peçoas que são suspeitas de cometer uma infração penal, tendo em vista que não participará de nenhuma forma no processo criminal.

Após a realização da apuração do fato delituoso, através da produção de provas e decisões cautelares, o conjunto probatório e os atos realizados nesta primeira fase penal, ou seja, os atos que foram instruídos antes da ação penal são remetidos e distribuídos a outro magistrado que julgará e decidirá o caso concreto.

Portanto, todo o conjunto de atos instruídos pelo juiz de instrução é distribuído para um novo magistrado para que este, o qual não teve contato algum com os atos produzidos durante a fase anterior possa julgar de maneira imparcial o acusado de cometer uma infração penal.

3.2.2 O juiz de instrução francês e o direito comparado com o juiz de garantias brasileiro

Depois de tecermos acima os comentários necessários sobre o funcionamento do juiz de instrução idealizado pelo sistema penal francês está, a nosso ver, clara a inspiração dos doutrinários brasileiros na ordem jurídica francesa mais especificamente no denominado juiz de instrução.

Uma vez que percebemos algumas semelhanças com este instituto jurídico, podemos citar, dentre elas: a atuação de um Magistrado para decidir sobre questões atinentes à primeira fase da persecução penal; a separação do processo penal em dois juízes distintos e, por fim, a finalidade precípua de ambos os institutos, que são: A de garantir a imparcialidade do julgador no momento de prolatar a sentença; Controlar a legalidade dos atos realizados na primeira fase da persecução penal, e também, de respeitar o princípio do livre convencimento motivado do juiz ao proferir sua decisão.

Em que pese o entendimento contrário do Professor Luís Flávio Gomes quando afirma que: “O juiz das garantias (projetado), de outro lado, não tem nada a ver com o juiz ou juizado de instrução (da França)”.

Em momento posterior assevera o Professor nas suas precisas lições:

O juiz das garantias não vai presidir o inquérito policial, isto é, vai apenas cuidar da sua legalidade assim como do respeito aos direitos e garantias fundamentais do indiciado ou suspeito. A figura do juiz das garantias não extingue o inquérito policial ou outro procedimento investigatório¹⁶.

Portanto, com a devida *vênia* discordamos do Mestre Luís Flávio Gomes quando este afirma que o juiz de instrução não serve como fundamento para o juiz de garantias, pois como vimos há muitos traços em comum entre os institutos jurídicos penais.

Por outro lado, concordamos como o Ilustre Professor ao afirmar que de acordo com o sistema projetado pelo Código de Processo Penal brasileiro o Juiz de Garantias não irá presidir ou mesmo ser o responsável pela elaboração do inquérito policial, como ocorre na França, em que o Juiz de Instrução é o responsável por investigar e produzir provas, sendo chamado de juiz investigador.

Conforme bem salienta Luís Flávio Gomes, com o modelo projetado pelo Código de Processo Penal a função de presidir o Inquérito Policial continua atribuída ao Delegado de Polícia Civil ou Federal, sendo o Juiz de Garantias responsável por atuar nas decisões jurídicas que sejam atinentes àquele.

Por fim, cabe-nos destacar que há doutrinadores que defendem que o sistema a ser proposto pelo Novo Código de Processo Penal deveria ser ainda mais próximo do sistema penal francês ou até mesmo igual ao existente no país europeu, para corroborar ainda mais com esta afirmação, cabe-nos transcrevermos o entendimento do Professor Antônio Alves da Silva, quando afirma:

O ideal para nossa realidade é um modelo próximo do francês que vai além do Juiz de Garantias, com um pequeno avanço. O juizado de instrução deveria constar de um juiz, um promotor e uma equipe de policiais de alto gabarito profissional e técnico, que apurariam os crimes de maior gravidade ou que, por sua importância e significado para a sociedade, tivessem grande poder ofensivo: homicídios qualificados e culposos, furtos e roubos empreendidos por quadrilhas, crime organizado, assalto a bancos, etc. Num só ato se fundiriam o inquérito policial e a instrução criminal¹⁷.

¹⁶ GOMES, Luís Flávio. **O Juiz das garantias projetado pelo novo CPP**. Disponível em <http://www.lfg.com.br>. Acessado em 19 de Janeiro de 2010.

¹⁷ SILVA, Antônio Álvares da. **Juiz de garantia e inquérito policial**. Disponível em: http://www.mg.trt.gov.br/download/artigos/pdf/170_juizdegarantia.pdf. Acessado em 19 de janeiro de 2011.

3.3 O sistema processual penal italiano e a secção da persecução criminal em três magistrados distintos

A ordem jurídica italiana é para todos os países do mundo ocidental, sem dúvida alguma, uma fonte imprescindível para a criação de institutos jurídicos referentes a todas as ramificações do direito, como o direito constitucional, civil e penal.

É na Itália que temos o berço dos maiores juristas do mundo em que seus ensinamentos se propagam por todos os cantos do universo, dentre eles podemos citar Giuseppe Chiovenda, Francisco Carnelutti e Cesare Beccaria.

Portanto, como não poderia deixar de ser, é inegável a influência do sistema jurídico italiano no ordenamento brasileiro, cujas muitas normas são oriundas da ordem jurídica italiana.

Assim, qualquer estudo que se propõe a analisar o direito comparado é imprescindível analisar o sistema jurídico italiano. É diante deste contexto de liame entre os ordenamentos jurídicos que surge o instituto do juiz de garantias que também encontra guarida no sistema processual penal da Itália.

3.3.1 O sistema processual penal italiano e a distinção da persecução penal na atuação de três magistrados

O Código de Processo Italiano é de 1988, ou seja, é muito mais recente do que o código de processo penal brasileiro que é de 1941, assim o código de processo penal italiano procura atender as finalidades democráticas que os países europeus se propuseram, para isso este Código tem como princípio basilar o respeito à dignidade da pessoa humana.

Ao contrário do que tínhamos com o Código de Processo Penal anterior com características inquisitivas, que foi inserido no ordenamento jurídico do país na época do fascismo conduzido por Mussolini.

No sistema processual penal italiano temos atualmente no procedimento penal a atuação na persecução criminal não de dois magistrados, mas de três. Tudo para garantir o julgamento equânime do acusado e o respeito às garantias do

suspeito ou indiciado, não sendo influenciado nenhum dos juízes pelos atos já realizados dentro da persecução criminal.

Desta forma, nesta ordem jurídica, temos em sua divisão, um Juiz que atua na fase pré-processual, responsável pelas decisões durante a investigação criminal. Sendo que nesta fase o juiz raramente intervém, apenas o fazem quando envolvem direitos individuais dos acusados e é denominado de juiz para as investigações preliminares.

Após a conclusão da primeira fase, temos a participação de outro Magistrado que é o responsável por decidir se recebe ou não a denúncia oferecida pelo Ministério Público, com fundamento nas provas obtidas durante a investigação criminal, sendo esta decisão tomada após a realização de uma audiência denominada de “audiência preliminar”.

Por fim, temos a participação do Magistrado responsável pelo julgamento do processo, denominado de “juiz do julgamento”.

Vale observar que o sistema projetado no Novo Código de Processo Penal não chegou a este avanço do sentimento de respeito aos direitos individuais dos acusados, tendo em vista que incumbe a tarefa de aceitar a denúncia ao juiz responsável pelo julgamento do processo que será distinto do Magistrado que atuou ativamente da investigação criminal na fase pré-processual.

Por fim, é imperioso destacarmos que observando quase todos os ordenamentos processuais dos países da Europa, podemos visualizar uma tendência a esta separação dos magistrados que irão atuar na persecução criminal, tivemos nesta explanação exemplo de dois países clássicos do mundo jurídico que sem sombra de dúvidas serviram de sustentáculo jurídico para a criação do instituto do juiz de garantias no projeto do novo Código de Processo Penal.

CAPÍTULO IV – Questões controvertidas acerca da figura do Juiz de Garantias

O debate acerca da possível inconstitucionalidade do instituto “Juiz das Garantias”, bem como os pontos mais controvertidos suscitados pelos juristas contrários ao novo instituto processual penal são os temas centrais deste capítulo que passaremos a discorrer a partir de agora.

Antes, é necessário delimitarmos quais os pontos que são alvos de questionamento pela doutrina jurídica. Assim, temos entre os principais pontos controvertidos: a possível supressão das funções jurisdicionais; a incapacidade financeira e administrativa dos órgãos jurisdicionais de se adequarem ao instituto do juiz das garantias; a discussão da idéia daqueles que vislumbram que o juiz das garantias irá obstaculizar a celeridade processual, e por fim, discutir os argumentos dos juristas contrários, na qual afirmam que com a criação do juiz das garantias o processo penal se tornaria demasiadamente e desnecessariamente complexo.

Em seguida, faremos uma análise de todos os posicionamentos contrários a esta inovação legislativa e, por fim, emitiremos nossa opinião a respeito das questões suscitadas por aqueles, que são contrários a inovação legislativa.

4.1 Da (in) constitucionalidade do Juiz das Garantias.

Com o advento da promulgação da Carta Magna de 1988, o sistema jurídico brasileiro fez reacender em seu ordenamento a idéia de sobrelevar a Constituição da República ao status de norma fundamental, ao passo que todas as demais normas infraconstitucionais devem estar em acordo com as positivadas na constituição federal.

Entendimento este que é característico dos países que adotam um regime “constitucional de direito” e que tem inspirações na teoria da norma fundamental do jurista austro-americano Hans Kelsen, no qual, conforme esta teoria a norma é prevista de forma escalonada, tendo em vista que temos a norma máxima que serve de fundamento para todo o ordenamento jurídico, cujo necessita de um rito especial para a sua modificação e este rito diferenciado está previsto na própria carta-magna, e temos abaixo da norma constitucional as normas consideradas inferiores, devendo

essas estarem em acordo com a norma jurídica máxima, surgindo assim a tão famosa e mundialmente propagada teoria piramidal de Hans Kelsen, presente em seu livro *Teoria Geral do Direito e do Estado*¹⁸.

Sendo assim, a partir do momento em que as normas inferiores estão em desacordo com a ordem máxima, essas serão denominadas de inconstitucionais e, conseqüentemente, devem ser extirpadas do ordenamento jurídico.

É com fundamento nesta teoria da constitucionalidade das normas inferiores que muitos juristas sustentam a inconstitucionalidade do juiz das garantias, uma vez que este instituto estaria supostamente violando as normas presentes na Constituição Federal.

São estes os aspectos constitucionais do juiz das garantias que passaremos a analisar a partir de agora.

O primeiro argumento suscitado pelos juristas com posicionamento contrário a inovação legislativa, que entrará em vigência com o Novo Código de Processo Penal, diz respeito à confusão que se terá na prática forense de quem realmente terá a incumbência de conduzir a investigação criminal.

Uma vez que, o juiz responsável pela tutela das garantias individuais seria detentor de amplos poderes na primeira fase da persecução penal e que poderia intervir assiduamente na condução da investigação criminal.

Extirpando, desta forma, do ordenamento constitucional o inquérito policial com a sua devida condução realizada pela autoridade policial que é o Delegado de Polícia, que será Civil, quando a investigação se der nos estados ou municípios, ou Federal, quando a investigação se der quando envolva interesses da união. Dependendo assim, da circunscrição em que ocorra a investigação.

Destarte, segundo os juristas contrários ao instituto, à exemplo, de Mario Leite Barros Filho, Fausto de Sanctis, José de Campos Borges, Carlos Frederico Coelho Nogueira, entre outros, teríamos a violação aos direitos e garantias individuais, uma vez que, conforme previsto na constituição federal, a Autoridade Policial é quem tem essa incumbência constitucional de desempenhar a função de presidir a investigação criminal e também por questões de política criminal, pois a Autoridade

¹⁸ KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. Ed: Martins Fontes. 5ª Edição, 2005.

Policia! é preparada para realizar a investiga~ao criminal na pr!tica forense, diferente do magistrado que n!o exerce essa fun~ao habitualmente e que tamb!m n!o tem essa incumb!ncia pr!tica no seu campo de atua~ao.

Coaduna com este pensamento, entre outros, o Professor Mario Leite de Barros Filho, quando afirma: "Na pr!tica, a referida proposta extinguiria o inqu!rito policial, presidido pelos delegados de pol!cia, na medida em que o 'juiz de garantias' controlaria as investiga~oes realizadas pelos policiais civis e presidiria a instru~ao criminal¹⁹".

Outro argumento apontado pela doutrina contr!ria ao instituto do juiz das garantias, diz respeito ! poss!vel supress!o das fun~oes jurisdicionais, vista que com o instituto presente no novo c!digo de processo penal ter!amos o desvirtuamento da natureza jur!dica do inqu!rito policial, uma vez que o inqu!rito policial, como j! tivemos a oportunidade de explanar em nosso trabalho, tem como caracter!stica ser um procedimento administrativo tendo como caracter!stica principal trazer os elementos necess!rios para uma posterior a~ao penal.

Assim, sustentam estes juristas contr!rios, que com a participa~ao ativa de um magistrado no inqu!rito policial, ter!amos uma antecipaç!o da A~ao Penal, transformando a a~ao penal em uma mera repeti~ao dos atos j! antecipadamente produzidos no curso da investiga~ao criminal.

Violando desta forma o princ!pio do devido processo legal, consagrado constitucionalmente nos incisos LIV e LV do artigo 5^a da carta magna, uma vez que podemos visualizar na jurisprud!ncia p!tria que o inqu!rito policial por ser um ato administrativo n!o est! sujeito aos princ!pios do contradit!rio e da ampla defesa que s!o indispens!veis a partir do momento da propositura da a~ao penal.

Segue abaixo o transcrito de algumas decis!oes que ratificam a n!o sujei~ao do inqu!rito policial aos princ!pios do contradit!rio e da ampla defesa:

STJHC38831/MG;HABEASCORPUS

2004/0143959-4 Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

19 BARROS FILHO, M!rio Leite de. Da inconstitucionalidade do juiz de garantias. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2049, 9 fev. 2010. Dispon!vel em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/12302>. Acesso em: 17 jul. 2011.

Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 12/04/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 20.06.2005 p. 310 Ementa

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. JUSTA CAUSA. LIMITES DO HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. INAPLICABILIDADE DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Em sede de habeas corpus, conforme pacífico magistério jurisprudencial, somente se admite o trancamento de inquérito policial ou ação penal por falta de justa causa, quando desponta, indubitavelmente, a inocência do indiciado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, circunstâncias não demonstradas na hipótese em exame.

2. As impressões dos impetrantes sobre a parcialidade das autoridades locais não podem ser consideradas, haja vista que não teriam o condão de afastar a tipicidade da conduta das pacientes, objetivamente relatadas nos autos, além da impossibilidade de dilação probatória na via estreita do habeas corpus.

3. Eventuais vícios procedimentais ocorridos no inquérito policial não teriam o condão de inviabilizar a ação penal, haja vista que aquele constitui mera peça informativa, não sujeito aos princípios da ampla defesa e do contraditório. (grifo nosso)

4. Ordem denegada.

Assim, a jurisprudência em comento não considera que um inquérito policial viciado, possa causar a extinção da ação penal a que deu causa, por considerá-lo peça meramente informativa. Diversamente, se o vício ocorresse no curso da ação penal que possivelmente causaria a anulação da mesma.

RHC 14988 / RJ; RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS

2003/0173553-6 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ (1120) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 18/08/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 03.10.2005 p. 284 Ementa

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO QUALIFICADO. FLAGRANTE. FUGA. RÉU QUE SE ENCONTRAVA EM LOCAL INCERTO E NÃO SABIDO. CITAÇÃO EDITALÍCIA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. COMPARECIMENTO AO JUÍZO. INQUÉRITO POLICIAL. EVENTUAL NULIDADE NÃO VICIA A AÇÃO PENAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL, AO CONTRADITÓRIO E AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIPICIDADE. TENTATIVA. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA QUE NÃO SE COADUNA COM A VIA ELEITA. PRECEDENTES.

1. Não há qualquer irregularidade na citação editalícia do réu que, logo após a prisão, logrou evadir-se do cárcere, não sendo encontrado no endereço indicado no flagrante. Ademais, eventual nulidade está sanada pelo comparecimento do acusado ao processo por meio de seu defensor constituído.

2. Eventuais vícios ocorridos durante a realização do inquérito policial não implicam nulidade da ação penal em razão de ser peça meramente informativa e não probatória. (grifo nosso)

3. É corolário do Direito Penal, a teor do disposto no art. 563, do Código de Processo Penal, que "nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa". Na hipótese não se vislumbra qualquer nulidade e o Recorrente olvidou-se de esclarecer em que se constituiu o prejuízo ou o cerceamento de defesa.

4. O habeas corpus não se presta, como se fosse um segundo recurso de apelação, a analisar a argüida inocência do acusado ou a pretensa falta de provas da materialidade e autoria do crime para efeito da sua condenação, uma vez que descabida na via eleita ampla dilação probatória.

5. Recurso desprovido.

Desse modo, semelhantemente à jurisprudência supra transcrita, o Superior Tribunal de Justiça, denega a tese de que os vícios contidos no inquérito policial poderiam gerar nulidade da ação penal superveniente.

Portanto, conforme o raciocínio dos doutrinadores contrários ao instituto do Juiz das Garantias, a partir do momento que os atos que seriam desempenhados na segunda fase da persecução penal, são sujeitos ao contraditório e a ampla defesa, com fulcro no princípio do devido processo legal estes atos em sendo antecipados para a investigação criminal, no qual não está sujeita ao crivo do contraditório e da ampla defesa.

Assim, haveria a inconstitucionalidade do juiz das garantias por ofensa ao princípio do devido processo legal, elencado no artigo 5^a da nossa Carta Magna, em decorrência da supressão do momento adequado para o exercício das funções jurisdicionais.

Nos dizeres de Mario Leite Barros Filho: com a criação do "juiz de garantias", teremos suprimida a fase de confirmação das circunstâncias e da autoria do crime, que antecede a ação penal²⁰.

Para concluir, asseveram os doutrinadores contrários ao juiz das garantias que sendo a condução do inquérito policial devida pela autoridade policial garantia constitucional e também pelos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, direitos fundamentais presentes no artigo 5^a da Carta-Magna, sendo portanto, cláusulas pétreas, não poderão estes direitos ou garantias serem alteradas pelo poder constituinte reformador e as normas, que por ventura, venham

²⁰ BARROS FILHO, Mário Leite de. **Da inconstitucionalidade do juiz de garantias**. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2049, 9 fev. 2010. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/12302>. Acesso em: 17 jul. 2011.

confrontar estes direitos e garantias fundamentais devem ser declaradas inconstitucionais, como seria o caso do instituto do Juiz das Garantias.

Apesar do entendimento de grandes juristas, como Fausto De Sanctis e Mario Leite Barros Filho acerca da inconstitucionalidade do juiz das garantias, nos permitimos com a devida *venia*, discordar frontalmente desta maneira distorcida de se visualizar o instituto do juiz das Garantias e não vislumbramos óbices a luz da Constituição Federal para a criação deste instituto no processo penal brasileiro.

Já tivemos a oportunidade neste trabalho de detalhar o instituto do juiz das garantias, portanto após este estudo minucioso, podemos afirmar com precisão que este instituto não é contra os princípios e garantias presentes na constituição federal.

Em contrário senso, podemos observar que a intenção do legislador é assegurar ainda mais todos os princípios fundamentais, decorrentes dos direitos individuais presentes na Constituição Federal de 1988 e também nas legislações supra legais, como o Código de Processo Penal.

Tendo em vista que a pretensão deste instituto é resguardar um julgamento por magistrados que não tenham tido nenhum contato com as provas produzidas no inquérito policial para este ser totalmente isento na hora do julgamento, e, portanto, fortalecer o princípio do livre convencimento motivado que também está previsto no ordenamento legal.

Neste diapasão, o artigo 14 do Novo Código de Processo Penal enumera quais os atos específicos em que serão necessárias intervenções do magistrado e não afirma de forma alguma que a condução da investigação criminal será realizada pelo juiz das garantias.

Ao contrário, a condução da investigação criminal continuará sendo exercida pela Autoridade Policial que é quem tem a competência legiferante para exercer determinada função, não havendo em momento algum a antecipação da ação penal para o inquérito policial, e por consequência não teremos a supressão das funções jurisdicionais.

Destarte, não teremos também a violação dos princípios basilares da ampla defesa e do contraditório, uma vez que estes continuarão presentes no curso da

ação penal, até porque não teremos nenhuma ofensa ao princípio do devido processo legal, tendo em vista que o inquérito policial tem por característica ser inquisitivo, devendo ser o instrumento adequado para se levar as informações necessárias ao poder judiciário para que este possa ter os elementos suficientes para julgar a prática ou não de uma infração penal após todo o rito procedimental previsto no Código de Processo Penal.

Por fim, é imperioso destacarmos que no nosso modo de pensar não teremos com a figura do Juiz das Garantias nenhuma violação aos direitos fundamentais elencados em nossa Carta-Magna, tanto é que, para corroborar com o nosso entendimento o Projeto de Lei de iniciativa do Senado Federal (156/2009) que prevê a criação do Juiz Das Garantias já foi unanimemente aprovado na Comissão de Constituição e Justiça e no plenário do Senado Federal.

4.2 A criação da quinta instância processual

Após discutirmos a constitucionalidade do Juiz das Garantias e chegarmos à conclusão que este instituto não viola os princípios presentes na Constituição da República, passemos então, abordar os pontos mais controvertidos suscitados pela doutrina pátria.

A primeira questão controvertida a ser considerada é o argumento de que o instituto do juiz das garantias será a criação da quinta instância processual, uma vez que afirma o jurista Fausto de Sanctis:

Com a criação da figura do juiz das garantias, que se ocuparia das decisões de buscas e apreensões, de interceptações, de quebras, durante a investigação, que seriam revistas pelo juiz processual por ocasião da ação penal, estar-se-ia instituindo a quinta instância, na qual um juiz de mesma hierarquia funcional passaria a rever, mais uma vez, decisão jurisdicional²¹.

Assim, conforme o entendimento do Juiz Fausto de Sanctis teremos dois juízes de mesma hierarquia funcional para desempenhar as mesmas atividades jurisdicionais só que em momentos distintos e com essa possibilidade de revisão pelo juiz processual por ocasião da ação penal dos atos praticados pelo juiz de garantias durante a investigação criminal, teremos o ordenamento processual penal

²¹ SANCTIS, Fausto de. **Juiz de Garantias é obstáculo ao processo**. Revista Consultor Jurídico. 9 de Dezembro de 2009. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2009-dez-09/criacao-juiz-garantias-obstaculo-celeridade-processual>. Acesso em 26/07/2011.

com mais uma instância jurisdicional, chegando-se ao número de cinco instâncias, sendo duas (a da investigação criminal e da ação penal) com as mesmas funções.

4.3. A tentativa do legislados brasileiro em transformar o julgador em “máquinas de instrução”

O segundo argumento elencado pelo Ilustre Magistrado supramencionado e que ganha apoio no recente livro lançado pelo professor Mauro Fonseca Andrade²² diz respeito à tentativa de transformar o julgador em “máquinas de instrução”²³, tendo em vista a redução das funções desempenhadas pelos magistrados no âmbito da produção de provas.

Para corroborar o entendimento do Jurista, aduz o jurista:

A prova dos fatos passa a depender pura e exclusivamente das partes, uma redução das funções jurisdicionais, olvidando-se quanto à proteção social, representada pela verdade, cuja busca não se pode tolher a qualquer dos atores de um processo penal²⁴.

É imperioso destacar que o Magistrado faz severas críticas ao Projeto de Lei 156/2009, uma vez que segundo ele:

O Projeto faz do magistrado um autômato, sujeito à direção das partes, ameaçando o Estado, mesmo nos seus fundamentos. Não se poderia mais conceituar o Judiciário como Poder, se este é delegado apenas às partes, em afronta à necessidade ético-jurídica de sempre prevalecer à verdade real e não a meramente orquestrada... Não se poderia, assim, aceitar o papel dos juízes como máquinas de instrução à mercê das partes, verdadeira consagração da idéia de que o magistrado deva assumir a figura de alguém que lava as mãos na bacia de Pilatos. Concretização evidente da idéia irreal de juiz inumano²⁵.

Desse modo, sustenta o jurista, que com a inércia do juiz perante as provas produzidas durante a instrução processual, as provas poderão conduzir o julgamento a uma verdade distorcida e não para a verdade real dos fatos que é a finalidade precípua do processo penal.

²² ANDRADE, Mauro Fonseca. Mauro Fonseca Andrade. Juiz das Garantias. Editora: Juruá. Publicado em 18/08/2011.

²³ Idem 22.

²⁴ Idem 22.

²⁵ SANCTIS, Fausto de. **Juiz de Garantias é obstáculo ao processo**. Revista Consultor Jurídico. 9 de Dezembro de 2009. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2009-dez-09/criacao-juiz-garantias-obstaculo-celeridade-processual>. Acesso em 26/07/2011.

Portanto, os juízes estariam dependentes das provas produzidas somente pelas partes, não podendo o juiz realizar a valoração daquelas, uma vez que não participou na sua produção e muito menos as conheceu em momento anterior ao do julgamento.

Para complementar a sua tese claramente contrária a figura do Juiz de Garantias, o Jurista Fausto de Sanctis faz uma analogia à figura bíblica de Pilatos que não praticou o julgamento de Jesus que seria da sua competência, realizando o ato simbólico de lavar as mãos.

Assim, o Jurista alerta que com o Juiz de Garantias a sociedade estaria desprotegida pelo Estado, uma vez que o Juiz da Ação Penal não contaria com a carga valorativa o suficiente para realizar o julgamento com fundamento nas provas produzidas pelas partes.

4.4 Obstáculo a celeridade procedimental

O terceiro argumento suscitado pela doutrina contrária ao Juiz de Garantias, é que este instituto seria mais um obstáculo ao princípio da celeridade processual, ao contrário do que propõe o PLS 156/2009.

Visto que tornaria o processo penal desnecessariamente complexo e traria no primeiro momento da persecução penal uma confusão prática de quem será a competência para realizar determinados atos, e assim, dificultando a conclusão da investigação criminal e favorecendo ainda mais as partes cujo queiram protelar a persecução criminal.

Assim, segundo os doutrinadores contrários, o PLS 156/2009 traz uma série de artifícios jurídicos que devido ao sistema falido do poder judiciário brasileiro apenas faria que a parte interessada postergasse ainda mais a conclusão do inquérito policial.

4.5 Incapacidade orçamentária do poder judiciário

Temos como último elemento a ser considerado e presente em toda a doutrina contrária ao instituto do juiz de garantias é a certeza destes doutrinadores

que o poder judiciário brasileiro, mais especificamente os Tribunais de Justiça dos Estados alegarão a incapacidade orçamentária para se adequarem a inovação legislativa trazida pelo PLS 156/2009.

Tendo em vista que em todos os Estados da federação já existe uma deficiência acentuada de magistrados para satisfazer os interesses mínimos da sociedade nos moldes do processo penal atual, com uma sobrecarga desumana para os juízes de direito, devendo estes acumular diversas funções em diversas comarcas. Dessa forma, para a efetivação deste instituto seria necessária a contratação de uma grande quantidade de juízes.

Portanto, sustentam os doutrinadores, que nos Estados não existem magistrados suficientes para exercer essa função de garantidor dos direitos individuais e também os tribunais não teriam dotações orçamentárias para a contratação de novos juízes o que tornaria este instituto mais uma norma existente apenas na legislação e não se efetivaria na prática jurisdicional.

Para fundamentar este entendimento, trazemos o pensamento do Jurista José Campos Borges, que assevera:

Uma vez instituído, o juiz de garantias há de ser um juiz das metrópoles, e será mais um produto da imaginação fértil do nosso legislador, que pretende erguer no seio do nosso ordenamento jurídico uma torre de alto custo e, convenhamos, absolutamente desnecessária ao processo penal pátrio. De fato, o legislador parece ignorar a realidade brasileira e até finge desconhecer a natureza humana. Afinal, haverá alguma diferença intrínseca entre um "juiz de garantias" e o juiz que atua no molde da legislação atual? Evidente que não²⁶.

Insta frisar, o posicionamento do Professor Carlos Frederico Coelho o qual realizando uma análise dos custos orçamentários para implantação do novo instituto, chega à conclusão que: "O juiz das garantias é inviável, desnecessário e arbitrário, além de integrar um sistema híbrido, confuso e contraditório²⁷".

Uma vez que conforme o autor existe um levantamento do Conselho Nacional de Justiça em que:

O Brasil possui, atualmente, uma média de *oito juízes para cada grupo de 100 mil habitantes*, muito abaixo da de países do chamado "primeiro

²⁶ BORGES, José Ademir Campos. Juiz de Garantias: luxo ou necessidade? Disponível em: <http://www.direitopenalvirtual.com.br/artigos/leiamais/default.asp?id=651>. Acesso em 28/07/2011.

²⁷ NOGUEIRA, Carlos Frederico Coelho. Juiz das Garantias do novo CPP é arbitrário. Revista Consultor Jurídico, disponível em: <http://www.conjur.com.br/2011-jun-06/sistema-juiz-garantias-cpp-arbitrario-inviavel>. Acesso em: 04/09/2011.

mundo”, como alguns que adotam figuras parecidas com a do juiz das garantias, como Espanha, França, Itália e Portugal (que, aliás, juntos, *cabem dentro do Brasil, diante de suas dimensões constitucionais*); com efeito, possuem eles uma média entre dez a 17 juízes por 100 mil habitantes.²⁸

Portanto, temos que todos os doutrinadores contrários a criação do juiz de garantias são unânimes em afirmar que este instituto na prática forense não funcionará, pois os tribunais não dispõem de recursos financeiros para a contratação de um número elevado de novos magistrados que seria necessário para atender integralmente as pretensões previstas no PLS 156/2009.

Mesmo com juristas do porte de Fausto de Sanctis, Mario Barros Leite Filho e José Campos Borges, entre outros, que são totalmente contrários a criação do novo instituto.

Com a devida *venia*, ousamos em discordar de todos os argumentos elencados por estes juristas. Inclusive, é importante salientar que muitos desses juristas que criticam o novo instituto são conhecidos justamente por exercer um ativismo exacerbado no exercício de suas funções jurisdicionais, como bem pondera o Professor André Machado Maya, quando afirma:

A figura de um juiz de garantias competente para assegurar a legalidade da investigação criminal e tutelar os direitos fundamentais dos investigados, ao afastar da fase pré-processual o magistrado competente para julgar o processo, retira dele *Poder*. Sim, retira dele o controle sobre o direcionamento da investigação, e isso mexe com alguns juízes, em especial com aqueles embuídos de um espírito *justiceiro*. Ora, imaginemos afastar esse juiz do acordo de delação premiada!? Imaginemos deixá-lo sem acesso à interceptação telefônica!? Impossível... esse juiz, para fazer “justiça” (e vejam que a inicial minúscula é proposital) precisa investigar, pois a investigação, para ele, nada mais é do que a busca de provas necessárias para comprovar uma hipótese (culpabilidade) já desenhada no seu imaginário – primado da hipótese sobre os fatos. O Ministério Público, para esse magistrado, não passa de uma figura necessária para que ele possa, ao final, fazer “justiça”. Não é um órgão capaz de, por si só, controlar a investigação e colher provas aptas a amparar um futuro juízo condenatório. Ele não confia no promotor... aliás, melhor seria que não houvesse o promotor, e que ao juiz fossem dados amplos poderes, para investigar e julgar, ou

²⁸ NOGUEIRA, Carlos Frederico Coelho. Juiz das Garantias do novo CPP é arbitrário. Revista Consultor Jurídico, disponível em: <http://www.conjur.com.br/2011-jun-06/sistema-juiz-garantias-cpp-arbitrario-inviavel>. Acesso em: 04/09/2011.

melhor, investigar e condenar (porque, nesses casos, a condenação é que é a garantia)²⁹.

Teremos a oportunidade no próximo capítulo de elencarmos todos os argumentos favoráveis ao Juiz de Garantias, por ora, basta sinteticamente rebatermos os argumentos suscitados por estes doutrinadores específicos.

Não obstante, no nosso entendimento a figura do Juiz de Garantias não é a criação da quinta instância jurisdicional, tendo em vista que o magistrado incumbido desta função somente irá atuar quando for necessária decisão que afetem de alguma forma os direitos e garantias individuais previstos na Constituição Federal, não analisando em nenhum momento o conteúdo material da investigação criminal.

O juiz que conduzir o processo também terá a liberdade de avaliar as decisões proferidas pelo juiz de garantias sem a necessidade de interposição de recurso contra as decisões tomadas durante o curso da investigação criminal, valorando as decisões e decidindo de ofício se estas são as mais adequadas para o caso concreto.

Por isso, acreditamos que o juiz de garantias não irá criar a quinta instância, uma vez que o juiz do processual atuará de ofício na avaliação das decisões tomadas pelo juiz de garantias, e também, por este atuar também em situações específicas que violem os direitos individuais, não julgando o conteúdo material da investigação criminal realizada pela autoridade policial.

Em relação ao segundo argumento, acreditamos que com o juiz de garantias teremos na persecução penal uma divisão das funções jurisdicionais e não uma redução como apontado pela doutrina contrária.

Tendo em vista que a intenção do legislador é clara em assegurar um julgamento mais equânime para o indiciado e para isso se faz mister que o magistrado seja um julgador totalmente imparcial que em face do princípio da inércia da jurisdição analisará as provas produzidas pelas partes valorizando-as livremente e ao final decidirá motivadamente o caso concreto.

Assim, discordamos quando o Jurista Fausto di Sanctis assevera que o Juiz se tornará uma “máquina de instrução”, inclusive, comparando equivocadamente, o

²⁹ MAYA, André Machado. O “perigoso” juiz de garantias. Disponível em: <http://devidoprocessopenal.com.br/2010/08/10/o-perigoso-juiz-de-garantias/>. Acessado em 04/09/2011.

Juiz de Garantias com Pilatos que foi o juiz responsável pelo julgamento de Jesus Cristo. Uma vez que o juiz “não lavar as mãos”, mas decidirá equânimamente conforme a valoração das provas que as partes trouxeram a instrução do processo.

Por fim, concordamos com os juristas contrários ao juiz de Garantias quando afirmam que este instituto produzirá um aumento das despesas dos poderes judiciários dos Estados, até porque isto é óbvio.

Entretanto, discordamos quando avaliam que este instituto é inviável, tendo em vista que no nosso entendimento para avaliarmos a viabilidade de algo é necessário sopesar os benefícios e os malefícios e quando realizamos esta equiparação, vislumbramos uma quantidade bastante acentuada de benefícios deste instituto.

Pois, uma vez implantado o Juiz de Garantias, teremos uma redução das falhas formais do processo e que dão ensejo às nulidades, destacamos também que com este novo instituto a decisão do magistrado, e por conseguinte, do poder judiciário como todo terão muito mais credibilidade, reduzindo desse modo a incidência de recursos manifestamente protelatórios, e conseqüentemente, as despesas processuais.

Enfim, os tribunais de justiça terão a priori que investir na contratação de mais Magistrados, mas, em longo prazo, este investimento será diluído e, o mais importante, é recompensado com uma série de benefícios para todos os entes envolvidos durante o curso do processo penal.

CAPÍTULO V – Benefícios produzidos ao ordenamento processual penal pátrio, decorrentes da criação do Juiz de Garantias

Não é por acaso que deixamos para dissertar acerca dos benefícios que serão propiciados pelo novo instituto jurídico-penal no último capítulo do nosso trabalho.

Uma vez que, a nosso entender, para compreendermos a grandiosidade do debate sobre a importância deste instituto jurídico - penal, se fazia necessário ultrapassarmos todas as fases anteriores do nosso trabalho.

Passemos, então, a detalharmos os aspectos favoráveis ao PLS 156/2009 que cria a figura do juiz de garantias.

5.1 A modernização do sistema processual penal brasileiro

Para a criação da figura do juiz de garantias, temos como supedâneo indispensável ao processo penal a sua modernização que se dá em dois âmbitos distintos, tanto de forma material, como também no avanço do pensamento jurídico, equiparando-se aos de países efetivamente constitucionais de direito, sendo estes considerados os países mais democratas do mundo moderno, que são: a Itália, a França e a Espanha.

O processo de acoplamento da inserção tecnológica ao poder judiciário já acontece de forma acentuada por todo Brasil, sendo um processo irreversível, sendo a tendência a de avançar cada vez mais, já temos centenas de Varas Judiciais por todo o Brasil totalmente informatizadas, e até mesmo a competências especializadas do poder judiciário, a exemplo da justiça do trabalho, o qual o procedimento judicial é totalmente informatizado.

Assim, com o processo dando-se de forma eletrônica, inegavelmente já temos uma celeridade procedimental muito maior do que nos processos físicos e com isso o procedimento penal com a criação do Juiz de Garantias que poderia gerar certa lentidão e até mesmo confusão em discernir a competência do juízo, principalmente

no traslado de peças processuais de um juízo competente para outro, podendo ocasionar até mesmo a perda destas peças.

Com o processo eletrônico isto não poderá acontecer, tendo em vista que no momento em que os documentos são digitalizados o traslado entre os juízos competentes dar-se-á de forma totalmente virtual, tornando o traslado dos atos processuais uma forma muito mais confiável e também segura.

Destarte, a virtualização dos processos judiciais só tem a acrescentar ao processo penal e, por conseguinte, aos procedimentos administrativos ou judiciais que necessitem da atuação imperiosa do Juiz de Garantias.

A segunda forma de modernização do processo penal que teremos com a criação do instituto do juiz de garantias diz respeito a algo mais profundo, e que deverá estar intrinsecamente unido ao processo penal brasileiro que é o avanço no conceito de dar efetividade as normas constitucionais, e conseqüentemente no pensamento de respeito aos direitos e garantias individuais previstos na Constituição Federal, esta efetividade aos direitos individuais teremos logo abaixo a oportunidade de dissertamos de forma mais detida.

Este tipo de modernização é o que alguns países europeus já tiveram a oportunidade de lograrem-se evoluídos a este estágio, conforme já explanamos no capítulo III, e que o processo penal brasileiro almeja estar e só será concretizado com a aprovação do Projeto de Lei 156/2009, de iniciativa do Senado Federal, que instituirá no ordenamento jurídico brasileiro o Novo Código de Processo Penal.

5.2 Da vinculação direta do magistrado ao estudo do caso concreto, na fase de conhecimento da ação penal.

A cisão dos magistrados que atuarão na primeira e segunda fase da persecução penal, ou seja, com a participação de dois juízes distintos, fará com que aquele que participar de qualquer ato na investigação criminal ficará impossibilitado de atuar na ação penal.

Portanto, invertendo o que ocorre com o processo penal atual, tendo em vista que o juiz que primeiro participar de qualquer ato em um caso concreto se torna responsável por todo o processo penal até o transito em julgado da sentença, é o

que é denominado de juiz prevento e com o novo código de processo penal, o Magistrado que participar de qualquer ato no inquérito policial não poderá atuar durante a ação penal. Assim, o juiz deixa de ser prevento, como ocorre nos dias de hoje e passa a ser um juiz sem o conhecimento dos atos praticados na investigação criminal.

Desse modo, os magistrados que atuem nesta segunda fase da ação penal deverão exercer um estudo mais apurado do processo de conhecimento, para ao final tomar sua decisão.

Devido este Magistrado não ter participado das provas durante o inquérito policial, e assim, não ser considerado prevento para a ação penal deverá este analisar o caso concreto minuciosamente, evitando que possíveis vícios existentes nos atos anteriores a fase de conhecimento da ação penal possam no futuro macular todo o processo penal.

Então, teremos uma probabilidade maior de detecção de atos eivados de vício pelo juiz do conhecimento da ação penal, pois esta é a primeira vez que este julgador terá tido o contato com as provas produzidas na fase anterior da persecução penal.

Até os dias de hoje ocorre que o magistrado por ter o conhecimento amplo do caso concreto, uma vez que atua desde o início da persecução penal, pode por psicologicamente acreditar que já conhece todo o caso concreto, terminar por deixar transpassar algum tipo de vício processual e que poderá ter sérias consequências em toda a ação penal.

De certa forma, entendemos que é natural em todas as profissões, não só do universo jurídico, mas as profissões como um todo, haver por até mesmo excesso de confiança um pequeno desvio de atenção quando alguém, responsável por praticar algum ato que por já ter tanto o conhecimento de algum caso específico não dar a devida atenção aos pequenos detalhes, detalhes estes que no direito processual poderão ocasionar algum tipo de dano grave a algum acusado de cometer um ilícito penal, principalmente quando tratamos de processo penal, que move com os principais direitos individuais das pessoas, dentre estes, a liberdade de se locomover.

5.3 A garantia aos direitos individuais

A Constituição Federal consagra em seu artigo 5^a os direitos e garantias individuais que são elevados ao *status* de direito fundamental, sendo assim, este dispositivo constitucional é considerado cláusula pétrea, ou seja, não podem esses direitos e garantias serem restringidos em hipótese alguma pelo poder constituinte derivado, salvo as restrições já propriamente previstas pelo legislador originário na Carta Magna.

Não é por acaso que a terminologia proposta pelo PLS 156/09 para este instituto jurídico é juiz de **garantias**, tendo em vista que este juiz terá como principal finalidade garantir, ou seja, assegurar, o respeito aos direitos individuais previstos no já citado artigo da constituição Federal.

Já tivemos a oportunidade em momento anterior deste trabalho realizar um estudo constitucional genérico a respeito do instituto do juiz de garantias. Todavia, no último tópico deste trabalho, teremos como finalidade principal demonstrarmos quais os reflexos deste novo instituto nos direitos individuais e de que forma estes direitos individuais serão atingidos a fim de fortalecê-los, e ainda mais, como o juiz de garantias irá proporcionar uma maior efetividade a estes direitos individuais.

Desse modo, não será alvo deste capítulo a análise minuciosa dos direitos individuais, mas a correlação entre estes princípios e o instituto do Juiz de Garantias.

Vale observar, que todos os direitos individuais presentes na Constituição da República que iremos elencar, estão relacionados diretamente com o direito penal e processual penal e que passaremos agora a especificá-los.

5.3.1 O direito individual à ampla defesa

O direito individual à ampla defesa está previsto no artigo LV da Carta Magna e conforme o Professor Rui Portanova, o princípio da ampla defesa traduz-se na liberdade inerente ao indivíduo, no âmbito do Estado Democrático de, em defesa de seus interesses, alegar fatos e propor provas³⁰.

³⁰ PORTANOVA, Rui. *Princípios do Processo Civil*. 4.^a edição. Editora Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2001. P. 160-164.

Desta forma, mesmo sendo o direito a ampla defesa um direito fundamental, podemos afirmar que como está descrito este princípio acima, temos que na prática procedimental penal atual, este direito individual não é respeitado por nenhuma das autoridades responsáveis por garantir este direito.

Isto se deve de forma acentuada ao ordenamento jurídico processual penal vigente, tendo em vista que com a atuação excessiva dos Magistrados na produção de provas, estes acabam se convencendo da autoria de um determinado crime, ou não, pelas provas que foram por eles produzidas e não por aquelas que foram ofertadas pelas partes interessadas e muito antes do julgamento, tornando-se para os juízes os atos posteriores do processo meras formalidades legais desnecessárias.

O Magistrado termina por se envolver de uma forma tão abrangente com o caso concreto que muitas vezes com a vontade de “se fazer justiça” deixa de considerar os princípios constitucionais fundamentais, esquecendo, ao nosso entender, que a função do Poder Judiciário não é “se fazer justiça”, tendo em vista que o conceito de Justiça é bastante subjetivo, uma vez que o “justo” para uma pessoa não pode ser para outra.

Assim, entendemos que a finalidade do Poder Judiciário, e inserido dentro deste contexto, exercendo um papel fundamental, temos os Magistrados, não é de se fazer justiça, mas **buscar a verdade real dos fatos**, sendo uma consequência da busca real dos fatos o sentimento de justiça que não deve ser para uma pessoa em particular, mas para toda a coletividade.

Portanto, entendemos que o direito a ampla defesa dar ao julgador a oportunidade de ouvir todas as partes interessadas no processo e que, infelizmente, na prática forense esse direito fundamental está sendo quase que totalmente desrespeitado, uma vez que a grande maioria da população a qual responde algum processo penal não tem condições de pagar um bom Advogado, então ficam os acusados a mercê de todas as ações praticadas, seja, pela autoridade policial, membros do ministério público ou magistrados, mesmo que desrespeitando as garantias fundamentais, tornando-se o procedimento penal eivado de vício.

Destarte, o Juiz de Garantias é mais uma alternativa para tentar coibir os desmandos das autoridades citadas acima, ofertando ao acusado um processo penal, em que o magistrado não já tenha na ação penal um julgamento já definido, tendo em vista que todas as participações no procedimento realizado em fase de inquérito policial serão realizadas pelo juiz de garantias.

5.3.2 O direito individual ao Contraditório

O juiz de garantias tem também como objetivo primordial dar maior efetividade ao princípio do contraditório na esfera processual penal, princípio este que também está previsto na Carta – Magna, em seu artigo 5^a, inciso LV, sendo definido pelo Professor Mendes de Almeida, como: A ciência bilateral dos atos e termos processuais e possibilidade de contrariá-los³¹.

Ou ainda no dizer de Arruda Alvim:

O contraditório significa que toda pessoa física ou jurídica que tiver de manifestar-se no processo tem o direito de invocá-lo a seu favor. Deve ser dado conhecimento da ação e de todos os atos do processo às partes, bem como a possibilidade de responderem, de produzirem provas próprias e adequadas à demonstração do direito que alegam ter³²

Desse modo, Conclui Gustavo Coelho Carvalho:

O Contraditório é tido mesmo como o princípio norteador do próprio conceito da função jurisdicional ^[6]. No entanto, o texto constitucional foi claro ao expressar o alcance do princípio para fora do âmbito processual civil. Assim é que a bilateralidade passa a ser necessária não apenas para os procedimentos judiciais, mas também para os administrativos³³.

Assim, entendemos que o princípio do contraditório está intimamente ligado ao princípio da ampla defesa, sendo uma garantia constitucional de todo o acusado a de oferecer sua versão para os fatos, devendo o responsável pela apuração da veracidade do caso concreto verificar se a hipótese do acusado pode ser

31 MENDES DE ALMEIDA, Joaquim Canuto. *A contrariedade na instrução criminal*. São Paulo. Saraiva. 1937. p. 104.

32 ALVIM, Angélica Arruda. *Princípios Constitucionais do Processo*. São Paulo Revista de Processo nº 74. abril/junho/1994. p.p. 20-37.

33 CARVALHO, Gustavo Arthur Coelho Lobo de. **Os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório e os limites de intervenção do Poder Judiciário nos partidos políticos**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 53, 1 jan. 2002. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/2515>. Acesso em: 26 set. 2011.

considerada como razoável ao ponto de poder ser verdadeira, decorrendo, o contraditório do princípio da ampla defesa.

Com um juiz incumbido de resolver questões apenas atinentes ao inquérito policial e decidir sobre a possibilidade de prisão provisória, de relaxamento da prisão em flagrante, do cabimento do habeas corpus, oferecido antes da denúncia, etc.

O fato é que com a figura do juiz de garantias teremos uma possibilidade muito maior de ser respeitado o direito individual ao contraditório, bem como o direito a ampla defesa, tendo em vista que este instituto atribui a estes Magistrados a função de resolverem as questões atinentes apenas a primeira fase do processo penal que é a investigação criminal.

Insta frisar que, com o Novo Código de Processo Penal o procedimento da investigação criminal continua sendo inquisitivo em relação ao curso da investigação, todavia em relação aos fatos do caso concreto devemos ter um procedimento que respeite os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Vale observar, que ao nosso entender, é perfeitamente possível termos um procedimento inquisitivo no inquérito policial, mas respeitando os princípios da ampla defesa e do contraditório, isto pode ocorrer desde que a autoridade policial consiga delimitar e separar a forma do procedimento adotado com o respeito aos direitos e garantias individuais.

Justamente, pela imensa maioria das autoridades responsáveis em não saber ou não querer fazer essa distinção é que o juiz de garantias surge como mais uma forma de se fazer respeitar os princípios individuais dentro da primeira fase da persecução penal.

5.3.3 O respeito ao princípio da celeridade procedimental

O princípio da celeridade processual foi inserido no ordenamento constitucional pátrio a partir da Emenda Constitucional 45/2004, em que acrescentou ao artigo 5^a da Constituição Federal o inciso LXXV VIII, em que assegura a todos, no âmbito judicial ou administrativo, a razoável duração do processo e **os meios que garantam a celeridade de sua tramitação**³⁴.

34 Constituição Federal, artigo 5^a, inciso LXXVIII

Assim, o princípio da celeridade processual determina que os processos judiciais ou administrativos devam desenvolver-se em tempo razoável, de modo a garantir a finalidade do resultado alcançado.

É notório que um dos maiores desafios que o Poder Judiciário tem enfrentado nos últimos tempos foi fazer com que o jargão “A justiça tarda mas não falha” seja em breve mas um ditado popular que não se concretiza no plano material.

Tendo em vista que tanto no aspecto formal como no aspecto material o Poder Judiciário em âmbito nacional tem se empenhado, tanto financeiramente como fiscalizando, como uma forma de fazer do procedimento judicial mais célere.

A exemplo de medidas tomadas na prática forense, temos a virtualização dos processos judiciais, que como já afirmamos acima já ocorre de forma bastante acentuada em algumas justiças especializadas, como a Justiça Trabalhista e os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, bem como já temos uma grande avanço nos Tribunais Superiores, onde não é mais necessário deslocar-se até a Capital Federal para interpor uma petição e em Varas dos Poderes Judiciários Estaduais de todo o Brasil, no caso específico do nosso Estado, temos as Varas de Execuções Fiscais, Execuções Penais e Juizados Especiais, totalmente informatizadas.

Temos no âmbito legislativo dispositivos legais que estabelecem como princípio fundamental do procedimento a ser tomado a celeridade processual, como já vemos no artigo 125, inciso II do Código de Processo Civil, que afirma: O juiz dirigirá o processo **velando pela rápida solução do litígio**³⁵

Também tivemos ainda em âmbito legislativo como maior exemplo da preocupação do Poder Judiciário com o princípio da celeridade processual, a criação da Lei de Juizados Especiais (9.099/95) que tem a finalidade de resolver os casos mais simples, reduzindo o procedimento ao rito sumaríssimo.

Desta forma, podemos verificar que diversas competências do Poder Judiciário estão na esfera legislativa com notáveis avanços em favor da duração razoável do processo, mas e em relação ao direito processual penal, quais as iniciativas que estão sendo tomando a fim de tornar o procedimento penal mais célere?

³⁵ Código de Processo Civil, artigo 125, inciso II.

É fato que o Processo Penal tem realizado algumas iniciativas para dar maior efetividade ao princípio da celeridade, como exemplo, temos a recente proposta do Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal que propôs ao Congresso Nacional um Projeto de Lei que tem a finalidade de limitar a possibilidade de recursos a segunda instância, ou seja, aos Tribunais de Justiça Estaduais e aos Tribunais Regionais Federais, tornando os Tribunais Superiores acessíveis ao Processo Penal com apenas nos casos de revisão criminal.

Ao nosso entender, este Projeto de Lei é bastante polêmico, em que não iremos adentrar no mérito do debate, só cabe-nos observar o quão importante os juristas estarem preocupados com o princípio da celeridade procedimental, também na esfera processual penal, tendo em vista que sobrelevam este princípio até mesmo a confrontar aos interesses da Ordem dos Advogados do Brasil.

Então após esta explanação acerca do princípio da celeridade processual, podemos perguntar: Qual é a relação entre o instituto do Juiz de Garantias com o princípio da celeridade processual, e, por conseguinte, da duração razoável do processo?

No nosso entender, com a criação da figura do Juiz de Garantias, como sendo um Magistrado incumbido de atuar apenas na primeira fase da persecução penal, teríamos a garantia que os atos necessários a investigação criminal do caso concreto fosse realizada em menor espaço de tempo, fazendo com que a primeira fase processual fosse mais célere e conseqüentemente o processo penal seria como um todo também mais célere.

Outra relação que temos entre o princípio da celeridade e o Juiz de Garantias é que com este Magistrado, teríamos um Juiz responsável unicamente por atuar nesta fase procedimental.

Assim, o inquérito policial teria uma consistência muito maior para o oferecimento da Denúncia pelo Ministério Público que dá início a segunda fase procedimental da persecução penal, que é a ação penal. Destarte teríamos a redução de uma forma bastante acentuada dos pedidos do Ministério Público de retornar o inquérito policial para a autoridade responsável em realizar novas diligências, tendo em vista as falhas apresentadas nesta fase processual, muitas

vezes por uma omissão quase que completa do Magistrado durante esta primeira fase.

Portanto, em suma e ao nosso entender, a partir do momento que temos um Juiz responsável por atuar exclusivamente nos atos da investigação criminal, torna-se o inquérito policial mais bem fundamentado, pois muitas vezes a autoridade policial deixa de realizar determinados atos pela demora dos magistrados em atender suas solicitações e, por conseguinte, torna-se o procedimento como um todo mais célere, dando efetividade ao direito individual da duração razoável do processo.

O Código de Processo Penal atual estabelece como limite de um preso ficar restringido provisoriamente de sua liberdade 81 dias, todavia temos em todo o Brasil milhares de acusados que estão reclusos há anos, sem ao menor ter uma sentença em primeiro grau de jurisdição, ficando desse modo muitos acusados cumprindo uma pena como se já julgados fossem, isto em decorrência da ausência da concreção do princípio da celeridade processual.

Por fim, o instituto do Juiz de Garantias almeja uma redução maior das formalidades tanto com a autoridade policial como a dos interessados com a autoridade judicial, reduzindo o prazo de comunicação entre os atos fundamentais ao procedimento, pois o que muitas vezes ocorre nos dias de hoje é que o Magistrado muitas vezes não é encontrado na Comarca para realizar simples atos que em tese não necessitariam passar pelo crivo da Petição.

Todavia, devido à dificuldade em se comunicar pessoalmente com os Magistrados, atualmente é necessário Peticionar ao juízo para requerer decisões simples em âmbito da investigação criminal, tornando-se o procedimento mais postergado.

Com a criação do Juiz de Garantias a intenção também é de se reduzir as formalidades dos atos do inquérito policial com este magistrado responsável por atuar na investigação criminal.

5.3.4 O respeito ao princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado consiste na liberdade plena do magistrado para analisar todas as circunstâncias do processo e julgá-las segundo

sua consciência e o seu convencimento, sendo a única exigência apontar o fundamento, as razões de sua convicção em determinado sentido³⁶.

Este direito individual está presente no ordenamento jurídico pátrio no artigo 93, inciso IX da Constituição Federal, que dispõe: todas as decisões dos órgãos do poder judiciário deverão ser não somente públicas, mas também devidamente fundamentadas, sob pena de nulidade³⁷.

Estando também prevista no artigo 131, *caput* do Código de Processo Civil, que afirma: “O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes nos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento³⁸”.

Por fim, temos a disposição do princípio do livre convencimento motivado do juiz presente no atual código de processo penal, em seu artigo 155, quando afirma:

O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida **em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação**, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas³⁹. (grifos nossos)

Assim, podemos observar que a liberdade de apreciação das provas pelo julgador para obter o seu convencimento deve ser o norteador de todos os ramos do direito processual, devendo o julgamento dos casos concretos serem sempre fundamentados.

Após entendermos o princípio do livre convencimento motivado, iremos agora estabelecermos de qual forma a criação do Juiz de Garantias irá interferir no direito individual ao julgamento motivado do magistrado.

Na prática processual penal atual, grande parte dos magistrados que atuam nas Varas Criminais termina por julgar os casos concretos pelas provas que foram obtidas durante a fase preliminar, justamente por já ter tido o contato direto com as provas desde o início da persecução criminal, fazendo da ação penal apenas um formalismo necessário para a prolatação de sua sentença.

³⁶ CAPEZ, Fernando. Fernando Capez. Curso de Direito Processual Penal. 16ª Edição, Saraiva, 2009.

³⁷ Constituição Federal. Artigo 93, inciso IX.

³⁸ Código de Processo Civil Brasileiro. Artigo 131, *caput*.

³⁹ Código de Processo Penal vigente. Artigo 155, *caput*.

É importante frisar que esta praxe processual vai totalmente de encontro ao previsto no artigo 155 do código de processo penal, já citado acima, pois este dispositivo é claro em afirmar que a convicção do magistrado só poderá ser produzida **após** o contraditório judicial, não podendo fundamentar suas decisões nas provas colhidas exclusivamente na investigação criminal.

Vale destacar que este dispositivo infraconstitucional também está reproduzido no novo código de processo penal, com pequenas alterações que são avanços na técnica legislativa que tem a finalidade de dar uma maior efetividade ao princípio do livre convencimento motivado.

Devido a sua importância, cabe-nos fazer a sua transcrição:

Art. 168. O juiz formará livremente o seu convencimento com base nas provas submetidas ao contraditório judicial, indicando na fundamentação todos os elementos utilizados e os critérios adotados, resguardadas as provas cautelares, as não repetíveis e as antecipadas.

§ 1º A existência de um fato não pode ser inferida de indícios, salvo quando forem graves, precisos e concordantes.

§ 2º As declarações do coautor ou partícipe na mesma infração penal só terão valor se confirmadas por outros elementos de prova colhidos em juízo que atestem sua credibilidade.

Desse modo, podemos afirmar que com a criação do juiz de garantias e a cisão dos juízes que atuarão no procedimento entre a primeira e a segunda fase da persecução criminal, o juiz que atuará na ação penal não terá participado da obtenção de provas durante a investigação criminal e quando conhecer da ação penal não ficará o seu livre convencimento psicologicamente influenciado e vinculado a um juízo prelibatório anterior ao contraditório judicial que deverá ser feito em momento posterior a investigação criminal.

Portanto, podemos concluir que com a criação do instituto do Juiz de Garantias pelo ordenamento processual penal pátrio, este terá como uma de suas finalidades proporcionar aos acusados de cometimento de um delito o julgamento por um magistrado que produzirá o seu convencimento durante a ação penal, após o contraditório judicial, não sendo influenciado e nem adstrito as provas produzidas na fase anterior do processo, tendo em vista que nesta fase anterior incumbirá ao Juiz de Garantias atuar em todos os atos necessários de uma sentença. Destarte, o novo instituto dar efetividade ao direito individual do livre convencimento motivado do julgador.

Considerações finais

Após este estudo minucioso de todas as questões referentes ao novo instituto previsto no novo Código de Processo Penal que é o Juiz de Garantias, consideramos que possuímos embasamento teórico suficiente para expormos as seguintes conclusões deste trabalho.

Entendemos que a inserção deste instituto no ordenamento jurídico brasileiro depende dos rumos que o processo penal queira seguir.

Caso o Direito Penal e Processual Penal queiram seguir uma concepção moderna de ritualística processual, estando em acordo com o avanço tecnológico que está acontecendo no Poder Judiciário e também valorizando os direitos individuais presentes na Constituição Federal, inclusive o princípio norteador do Estado Democrático Brasileiro que é o princípio da dignidade da pessoa humana também no âmbito do processo penal, acredito que a criação de magistrados que atuam na primeira fase da segunda fase da persecução penal torna-se indispensável neste Código de Processo Penal previsto no PLS 156/2009, uma vez que este novo código de processo penal tem como finalidade dar efetividade aos direitos individuais de todas as pessoas no curso de um processo penal.

Entretanto, observando-se que o legislador queira um novo Código de Processo Penal retrógrado, com resquícios do código anterior de 1941, instituído em um regime ditatorial e com uma atuação exacerbada do Juiz na prática de atos decisórios no curso da investigação criminal o ideal seria a omissão deste novo instituto no PLS 156/2009.

No nosso entendimento, quando o legislador prevê, entre os artigos 14 e 17 do PLS 156/2009 o instituto processual penal do Juiz de Garantias, deixa bem claro o seu posicionamento, optando por um avanço nos dispositivos deste novo código para se adequarem as normas constitucionais.

Sabemos que um Juiz de Direito é uma pessoa dotada de um conhecimento jurídico ímpar no universo jurídico e acima de tudo dentro da sociedade e respeitamos por demais este conhecimento jurídico dos magistrados.

Todavia, sabemos que uma das características do Poder Judiciário é a imparcialidade em suas decisões e entendemos que o magistrado por mais técnico

que queira ser, acreditamos que como ser humano, também é dotado de emoções o qual podem estes sentimentos terminar de alguma forma influenciando no convencimento do juiz, justamente por já ter a sua convicção prévia do caso concreto fundamentada nas provas que por este magistrado teve uma participação ativa em sua produção.

Por fim, acreditamos que o legislador pátrio atuou de forma acertada ao prevê neste código de processo penal a competência do Juiz de Garantias para realizar o controle e observar a legalidade da investigação criminal praticando atos decisórios no curso da investigação criminal, quando necessária a sua intervenção, sem termos uma influência direta ao julgamento do caso concreto. Pois estes atos decisórios da investigação criminal deverão ser analisados por outro juiz na ação penal a quem incumbirá além de avaliar as provas obtidas pelo juiz de garantias, instruir novas provas na instrução processual para ao final sem ter uma convicção prévia do caso concreto aplicar a sanção que considera mais adequada ao denunciado de praticar algum fato típico previsto na lei penal.

Referências Bibliográficas

- ALVIM, Angélica Arruda. **Princípios Constitucionais do Processo**. Revista de Processo nº 74: São Paulo, abril/junho/1994.
- ANDRADE, Mauro Fonseca. Mauro Fonseca Andrade. Juiz das Garantias. Editora: Juruá. Publicado em 18/08/2011.
- BARROS FILHO, Mário Leite de. Da inconstitucionalidade do juiz de garantias. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2049, 9 fev. 2010. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/12302>. Acesso em: 17 jul. 2011.
- BORGES, José Ademir Campos. Juiz de Garantias: luxo ou necessidade? Disponível em: <http://www.direitopenalvirtual.com.br/artigos/leiamais/default.asp?id=651>. Acesso em 28/07/2011.
- BRASIL. **Constituição da República de 1988**. Diário Oficial da União, 05.10.1988.
- _____. **Código de Processo Civil, instituído pela lei nº 5.869** e publicado no Diário Oficial da União no dia 11 de Janeiro de 1973.
- _____. **Código de Processo Penal brasileiro, instituído pelo Decreto-lei nº 3.689** e publicado no Diário Oficial da União no dia 3 de Outubro de 1941.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 16ª Edição. Ed: Saraiva, 2009.
- CARVALHO, Gustavo Arthur Coelho Lobo de. **Os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório e os limites de intervenção do Poder Judiciário nos partidos políticos**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 53, 1 jan. 2002. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/2515>. Acesso em: 26 set. 2011.

Código Penal Francês. Disponível em: <http://www.juareztavares.com/legislacao>

GOMES, Luiz Flávio. **O juiz das garantias projetado pelo novo Código de Processo Penal**. Disponível em <http://www.lfg.com.br> – 19 de Janeiro de 2010. Acesso em 15/04/2011

Supremo Tribunal Federal. HC 97553. Rel. Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 16.06.2010, DJe 10.09.2010.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Ed: Martins Fontes. 5ª Edição, 2005.

MAYA, André Machado. **O “perigoso” juiz de garantias**. Disponível em: <http://devidoprocessopenal.com.br/2010/08/10/o-perigoso-juiz-de-garantias/>. Acesso em 04/09/2011.

MENDES DE ALMEIDA, Joaquim Canuto. **A contrariedade na instrução criminal**. Saraiva: São Paulo, 1937.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Código Penal Interpretado**. 6ª Edição – Ed: Atlas, 2010.

NOGUEIRA, Carlos Frederico Coelho. **Juiz das Garantias do novo CPP é arbitrário**. Revista Consultor Jurídico. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2011-jun-06/sistema-juiz-garantias-cpp-arbitrario-inviavel>. Acesso em: 04/09/2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Comentários a Lei dos Juizados Criminais**. 5ª Edição – Edito: Revista dos Tribunais, 2010.

PITOMBO, Antônio. **Questões controvertidas do novo Código de Processo Penal**. In: GOMES, Luís Flávio. **O Juiz das Garantias projetado pelo novo Código de Processo Penal**. Teresina: Jus Navigandi, 2011. Disponível em: GOMES, Luís Flávio. **O Juiz das garantias projetado pelo novo CPP**. Disponível em <http://www.lfg.com.br>. Acessado em 05 de Abril de 2010.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do Processo Civil**. 4.ª edição. Editora Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2001.

Projeto de Lei de iniciativa do Senado Federal n.º 156/2009 que institui o Novo Código de Processo Penal.

Relatório do Senador Renato Casagrande sobre o instituto do Juiz das Garantias.

Resolução n.º 63 do Conselho da Justiça Federal

SANCTIS, Fausto de. **Juiz de Garantias é obstáculo ao processo**. Revista Consultor Jurídico. 9 de Dezembro de 2009. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2009-dez-09/criacao-juiz-garantias-obstaculo-celeridade-processual>. Acesso em 26/07/2011.

SILVA, Antônio Alves da. **Juiz de Garantias e inquérito policial**. Disponível em: <HTTP://www.mg.trt.gov.br/download/artigos/pdf/170juizdegarantias.pdf>. Acesso em: 27/07/2011.