

O INSTITUTO DO JUIZ DE GARANTIAS COMO FORMA ASSECURATÓRIA DA IMPARCIALIDADE DO JULGADOR

Alessandro Canuto Garcia¹

Gabriel Azevedo Santos²

Lucas Bernardes Coelho^{3*}

INTRODUÇÃO

O presente artigo trata do instituto do juiz de garantias, o qual ainda não é adotado no ordenamento pátrio, mas mostra-se, conforme será exposto, de grande importância, visto que dá efetividade à Constituição Federal de 1988, assegurando, pois, um processo penal mais justo e imparcial aos sujeitos submetidos a ele. Além disto, o instituto ora em análise está presente no projeto do novo Código De Processo Penal, o que corrobora com a relevância prática do tema na atual realidade jurídica brasileira.

Entretantes, será abordado uma concepção constitucional de direito processual penal, sob o aspecto do sistema acusatório, conforme dispõe o artigo 129 da Constituição Federal, assim como analisar-se-á o Código de Processo Penal vigente, o qual ainda guarda mandamentos do sistema inquisitorial, maculando o princípio do devido processo legal e, deste modo, deslegitimando a persecução penal estatal como um todo, na medida em que as tarefas dos sujeitos processuais se misturam.

Ademais, realizar-se-á o estudo do direito comparado, a fim demonstrar a aplicação do referido instituto do juiz de garantias em outros Estados democráticos, rechaçando, desta forma, argumentos contrários a viabilidade de sua incorporação no ordenamento brasileiro.

¹ Acadêmico do 10º período da Faculdade UNA – *campus* Divinópolis/MG.

² Acadêmico do 10º período da Universidade de Itaúna - Itaúna/MG.

³ Acadêmico do 10º período da Faculdade UNA – *campus* Divinópolis/MG.

*Trabalho orientado pela Professora Dra. Maria Walkíria Cabral – IPPUR/UFRJ.

DESENVOLVIMENTO

A pretensão punitiva estatal não pode ser exercida ao arrepio de um devido processo legal, sob pena de ferir os direitos fundamentais, bloco inerente ao constitucionalismo. E mais, o sistema adotado, de igual forma, deve intrinsecamente observar direitos e garantias do indivíduo.

Assim, conhecedora da realidade acima, a Constituição Federal de 1988 adotou em seu bojo, mais especificamente no artigo 129, I, o sistema acusatório, simbolizando verdadeira antítese do sistema inquisitorial, sendo que este vigorou, entre outros, no Direito Canônico, que tinha por premissa básica a busca da mitológica verdade real dos fatos.

Sob a perspectiva de encontrar a verdade real, olvidava-se, não raramente, direitos fundamentais do indivíduo, o qual ficava subjugado a um juiz que assumia pra si os papéis de julgador e acusador, como bem leciona BRASILEIRO (2017):

Essa concentração de poderes nas mãos do juiz compromete, invariavelmente, sua imparcialidade. De fato, há uma nítida incompatibilidade entre as funções de acusar e julgar, Afinal, o juiz que atua como acusador fica ligado psicologicamente ao resultado da demanda, perdendo a objetividade e a imparcialidade no julgamento.

É que referida imparcialidade é a própria razão de ser do processo, na medida em que um terceiro resolverá o conflito, não podendo ele ter interesse no resultado, conforme o artigo 8.1 do Pacto de São José da Costa Rica⁴assegura. Desta feita, a não observância da imparcialidade do magistrado macula o devido processo legal e fere os direitos humanos de maneira geral.

Neste sentido, visando a preservação da imparcialidade, é necessário que o juiz esteja afastado da dilação probatória, visto que ela incumbe tão somente às partes, segundo o sistema acusatório. Pois na medida em que o juiz atua produzindo e controlando as provas no processo, deixa de lado a postura de espectador, assumindo a postura de ator (juiz inquisidor). Quanto mais é concedido ao juiz os

⁴ Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

poderes instrutórios, maior é o gravame ao princípio da imparcialidade, uma vez que na constante busca pela produção das provas, há uma espécie de usurpação de competência da acusação, bem como de um adiantamento meritório, influenciando diretamente na condenação do réu.

Pois bem, sob este ponto de vista, potencializa-se o problema ora tratado quando depara-se com a atuação do mesmo juiz tanto na fase pré-processual quanto na fase processual, favorecendo a um juízo precoce sobre os fatos em análise.

Ao decidir no inquérito, a tendência é que o entendimento do magistrado seja construído nos elementos de informação ali contidos, não oportunizando ao réu que os refute ou até mesmo ateste a inveracidade dos documentos carreados aos autos, isto é, há verdadeira quebra do princípio do contraditório e desigualdade de armas entre a acusação e a defesa.

Para tanto, é fundamental que exista a separação do “juiz da investigação” em relação ao “juiz do processo”, no intuito de se observar e assegurar a eficácia do princípio do contraditório, garantindo, conseqüentemente, um julgamento dotado de originalidade, livre de vícios ou preconceitos.

Entretanto, na atual sistemática do Código de Processo Penal, o instituto da prevenção atua como critério de atração da competência, conforme disposição do artigo 83, o que deveria ser justamente o contrário, ou seja, causa de impedimento. Nessa linha de pensamento, o projeto do novo Código de Processo Penal (PL 156/09) visa romper com esse paradigma jurídico, instituindo em seu art. 15 a figura do juiz de garantias.

Conforme aponta Luz (2014), no diploma supracitado, a competência do juiz de garantias cessaria com o oferecimento da denúncia pelo Ministério Público ou querelante, sendo seguido pelo juiz processual, que deve, necessariamente, ser diferente daquele.

Ademais, o juiz de garantias, como bem expõe Lopes Júnior (2016), atuaria somente por meio de provocação, sendo sua atuação contingente e excepcional, diferente da atual sistemática do Código de Processo Penal vigente, que prevê a possibilidade de o juiz requerer, de ofício, a produção antecipada de provas mesmo antes de iniciada a ação penal (art. 156, I, do referido diploma legal).

Os questionamentos sobre a atuação do juiz na fase pré-processual ganharam novos contornos no emblemático julgamento Tribunal Europeu de Direitos Humanos,

do caso *Piersack vs. Bélgica*, no qual se fortaleceu a análise da impessoalidade no âmbito objetivo e subjetivo.

Neste paradigmático caso, como bem destaca Badaró (2018), A Corte Europeia de Direitos Humanos entendeu que:

[...] quando o juiz assume um juízo positivo sobre a participação do investigado nos fatos criminosos, estará produzindo em seu espírito determinados pré-juízos sobre a culpabilidade que lhe impedirão de decidir, posteriormente, com total isenção e imparcialidade.

Destaca-se, contudo, que o juiz de garantias não se apresenta como uma construção exclusivamente europeia, tendo sido internalizado no ordenamento jurídico de países como Chile, Paraguai e Colômbia. No Chile, por exemplo, a investigação criminal é conduzida pelo *Parquet* e pela autoridade policial, sendo a produção de provas submetida ao juízo de garantias, que também preside a audiência de custódia e a fase intermediária. Após isto, inicia-se a fase de instrução, sendo esta presidida por um trio de magistrados que não estiveram vinculados à fase de inquérito (MACHADO, 2019).

Outrossim, importante se mencionar o julgamento do STF no HC 94.641/BA em 2008, no qual, segundo Machado (2019), foi reconhecido o impedimento do magistrado em razão dele ter tido ciência de possível infração penal por meio de outra demanda judicial, evidenciando, pois, a igual preocupação dos tribunais superiores pátrios na garantia da imparcialidade do julgador.

CONCLUSÃO

Portanto, conforme exposto, o PL156/09, ao criar a figura do juiz de garantias, alinha o Brasil à corrente jurídica já fortemente adotada pelo Sistema Global de Proteção aos Direitos Humanos, bem como pela legislação de diversos países do velho continente, especialmente Itália e Espanha.

Tendo em vista os diversos estudos psicanalíticos apontando para o risco de vinculação cognitiva do magistrado que atua ativamente na fase pré-processual,

mostra-se imperativo que o Poder Legislativo busque criar meios para suprimir eventual parcialidade da forma mais eficiente possível.

Desta forma, salta aos olhos a importância evolutiva da figura do juiz de garantias, seja na proteção aos direitos constitucionais estabelecidos, seja no resgate da credibilidade de Poder Judiciário, na medida em que, a existência do referido instituto, apresenta-se cada vez mais como um direito fundamental não apenas do acusado, mas de toda a sociedade, uma vez que a confiança no Poder Judiciário é um pilar fundamental em um Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Direito ao julgamento por juiz imparcial: como assegurar a imparcialidade objetiva no juiz nos sistemas em que não há a função do juiz de garantias**. Disponível em:

<<http://www.badaroadvogados.com.br/ano-2011-direito-ao-julgamento-por-juiz-imparcial-como-assegurar-a-imparcialidade-objetiva-no-juiz-nos-sistemas-em-que-nao-ha-a-funcao-do-juiz-de-garantias.html>>. Acesso em 02 set 2019.

Demanda n.º 8.692/1979 do Tribunal de Direitos Humanos de Estrasburgo. Disponível em: <[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57557%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57557%22]})> Acesso em 04 set 2019

Demanda n.º 9186/80 do Tribunal de Direitos Humanos de Estrasburgo. Disponível em: <[http://cambodia.ohchr.org/sites/default/files/echrsources/de%20Cubber%20v.%20Belgium%20\[26%20Oct%201984\]%20\[EN\].pdf](http://cambodia.ohchr.org/sites/default/files/echrsources/de%20Cubber%20v.%20Belgium%20[26%20Oct%201984]%20[EN].pdf)>. Acesso em 02 set 09.

GOMES, Luíz Flávio. **O juiz de [das] garantias projetado pelo novo código de processo penal**. Disponível em: <<https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2057647/o-juiz-de-das-garantias-projetado-pelo-novo-codigo-de-processo-penal>>. Acesso em 30 ago 2019

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único** / Renato Brasileiro de Lima – 5. Ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. Juspodivm, 2017.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Teoria da dissonância cognitiva ajuda a compreender a imparcialidade do juiz**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-jul-11/limite-penal-dissonancia-cognitiva-imparcialidade-juiz>>. Acesso em: 30 Ago 2019

LOPES JÚNIOR, Aury; RITTER, Ruiz. **A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva**. Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, Porto Alegre, v. 13, n. 73, p. 12-25., ago./set. 2016. Disponível em:

http://201.23.85.222/biblioteca/index.asp?codigo_sophia=132262. Acesso em: 2 set. 2019.

LUZ, Denise; SILVEIRA, Leon Murelli. **A angústia de decidir e o Juiz das Garantias no projeto de reforma do CPP: *uma importante contribuição da psicanálise para o direito***. Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, Porto Alegre, v. 9, n. 51, p. 15-41., dez./jan. 2013. Disponível em: http://201.23.85.222/biblioteca/index.asp?codigo_sophia=99812. Acesso em: 2 set. 2019.