



Criação de juiz de garantias é obstáculo à celeridade processual

09/12/2009

Embora se reconheça preocupação no aperfeiçoamento de nossa legislação processual penal, o Projeto de Lei do Senado 156/09, do seu presidente, José Sarney, parte de um pressuposto evidente: o Estado como inimigo do cidadão, com risco claro de inefetividade do processo.

A defesa desmedida de certos direitos que sistematicamente desqualifica a punição penal ou mesmo cerceia a ultimação do processo penal faz da busca da verdade papel secundário.

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 penal.

O constituinte preocupado com o fim social do direito realçou a igualdade processual que deve ser buscada no processo penal, requerendo do juiz que ele seja o mais eficaz possível no julgamento dos crimes, o que determina o conhecimento integral dos fatos. Estabelece, é certo, limites à intervenção mediante comportamento responsável do julgador, equilibrando a igualdade real e a eficiência do processo penal.

Se no processo civil a atividade instrutória é essencial, por qual razão também não seria no processo penal?

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.

A decisão judicial constitui tarefa valorativa, cuja razoabilidade está na motivação, um limite à arbitrariedade judicial. A fundamentação incrementa a credibilidade da Justiça e possibilita, como sempre ocorre, o controle da atividade jurisdicional.

Não se poderia, assim, aceitar o papel dos juízes como máquinas de instrução à mercê das partes, verdadeira consagração da ideia de que o magistrado deva assumir a figura de alguém que lava as mãos na bacia de Pilatos. Concretização evidente da ideia irreal de juiz inumano.

Como interpretar que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de lesão, tampouco prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico e a coisa julgada, muito menos o princípio da legalidade, dentre outras normas constitucionais, se ao juiz lhe é tolhida atividade essencial?

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 jurisdicional, em detrimento da celeridade processual.

O formalismo simbólico e exaustivo reinante é, a partir de tal Projeto, ratificado e aperfeiçoado, a ponto de a tutela da segurança pública enquanto direito fundamental não possuir a importância devida.

Por que razão o sistema processual brasileiro existente até então necessitaria de tal abrupta intervenção se, até há pouco tempo, os juízes eram considerados bons para o julgamento de causas previdenciárias, tributárias, populares e para a grande maioria das causas criminais comuns?

O que ocorreu de fato relevante que considera, agora, os magistrados não tão bons o suficiente?

O juiz, ao julgar medidas cautelares, em hipótese alguma pode ser considerado como participante da investigação, como se ele conduzisse esta ou a direcionasse. Ora, o juiz que analisou os elementos de prova a si trazidos certamente terá condições melhores de processar e julgar, ao final, o processo.

Quantas absolvições já ocorreram mesmo na hipótese de deferimento de medidas urgentes? As decisões de 1ª instância têm sido combatidas com utilização de recursos, *Habeas Corpus* e Mandados de Segurança, o que demonstra falho o argumento.

Por outro lado, em tom crítico, muito se fala sobre a proximidade do juiz criminal com delegados de polícia ou membros do Ministério Público, mas a instituição do *juiz das garantias* justamente exigirá perene contato.

A criação proposta não se sustenta nos números da Justiça, parecendo mais um abraçar de teses que, na prática, consegue levar ainda mais o processo-penal para a complexidade desmedida e desnecessária.

Por que o Brasil não optou pela criação do juiz de instrução para evitar a reprodução desnecessária de provas produzidas na polícia ainda que seja acompanhada pelas partes? Por que desejou considerar os magistrados totalmente inertes, conforme modelo americano, mas sem conceder as mesmas atribuições e mecanismos existentes nos Estados Unidos da América?

A instituição do *juiz das garantias* significaria dizer que todos os demais, até então, teriam sido juízes de exceção? Argumento temerário, já que também poderia ser invocada a contaminação dos tribunais ao concederem *Habeas Corpus* ou cautelares, deixando de ser preventos. No caso de uma delação premiada, ela se daria perante o *juiz das garantias* ou pelo juiz processante? Este ficaria também contaminado ao decidir buscas, prisões e liberdades no curso de ações penais? E no caso de cidades com vara única e um só juiz? E na hipótese de pessoas com prerrogativa de foro, o juiz do tribunal que decidiu cautelarmente também não estaria mais em condições de julgar o feito?

A sua criação teria efeito imediato e os processos em curso nas Varas não mais poderiam ser decididos pelo magistrado que permitiu a deflagração das operações. Afastar-se-ia, de plano,



juizes atualmente competentes.

Não se pode errar quando assistimos a criminalidade assolar um país. Devemos propor uma visão realista para que nenhum responsável fique sem punição e nenhum inocente seja considerado culpado.

O princípio acusatório requer a separação entre o juiz e a acusação e Luigi Ferrajoli, expressão maior do chamado *garantismo*, considera o direito penal necessário, negando o abolicionismo.

O DNA das espécies evolui com alterações lentas de forma que mudanças profundas podem significar o seu fim.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2009-dez-09/criacao-juiz-garantias-obstaculo-celeridade-processual/>