



SENADO FEDERAL
Instituto Legislativo Brasileiro – ILB

André Luiz Ribas Carneiro

A Racionalidade da Criação do Juiz de Garantias: Uma
análise crítica do processo legislativo e da interpretação do
Supremo Tribunal Federal

Brasília
2025



André Luiz Ribas Carneiro

A Racionalidade da Criação do Juiz de Garantias: Uma análise crítica do processo legislativo e da interpretação do Supremo Tribunal Federal

Monografia apresentada ao Instituto Legislativo Brasileiro – ILB como pré-requisito para a obtenção de certificado de conclusão de Curso de Pós-Graduação Lato Sensu Poder Legislativo e Direito Parlamentar - 2023 a 2025.

Orientador: Prof. Me. Clay Souza e Teles

Brasília

2025



Termo Geral de Autorização para Publicação Digital na BDSF

Como titular dos direitos autorais do conteúdo supracitado, autorizo a Biblioteca Digital do Senado Federal (BDSF) a disponibilizar este trabalho gratuitamente, de acordo com a licença pública Creative Commons – Atribuição - Uso Não Comercial – Compartilhamento pela mesma Licença 3.0 Brasil. Tal licença permite copiar, distribuir, exibir, executar a obra e criar obras derivadas, sob as seguintes condições: dar sempre crédito ao autor original, não utilizar a obra com finalidades comerciais e compartilhar a nova obra pela mesma licença no caso de criar obra derivada desta.

Assinatura do Autor / Titular dos direitos autorais

Carneiro, André Luiz Ribas.

A racionalidade da criação do juiz de garantias: Uma análise crítica do processo legislativo e da interpretação do Supremo Tribunal Federal / André Luiz Ribas Carneiro. --

Brasília, 2025.

72 p.

Orientador: Prof. Clay Souza e Teles.

Trabalho de conclusão de curso (especialização) – curso de pós-graduação *lato sensu* em Poder Legislativo e Direito Parlamentar – Instituto Legislativo Brasileiro, 2025.

1. Elaboração legislativa, Brasil. 2. Juiz das garantias, Brasil.
3. Processo legislativo, Brasil. 4. Brasil. Supremo Tribunal Federal.

Ficha catalográfica preparada por Alessandra Marinho da Silva CRB-1 2102



André Luiz Ribas Carneiro

A Racionalidade da Criação do Juiz de Garantias: Uma análise crítica do processo legislativo e da interpretação do Supremo Tribunal Federal

Monografia apresentada ao Instituto Legislativo Brasileiro – ILB como pré-requisito para a obtenção de certificado de conclusão de Curso de Pós-Graduação Lato Sensu Poder Legislativo e Direito Parlamentar - 2023 a 2025.

Aprovada em Brasília, em de maio de 2025 por:

Banca Examinadora:

Prof^ª. Dr^ª. Roberta Simões Nascimento
Instituto Legislativo Brasileiro

Prof. Me. Clay Souza e Teles
Instituto Legislativo Brasileiro



AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, à minha família pelo apoio incondicional em cada etapa desta jornada acadêmica. Em especial, à Bruna Schettini, minha companheira de vida, cuja presença constante, amorosa e paciente foi fundamental para que eu pudesse concluir mais esta etapa da vida.

Registro minha sincera gratidão ao meu orientador, Professor Me. Clay Souza e Teles, pela orientação precisa, pelo incentivo contínuo e pelas valiosas contribuições teóricas e metodológicas, que foram indispensáveis para a construção e o amadurecimento deste trabalho.

Estendo meus agradecimentos à Professora Dra. Roberta Simões Nascimento, avaliadora desta pesquisa, pelas observações criteriosas e sugestões pertinentes, que enriqueceram significativamente a reflexão crítica desenvolvida ao longo da pesquisa.

Agradeço também à minha amiga e colega de trabalho, Kamila Rosenda, por me incentivar a ingressar na pós-graduação e por acreditar em meu potencial desde o início. Aos colegas de turma, deixo registrada minha admiração e apreço pela convivência enriquecedora ao longo do curso. Em especial, aos parceiros de jornada Adyleane, Hugo, Maia, Thais, Raiane e Yuri, meu sincero agradecimento por tornarem essa caminhada mais leve e divertida.



RESUMO

O presente trabalho analisa criticamente a racionalidade legislativa na criação da Lei nº 13.964/2019, conhecida como "Pacote Anticrime", com especial ênfase na implementação do juiz de garantias. A pesquisa parte do diagnóstico de uma crise normativa no direito penal brasileiro, caracterizada pela produção de leis com pouca fundamentação empírica e excessiva influência de pressões populares, interesses políticos e da mídia. Adotando uma metodologia qualitativa e documental, o estudo desenvolve um referencial teórico baseado nos cinco níveis de racionalidade legislativa — linguístico, jurídico-formal, pragmático, teleológico e ético — propostos por Manuel Atienza e José Luis Díez Ripollés. Analisa-se o processo legislativo envolvendo os Projetos de Lei nº 10.372/2018 e nº 882/2019, bem como a atuação do Supremo Tribunal Federal nas ações diretas de inconstitucionalidade relativas à matéria. Os resultados evidenciam que falhas nas fases iniciais do processo legislativo comprometeram a clareza, a coerência e a efetividade do texto normativo, gerando insegurança jurídica. Conclui-se que a avaliação crítica da racionalidade legislativa é essencial para o aprimoramento das leis penais, contribuindo para o fortalecimento do Estado Democrático de Direito, a promoção da segurança jurídica e a conformidade das normas com os princípios constitucionais.

Palavras-chave: Racionalidade legislativa. Juiz de garantias. Supremo Tribunal Federal.



ABSTRACT

This study critically analyzes the legislative rationality in the creation of Law No. 13,964 of 2019, known as the "Anticrime Package," with particular emphasis on the implementation of the judge of guarantees. The research is based on the diagnosis of a normative crisis in Brazilian criminal law, characterized by the production of laws with little empirical foundation and excessive influence from popular pressures, political interests, and the media. Adopting a qualitative and documentary methodology, the study develops a theoretical framework based on the five levels of legislative rationality — linguistic, legal-formal, pragmatic, teleological, and ethical — as proposed by Manuel Atienza and José Luis Díez Ripollés. The legislative process involving Bills No. 10,372/2018 and No. 882/2019 is analyzed, as well as the role of the Federal Supreme Court in the direct actions of unconstitutionality related to the matter. The findings reveal that failures during the initial phases of the legislative process compromised the clarity, coherence, and effectiveness of the normative text, generating legal uncertainty. It is concluded that a critical assessment of legislative rationality is essential for the improvement of criminal laws, contributing to the strengthening of the Democratic Rule of Law, the promotion of legal certainty, and the conformity of norms with constitutional principles.

Keywords: Legislative rationality. Judge of guarantees. Federal Supreme Court.



SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 METODOLOGIA	14
3 TEORIA DA RACIONALIDADE LEGISLATIVA	16
3.1 Racionalidade legislativa e os desafios do direito penal contemporâneo	16
3.2 A racionalidade legislativa: teoria, técnica e os cinco níveis de avaliação.	20
3.2.1 A racionalidade linguística (R1)	22
3.2.2 A racionalidade jurídico-formal (R2)	22
3.2.3 A racionalidade pragmática (R3)	23
3.2.4 A racionalidade teleológica (R4).....	23
3.2.5 A racionalidade ética (R5)	25
3.3 Racionalidades na elaboração legislativa de acordo com Atienza.....	25
3.4 A irracionalidade da legislação penal de acordo com Ripollés	28
3.4.1 A Fase Pré-legislativa.....	29
3.4.2 A Fase Legislativa	30
3.4.3 Fase Pós-Legislativa	31
3.5 A busca de uma racionalidade para as leis penais	33
4 A FORMAÇÃO E A TRAMITAÇÃO DO “PACOTE ANTICRIME” NO CONGRESSO NACIONAL	37
4.1 Da inclusão do juiz de garantias no projeto de lei	38
4.2 Do substitutivo que inseriu o capítulo do “Juiz de Garantias” no projeto de lei 10.372, de 2018	42
4.3 A análise sobre a racionalidade da produção legislativa, à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal nas ADIS 6298, 6299, 6300 e 6305	47



5 A RACIONALIDADE LEGISLATIVA DO JUIZ DE GARANTIAS: UMA ANÁLISE CRÍTICA À LUZ DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	48
5.1 A estrutura acusatória do processo penal (art. 3-A, do CPP)	48
5.2 Art. 3º-B A implementação do juiz de Garantias.....	51
5.3 O controle judicial dos atos do Ministério Público durante o juiz de garantias (art. 3º-B, IV, VII, IX do CPP).....	52
5.4 Da obrigatoriedade das audiência de custódia serem realizadas de forma pública e oral. (art. 3º-b, VI, do CPP).....	54
5.5 Encaminhamento do preso em flagrante ou por força de mandato à presença do juiz de garantias no prazo de vinte e quatro horas (Art. 3º-B, § 1º do CPP "§ 1º, do CPP)	55
5.6 A prorrogação do inquérito, uma única vez, pelo prazo de 15 dias e o seu consequente relaxamento (art. 3º-B, §2º do CPP ")	57
5.7 A competência do juiz de garantias nos diversos procedimentos processuais penais (Art. 3º-C, caput, primeira parte, do CPP)	58
5.8 Os limites da atuação do juiz de garantias até o recebimento da denúncia e a remissão equivocada ao art. 399 do Código de Processo Penal (art. 3º - C, segunda parte, e § 2º do CPP).....	59
5.9 O não encaminhamento dos autos da investigação para o juiz da instrução (Art. 3º-C §§ 3º e 4º do CPP)	61
5.10 Causa de impedimento do juiz das garantias e rodízio de magistrados. Art.3º - D, do CPP	62
5.11 A “investidura” ou “designação” do juiz de garantias (Art. 3º-E do CPP)	64
5.12 A divulgação das informações sobre a realização da prisão e identidade do preso (Art. 3º-F, parágrafo único, do CPP)	65
6 CONCLUSÃO	67
REFERÊNCIAS.....	70



**APÊNDICE A – ANÁLISE DAS RACIONALIDADES LEGISLATIVAS DO JUIZ
DAS GARANTIAS E A INTERPRETAÇÃO CONFORME DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL AOS ARTIGOS 3º-A A 3º-F DO CPP 73**



1 INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, a produção legislativa nas áreas penal e processual penal tem sido objeto de críticas recorrentes por parte da doutrina e da jurisprudência. Esse cenário evidencia uma crise de racionalidade normativa, marcada pela criação de normas penais e processuais com escassa fundamentação empírica e limitada articulação com os princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito (Hommerding, 2014).

A falta de racionalidade na elaboração das normas é atribuída, entre outros fatores, à hipertrofia legislativa, que resulta na criação de um direito penal simbólico e oportunista. Esse fenômeno é impulsionado por pressões populares, discursos eleitoreiros e pela influência da mídia, que favorecem um direito penal mais punitivo. Tais aspectos contrariam os objetivos fundamentais do direito penal, que são a redução da criminalidade, a imposição de penas proporcionais e a busca por um processo penal mais racional (Lira, 2015).

Ademais, nota-se uma distância entre os debates acadêmicos e a produção legislativa recente, com os parlamentares frequentemente mais preocupados em agradar suas bases eleitorais e fortalecer seu capital político do que em adotar uma abordagem racional, fundamentada nos princípios da intervenção mínima e da proporcionalidade (Lira, 2015). As normas criadas, em muitos casos, não são baseadas em dados empíricos que comprovem sua eficácia. Ao contrário, a produção legislativa tende a se apoiar em impressões e percepções subjetivas, o que resulta em um sistema penal potencialmente incoerente e ineficaz. O foco em penas mais severas e em um processo penal mais rígido desvia a atenção das práticas que promovem a reintegração social e um direito mais justo.

Como exemplo dessa tendência, cita-se a Lei nº 13.964, de 2019, conhecida como "Pacote Anticrime", considerada uma das maiores mudanças na legislação penal brasileira desde a promulgação da Lei nº 7.209, de 1984. A Lei nº 13.964/2019 teve origem em projetos elaborados por comissão de juristas e pelo Ministério da Justiça, como será detalhado no Capítulo 4.

Após quase seis anos de vigência, diversos dispositivos da referida lei passaram a ser questionados quanto à sua constitucionalidade, motivando o ajuizamento de ações de controle concentrado. Dentre as inovações legislativas,



destaca-se a criação do instituto do juiz de garantias, cujo processo de implementação e posterior reinterpretação pelo Supremo Tribunal Federal nas ADIs 6298, 6299, 6300 e 6305 revelaram importantes tensionamentos no plano da racionalidade legislativa.

Neste contexto, formula-se a seguinte pergunta de pesquisa: Em que medida a criação do instituto do juiz de garantias pela Lei nº 13.964/2019 observou os critérios de racionalidade legislativa — linguístico, jurídico-formal, pragmático, teleológico e ético — conforme propostos por Atienza (2022) e Ripollés (2016)?

Para responder a essa questão, define-se como objetivo geral analisar criticamente a criação do juiz de garantias na Lei nº 13.964/2019, à luz dos níveis de racionalidade legislativa definidos por Manuel Atienza e José Luis Díez Ripollés, identificando eventuais déficits e seus impactos na validade e efetividade da norma. Como objetivos específicos, busca-se: (i.) compreender os fundamentos teóricos da racionalidade legislativa aplicáveis ao direito penal e processual penal; (ii.) analisar o processo legislativo de criação do juiz de garantias, considerando o contexto político, midiático e institucional; (iii.) avaliar, em cada dispositivo normativo relacionado (arts. 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal), os eventuais déficits de racionalidade legislativa; (iv) investigar a atuação do Supremo Tribunal Federal na reinterpretação dos dispositivos legais e seus fundamentos jurídicos; e, por fim, (v) refletir sobre a importância da racionalidade legislativa para a consolidação dos direitos fundamentais e do Estado Democrático de Direito.

A estrutura do trabalho está organizada em mais quatro capítulos além desta introdução. O Capítulo 2 apresenta a metodologia adotada, caracterizada por uma abordagem qualitativa, documental e exploratória, com base na análise de projetos de lei, pareceres legislativos, decisões judiciais e literatura acadêmica especializada.

O Capítulo 3 desenvolve o marco teórico da racionalidade legislativa, a partir das contribuições de Manuel Atienza e José Luis Díez Ripollés. São discutidos os conceitos fundamentais de racionalidade na elaboração legislativa, especialmente no campo penal, abordando os cinco níveis de racionalidade —



linguístico, jurídico-formal, pragmático, teleológico e ético —, bem como as fases pré-legislativa, legislativa e pós-legislativa do processo de criação das leis.

O Capítulo 4 analisa a formação e tramitação da Lei nº 13.964/2019, com destaque para a introdução do instituto do juiz de garantias. Examina-se a influência do ambiente político, da pressão midiática e das dinâmicas institucionais sobre o processo legislativo, evidenciando as fragilidades decorrentes da tramitação acelerada e da ausência de debates técnicos aprofundados.

O Capítulo 5 realiza uma análise crítica da racionalidade legislativa da criação do juiz de garantias, a partir da avaliação dos dispositivos dos artigos 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal. Com base nos níveis de racionalidade propostos no referencial teórico, examinam-se os déficits legislativos identificados, bem como a atuação corretiva do Supremo Tribunal Federal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6298, 6299, 6300 e 6305.

Considerando a natureza do objeto estudado, a pesquisa adota abordagem qualitativa, de caráter documental e exploratório, com base na análise de projetos de lei, pareceres legislativos, decisões judiciais e literatura acadêmica especializada. Os aspectos metodológicos serão detalhados na próxima seção.



2 METODOLOGIA

A presente pesquisa caracteriza-se como qualitativa, documental e exploratória. Adota-se uma abordagem dedutiva, partindo dos conceitos teóricos desenvolvidos por Manuel Atienza (2022) e José Luis Díez Ripollés (2016) para a análise crítica da criação do instituto do juiz de garantias na Lei nº 13.964/2019.

O objeto de estudo delimita-se à análise dos artigos 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal, bem como à interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6298, 6299, 6300 e 6305. A pesquisa não pretende examinar a integralidade do chamado "Pacote Anticrime", restringindo-se ao instituto do juiz de garantias, considerado em seus aspectos legislativos e judiciais.

A análise documental foi realizada a partir de fontes primárias, tais como projetos de lei, pareceres legislativos, mensagens presidenciais, relatórios institucionais e decisões judiciais do STF, complementadas pelo exame de literatura acadêmica especializada, artigos científicos e manifestações institucionais relevantes, como aquelas provenientes da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM).

Embora a abordagem teórica adotada seja dedutiva — com a aplicação de conceitos prévios aos dados analisados —, o desenvolvimento da pesquisa contempla também momentos de descrição histórica e contextualização da tramitação legislativa e da atuação judicial, necessários para a adequada compreensão do objeto de estudo.

A estratégia metodológica envolveu as seguintes etapas:

- Fichamento sistemático dos documentos legislativos e judiciais pertinentes;
- Categorização dos dados segundo os cinco níveis de racionalidade legislativa propostos por Atienza (linguístico, jurídico-formal, pragmático, teleológico e ético);
- Avaliação crítica da legislação e da jurisprudência, observando as eventuais falhas de racionalidade em cada nível;
- Realização de estudo de caso delimitado ao processo legislativo e à reinterpretção judicial do juiz de garantias.



A análise do Supremo Tribunal Federal foi abordada como etapa própria da pesquisa, considerando seu papel na correção, suspensão e modulação dos efeitos dos dispositivos legais referentes ao juiz de garantias. A periodização da análise estendeu-se de 2018, ano da apresentação dos projetos de lei, até 2023, ano em que o Supremo Tribunal Federal julgou o mérito das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs 6298, 6299, 6300 e 6305), consolidando a interpretação definitiva dos dispositivos.

Com essa estratégia metodológica, buscou-se não apenas identificar déficits de racionalidade legislativa, mas também avaliar os impactos desses déficits na validade, na efetividade da norma e na promoção dos princípios constitucionais, especialmente no âmbito do direito penal e processual penal. Cabe salientar, por fim, que as análises realizadas neste trabalho consideram o estado da legislação e da jurisprudência até abril de 2025.

A análise da racionalidade legislativa, ainda que não produza efeitos jurídicos vinculantes, cumpre um papel importante como instrumento crítico e de responsabilização discursiva do legislador. Como sustenta Nascimento (2023), é possível e desejável avaliar a qualidade da argumentação legislativa com base em critérios normativos, desde que se reconheça “a importância de distinguir entre avaliação crítica e juízo de validade jurídica” (Nascimento, 2023, p. 344)¹.

¹ Tradução livre do autor do trabalho, a partir do original em espanhol.



3 TEORIA DA RACIONALIDADE LEGISLATIVA

Este trabalho parte da hipótese de que parte significativa da produção legislativa recente tem se afastado de critérios de racionalidade, especialmente no âmbito do direito penal, sendo influenciada por interesses midiáticos, pressões populares e finalidades simbólicas. Tal cenário evidencia a importância de aprofundar o estudo da Teoria da Legislação, campo que, embora ainda pouco sistematizado na doutrina jurídica nacional, apresenta relevância fundamental para a formulação de normas mais eficientes, coerentes e legitimadas.

Neste capítulo, serão examinadas as bases teóricas da racionalidade legislativa, com ênfase nas contribuições de Manuel Atienza (2022), catedrático de Filosofia do Direito da Universidade de Málaga (Espanha), e José Luis Díez Ripollés (2016), reconhecido penalista espanhol. Ambos os autores propõem modelos teóricos que auxiliam na compreensão dos critérios que devem orientar a elaboração de uma legislação racional, tanto sob uma perspectiva descritiva quanto normativa.

A racionalidade legislativa, conforme será demonstrado, deve ser observada desde a fase pré-legislativa até o momento de aplicação e avaliação das normas, envolvendo dimensões linguísticas, jurídicas, pragmáticas, teleológicas e éticas. Tal abordagem é fundamental para garantir uma legislação coerente com os objetivos da sociedade e com os limites constitucionais impostos ao legislador.

Com base nessas premissas, o próximo tópico aprofundará a análise da racionalidade legislativa no contexto do direito penal contemporâneo, destacando os riscos de uma legislação irracional e suas implicações na efetividade e legitimidade do sistema penal.

3.1 Racionalidade legislativa e os desafios do direito penal contemporâneo

Uma das funções típicas do Poder Legislativo é a de legislar, produzindo normas jurídicas que disciplinam a atuação do Estado e a conduta dos particulares. Às pessoas, as leis impõem limites à liberdade individual; ao Estado, estabelecem os contornos de sua atuação legítima.



Os movimentos iluministas trouxeram avanços fundamentais para a filosofia política, a ciência jurídica e o direito penal. No campo penal e processual penal, esse período promoveu a humanização do sistema jurídico, com a consolidação de princípios limitadores do poder punitivo estatal e a proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos (Dutra, 2012).

Apesar desse legado, observa-se, nas últimas décadas, um fenômeno de afastamento desses princípios, caracterizado por certa irracionalidade legislativa no âmbito penal. O alargamento do poder punitivo, a desvinculação do direito de sua dimensão ético-política e o predomínio do formalismo positivista contribuíram para a produção de normas penais simbólicas e oportunistas, muitas vezes formuladas sem a devida observância de critérios racionais (Dutra, 2012).

A eficácia do direito como instrumento de regulação social está diretamente associada à qualidade do processo legislativo que lhe dá origem. A elaboração normativa sem atenção aos níveis adequados de racionalidade compromete a aplicação prática das leis, especialmente no campo penal, em que os impactos sobre direitos fundamentais são particularmente sensíveis (Lira, 2015).

De acordo com Díez Ripollés (2016), é inviável a adequada aplicação judicial do direito penal sem uma legislação minimamente racional. Inspirado na estrutura proposta por Atienza (2022), o autor sustenta que a análise da legislação deve considerar tanto o plano operacional — relativo ao funcionamento do processo legislativo — quanto o plano prescritivo — relativo aos conteúdos de racionalidade que as normas devem respeitar, abarcando os níveis linguístico, jurídico-formal, pragmático, teleológico e ético.

O conceito de racionalidade, originado da ideia de raciocínio lógico e estruturado, é central para compreender a técnica legislativa. Ser racional implica agir com boas razões, de forma coerente e fundamentada. Por isso, exige-se que o legislador elabore normas com base na lógica, na consistência e na justificativa adequada de seus comandos normativos (Lira, 2015).

A racionalidade, nesse sentido, constitui um fundamento essencial da atividade legislativa, orientando a tomada de decisões e mitigando os riscos inerentes ao caráter plurissubjetivo do processo legislativo. Dada a multiplicidade



de interesses e interpretações envolvidos, a adoção consciente de critérios de racionalidade torna-se imprescindível para evitar a produção de leis descoladas da realidade social.

Assim, a Ciência da Legislação — compreendendo a técnica legislativa e a teoria da legislação — desempenha papel crucial ao fornecer instrumentos para a construção de normas mais eficazes e legitimadas. Como destaca Costa Júnior (2011, p. 129 *apud* Lira, 2015), a correta utilização da técnica legislativa permite evitar os efeitos de decisões irrefletidas, estratégias equivocadas e resultados indesejados, garantindo maior racionalidade ao processo normativo.

Em especial no direito penal, a qualidade da legislação assume relevância ainda maior, dado seu papel de controle moral da sociedade e seu impacto direto sobre a liberdade individual. Conforme Díez Ripollés (2015), a improvisação e o oportunismo político-social passaram a marcar a criação legislativa penal, afastando-se dos princípios de racionalidade e eficácia que deveriam nortear a atuação legislativa.

Esse cenário de expansão do direito penal, denunciado por autores como Slokar (2008 *apud* Lira, 2015), revela tendências preocupantes: o agravamento de penas, a antecipação da punibilidade e a simplificação dos procedimentos processuais, movidos muitas vezes por motivações políticas e midiáticas. O direito penal, que deveria atuar como instrumento de *ultima ratio*, vê-se, em muitos casos, banalizado e utilizado de forma simbólica.

A racionalidade penal contemporânea, segundo Lira (2015), passa a ser moldada por fatores externos, tais como: (i) a crescente influência da mídia na formação da opinião pública sobre temas penais; (ii) a valorização política da percepção social de insegurança; (iii) a emergência da sociedade de vítimas; e (iv) a intensificação da atuação de movimentos sociais no debate criminal.

Essas dinâmicas sociopolíticas, embora importantes para compreender o contexto de formulação legislativa recente, serão retomadas na análise empírica posterior deste trabalho, em especial no exame da criação do instituto do juiz de garantias.

À luz da teoria sistêmica de Niklas Luhmann (2010), pode-se interpretar essa dinâmica como resultado da reação do sistema político às pressões sociais, que, ao interagir com o sistema jurídico, promove alterações normativas



orientadas pela lógica do risco. Este fenômeno impacta particularmente o direito penal, que passa a operar sob a lógica da gestão de riscos sociais, nem sempre fundada em critérios racionais consistentes (Lira, 2015).

Diante desse quadro, a necessidade de fortalecer o controle racional do processo legislativo torna-se evidente. Como propõe Atienza (2022), a análise da legislação deve ser orientada pelos diferentes níveis de racionalidade — linguístico, jurídico-formal, pragmático, teleológico e ético — para garantir que a criação normativa atenda não apenas a requisitos formais, mas também aos objetivos de justiça, eficiência e legitimidade.

Ripollés (2016), ao dialogar com a teoria de Atienza, reafirma a importância de considerar o processo legislativo como composto por três fases interdependentes — pré-legislativa, legislativa e pós-legislativa —, dinâmicas e sucessivas no tempo. A observância desses momentos e a incorporação dos diferentes níveis de racionalidade são fundamentais para assegurar a adaptação das normas às transformações sociais e a efetividade do direito penal.

Nesse sentido, a busca por uma racionalidade legislativa específica para o campo penal, fundamentada em princípios éticos e em uma técnica legislativa adequada, revela-se necessário para enfrentar os desafios impostos pela expansão legislativa contemporânea e pelo predomínio do direito penal simbólico.

Aprofundar a compreensão da teoria da legislação e suas aplicações práticas, especialmente à luz das contribuições de Atienza e Ripollés, constitui, assim, passo para a construção de um sistema jurídico mais racional, eficaz e comprometido com os valores constitucionais.

Nesse ponto, é pertinente incorporar as contribuições de Nascimento (2023, p. 342)², que propõe um modelo ideal — mas não irreal — do legislador que argumenta. A autora defende que, embora a justificativa racional das leis deva ser um ideal regulativo da atividade legislativa, é necessário reconhecer as limitações institucionais e cognitivas do processo político real. Como sustenta, “não se pode exigir dos legisladores uma hiperracionalidade inalcançável”, já que a deliberação ocorre em contextos marcados por negociações, barganhas e restrições práticas. Ainda assim, a ausência de justificativas não deve ser

² Tradução livre do autor do trabalho, a partir do original em espanhol.



ignorada, mas analisada como um déficit de racionalidade legislativa — o que fortalece a abordagem aqui adotada, voltada à análise crítica da produção normativa sem confundi-la, automaticamente, com vícios de inconstitucionalidade. Com base nesse referencial teórico-normativo, os capítulos seguintes se dedicam à análise crítica dos artigos 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal, com base nos cinco níveis de racionalidade legislativa propostos por Atienza — linguístico, jurídico-formal, pragmático, teleológico e ético — a fim de verificar em que medida a criação do juiz de garantias se aproxima ou se afasta desses parâmetros

3.2 A racionalidade legislativa: teoria, técnica e os cinco níveis de avaliação

O processo de criação das leis pode ser entendido como uma série de interações entre diferentes elementos: legisladores, destinatários, sistema jurídico, fins e valores (Atienza, 2022). A análise do fenômeno legislativo, conforme o autor, não se limita às disciplinas jurídicas, mas envolve o conjunto das ciências, como a linguística, a sociologia e a filosofia. Nesse sentido, Atienza (2022, p. 25) afirma que pode-se dizer que a técnica legislativa surge da necessidade de dar uma resposta prática à crise legislativa, enquanto a teoria da legislação emerge da necessidade de oferecer uma explicação teórica para esse fenômeno.

Para Atienza (2022), os estudos da legislação procuram solucionar três tipos de problemas:

1. A busca por uma unidade, ou ao menos por articulação, entre saberes heterogêneos, superando o uso vago de esquemas interdisciplinares;
2. A definição do status epistemológico desses estudos, especialmente na distinção entre técnica e teoria;
3. O risco de uso ideológico da técnica ou da teoria, não para superar a crise, mas para encobri-la.

Na opinião do autor, a racionalização da atividade legislativa pode ser compreendida distinguindo cinco modelos ou níveis de racionalidade: uma racionalidade comunicativa ou linguística (R1), em que o emissor deve ser capaz de transmitir uma mensagem fluente ao receptor; uma racionalidade jurídico-formal (R2), pois a nova lei deve ser inserida harmoniosamente em um sistema jurídico; uma racionalidade pragmática (R3), pois a conduta dos destinatários



deve se adequar ao que está prescrito na lei; uma racionalidade teleológica (R4), pois a lei teria que alcançar os fins sociais almejados; e, por fim, uma racionalidade ética (R5), pois as condutas prescritas e as finalidades das leis pressupõem valores que deveriam ser suscetíveis de justificação ética (Atienza, 2022).

A partir das contribuições de Atienza sobre a teoria da legislação é possível fazer uma correlação entre a racionalidade do processo de produção das leis com a atividade do Poder Judiciário de interpretá-las e aplicá-las. Para Lênio Streck, no Estado Democrático de Direito não há espaço para a discricionariedade do legislador, “porque ele está vinculado à Constituição”. Daí a sustentação do autor de que o legislador “não pode fazer o que quer” (Streck, apud Lira, 2015, p.60).

Com base nessa perspectiva, surge a questão: é viável aplicar o modelo de integridade no âmbito legislativo orientado pela política? Segundo Hommerding, a resposta é afirmativa, pois não se deve limitar o controle rigoroso às decisões judiciais, mas também estendê-lo ao Poder Legislativo. Isso ocorre porque, ao basear a elaboração das leis na coerência e integridade, o legislador transmite aos cidadãos e operadores do Direito os princípios essenciais de equidade e justiça (Hommerding, apud Lira, 2015, p. 63).

No entanto, é importante reconhecer que o processo legislativo, por sua natureza política e plural, nem sempre pode se prender à exigência de plena coerência. Em determinados contextos, a aparente incoerência pode refletir compromissos democráticos mais amplos ou a tentativa de conciliar interesses diversos, sem que isso represente, necessariamente, um erro.

No mesmo sentido, Dworkin, 2010 (apud Lira, 2015, p. 63) argumenta que o legislador é um “agente moral” vinculado à integridade enquanto ideal político. Diante disso, a integridade oferece argumentos a favor da legitimidade do Direito enquanto lei, pois uma lei que respeita os níveis de racionalidade tem maiores chances de ser mais legítima do que aquela que foi criada de forma irracional (Dworkin, 2010 apud Lira, 2015, p.63).

O processo de racionalidade legislativa, fundamentado na coerência e na integridade, busca reduzir os espaços para arbitrariedades e discricionariedades na atuação legislativa. Assim, a próxima seção se dedicará



à análise detalhada dos cinco níveis de racionalidade propostos por Atienza no âmbito da Teoria da Legislação.

3.2.1 A racionalidade linguística (R1)

No nível de racionalidade R1 (comunicação ou linguística), o emissor ou editor da norma deve ser capaz de transmitir com fluidez a mensagem da lei ao receptor ou destinatário. Se uma lei falha no ato de comunicar a mensagem pretendida, é irracional no nível R1 (Nascimento, 2019).

Como há muitas oportunidades para que a comunicação fracasse como ato comunicativo, as leis tendem a não ser totalmente racionais já nesse primeiro nível. Elas podem apresentar defeitos de coesão e coerência ou os meios de comunicação responsáveis pela transmissão da mensagem podem não ter funcionado adequadamente (Atienza, 2022).

O aprimoramento da racionalidade nesse nível envolve o aprofundamento de conhecimentos em linguística, lógica e psicologia cognitiva, com o objetivo de melhorar a redação do texto e facilitar sua interpretação.

Nesse sentido, instrumentos como a Lei Complementar nº 95, de 1998, e o Manual de Redação Parlamentar e Legislativa (Brasil, 2006) buscam formalizar e padronizar a legislação, fornecendo diretrizes para a elaboração de textos legais mais claros, precisos e coerentes.

3.2.2 A racionalidade jurídico-formal (R2)

No nível de racionalidade R2 (jurídico-formal), exige-se que a nova lei se insira em harmonia com o ordenamento jurídico. Essa exigência manifesta-se em duas dimensões: no plano interno, para evitar lacunas ou contradições na regulamentação do tema; e no plano externo, assegurando a compatibilidade da nova norma com as regras e princípios já consolidados no sistema jurídico (Nascimento, 2019).

Assim, uma lei revela-se irracional na medida em que contribui para a erosão da estrutura do ordenamento. O aumento da racionalidade legislativa nesse nível implica o aprimoramento daquilo que se denomina “técnica jurídica”, cuja qualificação depende da colaboração de especialistas na produção legislativa (Atienza, 2022).



Nessa perspectiva, o estudo do direito comparado e da teoria geral do direito constitui instrumento fundamental para o fortalecimento da técnica legislativa e, conseqüentemente, da racionalidade no nível R2.

3.2.3 A racionalidade pragmática (R3)

A racionalidade R3, ou racionalidade pragmática, refere-se à capacidade da norma jurídica de influenciar a conduta dos seus destinatários, concretizando a eficácia social da lei. O cumprimento espontâneo das prescrições legais é, nesse nível, o indicador de que a norma conseguiu se traduzir em ação prática, realizando o que Nascimento (2019) denomina "Direito em ação".

Nesse contexto, o legislador não deve se limitar a elaborar normas formalmente válidas, mas precisa assegurar que elas sejam efetivas e aplicáveis à realidade social. A lei deve ser concebida de modo a não se restringir a um texto normativo meramente declaratório ou simbólico, mas a orientar concretamente os comportamentos sociais (Atienza, 2022).

Uma norma revela-se irracional no plano pragmático quando não consegue produzir os efeitos esperados sobre a conduta social, seja pela ausência de regulamentação adequada, pela previsão de sanções desproporcionais ou pela inviabilidade de implementação material ou financeira. A preocupação com a exequibilidade normativa encontra respaldo, por exemplo, no artigo 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), que estabelece a necessidade de estimativa do impacto orçamentário e financeiro para leis que impliquem criação ou alteração de despesas obrigatórias ou renúncia de receitas.

A inobservância de requisitos como a análise de impacto financeiro pode comprometer seriamente a eficácia da norma, gerando dissonância entre o direito posto e o direito efetivamente aplicado. Esse aspecto será examinado em maior profundidade na análise empírica do processo legislativo objeto deste estudo.

3.2.4 A racionalidade teleológica (R4)

A racionalidade R4, ou racionalidade teleológica, exige que a legislação alcance seus objetivos sociais. Para atingir esse nível, é necessário compreender o direito como uma ferramenta para a realização de determinados



resultados desejados pela sociedade. O ordenamento jurídico, nesse sentido, deve ser concebido como meio para promover finalidades como a redução das desigualdades sociais, o aprimoramento da eficiência econômica, a ampliação do acesso à educação, a melhoria das condições sanitárias e a promoção do emprego (Nascimento, 2019).

Os destinatários das normas jurídicas não se restringem apenas aos indivíduos ou órgãos diretamente regulados pelas leis. Também podem ser considerados destinatários indiretos, por exemplo, os usuários de políticas públicas de saúde, educação ou assistência social, ainda que a norma não lhes atribua direitos ou deveres específicos. Na perspectiva teleológica, o sistema jurídico é entendido como instrumento de transformação social, ancorado na contribuição das ciências sociais e não apenas na visão tradicional do jurista.

Entretanto, o fato de o direito buscar certos fins não garante, por si só, a legitimidade desses objetivos. A questão central reside em saber se os fins efetivamente perseguidos pela legislação correspondem àqueles que deveriam ser buscados, à luz dos princípios constitucionais e dos valores democráticos (Atienza, 2022).

No nível R4, uma lei é considerada irracional quando, mesmo sendo aplicada, não atinge os efeitos sociais esperados ou gera consequências imprevisíveis prejudiciais à sociedade. A promoção da racionalidade teleológica exige, portanto, a utilização de instrumentos de avaliação que transcendam o direito, recorrendo a disciplinas como a Sociologia e a Economia para medir o impacto efetivo das normas.

A diferença entre os níveis de racionalidade R3 e R4 consiste no fato de que o primeiro avalia a eficácia social da norma — isto é, seu cumprimento efetivo pelos destinatários —, enquanto o segundo examina se os fins sociais pretendidos com a norma foram de fato atingidos.

As implicações da racionalidade teleológica no contexto da legislação penal contemporânea, bem como exemplos concretos de sua (in)observância, serão analisados de forma mais aprofundada nos capítulos seguintes, em especial no exame da criação e implementação do instituto do juiz de garantias.



3.2.5 A racionalidade ética (R5)

A racionalidade R5 (ética) refere-se à legislação elaborada por seus legitimados e fundamentada em fins legítimos e moralmente aceitáveis. Uma lei é considerada irracional nesse nível quando deixa de prescrever condutas eticamente obrigatórias. Diferentemente dos demais níveis, a racionalidade ética possui caráter negativo, pois impõe ao legislador o dever de evitar a criação de normas moralmente inaceitáveis (Nascimento, 2019).

O sistema jurídico é constituído por um conjunto de normas que podem ser avaliadas à luz de determinado sistema ético, sendo que os fins tidos como válidos variam conforme o referencial adotado. Os valores éticos, por sua vez, são as ideias que fundamentam esses fins (Atienza, 2022).

Dessa forma, uma legislação racional no nível R5 é aquela cujas condutas prescritas e finalidades podem ser justificadas do ponto de vista ético.

3.3 Racionalidades na elaboração legislativa de acordo com Atienza

As contribuições de Atienza para a formulação de uma teoria da legislação têm como um de seus principais objetivos promover a integração entre os diversos saberes envolvidos na criação das leis, tais como a dogmática jurídica, a teoria geral do direito, a lógica, a informática, a linguística, a sociologia e a filosofia. Essa articulação busca estabelecer um modelo racional que oriente a elaboração normativa, processo que o autor denomina de análise do tipo interno da legislação.

É importante ressaltar que essa contribuição ocorre mediante uma análise inter-relacionada, e não isolada, dos cinco níveis de racionalidade aplicados à produção normativa. Trata-se de uma análise externa, que se desenvolve em duas fases: a primeira, de natureza mais estática, busca demonstrar como esses níveis de racionalidade se inter-relacionam de maneira abstrata, sem considerar o processo concreto de criação legislativa; a segunda, de caráter mais dinâmico, analisa como os diferentes níveis podem se combinar no desenvolvimento real da produção legislativa (Atienza, 2022).

Na análise externa estática (primeira fase), Atienza discute as relações de independência, subordinação ou contraposição entre os níveis de racionalidade. Observa que a racionalidade linguística constitui o nível mais



básico e apresenta menos problemas, uma vez que é pressuposto dos demais níveis. Não se pode falar em eficiência ou sistematicidade de uma lei que não seja linguisticamente e logicamente compreensível; assim, a racionalidade jurídico-formal depende da racionalidade linguística.

Ademais, embora não seja comum, a racionalidade linguística pode subordinar-se à racionalidade ética, especialmente quando se deseja conferir ao órgão aplicador ampla margem de discricionariedade, permitindo-lhe exercer juízo de ponderação no caso concreto. Nessas situações, a elaboração legislativa recorre ao uso de princípios, geralmente expressos em linguagem imprecisa (Atienza, 2022).

Ainda, a racionalidade linguística pode combinar-se com outros níveis, como a racionalidade pragmática e a teleológica, em uma relação de subordinação, como ocorre na legislação simbólica. Nesse contexto, a vagueza e a imprecisão intencionais da redação normativa tornam-se instrumentos para a obtenção da racionalidade pragmática (quando a norma é criada para não ser efetivamente cumprida) ou da racionalidade teleológica (quando a norma visa alcançar fins políticos declarados, independentemente da precisão textual).

Atienza observa que a racionalidade jurídico-formal mantém relações complexas com os demais níveis. Em relação à racionalidade pragmática, há independência mútua, pois uma lei pode ser juridicamente sistemática e integrada, mas não ser cumprida pelos destinatários; da mesma forma, uma lei amplamente cumprida pode apresentar falhas do ponto de vista da sistematicidade jurídica. Embora a sistematicidade contribua para a eficácia social, ela não constitui fator decisivo para tanto (Atienza, 2022).

Quanto à relação entre a racionalidade jurídico-formal e a racionalidade teleológica, Atienza aponta a possibilidade de oposição. Para ilustrar essa ideia, recorre à análise de Luhmann (1972 *apud* Atienza, 2022), segundo a qual a dogmática jurídica contemporânea passou a orientar-se para o futuro e suas consequências, diferentemente da dogmática tradicional, que se ancorava nas normas vigentes e no passado. Essa orientação consequencialista compromete a estabilidade da dogmática e coloca em risco a segurança jurídica, já que o futuro é mais incerto e complexo que o passado.



Atienza argumenta que essa oposição se manifesta no processo legislativo contemporâneo, em que economistas e cientistas sociais têm ganhado espaço em detrimento dos juristas de formação clássica. Esse fenômeno, segundo o autor, tem gerado perda da racionalidade jurídico-formal e incoerência legislativa, sem, contudo, proporcionar maior eficiência normativa. Isso porque os aplicadores do Direito, em sua maioria, ainda se pautam pela racionalidade jurídico-formal.

O autor também associa a clássica contraposição entre segurança e justiça à oposição entre racionalidade jurídico-formal e racionalidade ética. No campo da aplicação do Direito, a segurança jurídica prevalece; no campo da criação legislativa, deve prevalecer a busca pela justiça. Assim, embora a sistematicidade da lei proporcione previsibilidade e estabilidade, ela não garante, por si só, a realização dos valores de liberdade, igualdade e justiça.

Embora as racionalidades pragmática e teleológica possam influenciar-se mutuamente, Atienza observa que não há entre elas uma relação de continuidade necessária. O cumprimento de uma norma, por exemplo, não garante automaticamente a realização dos fins sociais que a justificam. Por isso, é possível que uma lei seja racional do ponto de vista pragmático — ao ser eficazmente aplicada —, mas não o seja do ponto de vista teleológico, caso não contribua para alcançar objetivos sociais legítimos. Da mesma forma, em situações excepcionais, pode ocorrer o oposto: uma norma pode ser considerada irracional do ponto de vista pragmático — sendo cumprida quando seria melhor que não fosse, ou descumprida quando deveria ser observada — e ainda assim manter uma racionalidade teleológica, ao gerar efeitos sociais positivos ou desejáveis. Assim, cada um desses níveis comporta critérios próprios de racionalidade, que nem sempre coincidem.

Por fim, o autor conclui que a racionalidade jurídica não pode ser alcançada sem uma racionalidade legislativa prévia, e que a argumentação jurídica deve incluir também a argumentação sobre a criação das normas. Em ambas as etapas do Direito — criação e aplicação —, a racionalidade não pode restringir-se à coerência lógico-formal, devendo igualmente considerar os fins a serem atingidos e os princípios éticos que os justificam.



3.4 A irracionalidade da legislação penal de acordo com Ripollés

A partir da concepção de Manuel Atienza, que estrutura o processo legislativo em três fases — pré-legislativa, legislativa e pós-legislativa —, o jurista espanhol José Luis Díez Ripollés propõe um modelo próprio para a legislação penal, adaptando essa visão geral às peculiaridades do direito penal.

Essa adaptação parte do reconhecimento de que o processo legislativo penal demanda uma abordagem específica, em virtude das implicações sociais, políticas e simbólicas envolvidas na criação de normas penais. Assim, Ripollés desenvolve um modelo que mantém a lógica sucessiva e circular das fases, aplicando-a de forma direcionada ao contexto da legislação penal, com o objetivo de garantir maior racionalidade e efetividade nesse campo normativo (Lira, 2015).

Ripollés ressalta que seu modelo foi construído a partir da realidade do sistema jurídico espanhol, mas possui elementos suficientemente amplos para permitir sua aplicação em outros países, especialmente aqueles inseridos em contextos de sociedades ocidentais avançadas. Embora o foco de sua proposta recaia sobre o direito penal, o autor reconhece que, em tese, a estrutura poderia ser útil em outras áreas, mas sua aplicabilidade se revela especialmente relevante no âmbito penal, dada a complexidade das demandas sociais e a necessidade de respostas jurídicas proporcionais e fundamentadas (Ripollés, 2016).

Para o autor, a visão dinâmica da legislação penal exige um modelo que, como proposto por Atienza, esteja estruturado em três fases — pré-legislativa, legislativa e pós-legislativa —, sucessivas e circulares no tempo, da seguinte forma:

A fase pré-legislativa tem início quando se problematiza socialmente a falta de relação entre a realidade social e sua correspondente resposta jurídica e determina com a apresentação de um projeto ou proposta de lei diante da Câmara. A fase legislativa começa com a recepção pelas casas legislativas da proposta legal e finaliza com a aprovação e publicação da lei. Por último, a fase pós-legislativa se inicia com a publicação da norma e termina, fechando o círculo, com o questionamento pela sociedade em geral, ou por grupos relevantes dela, sobre a lei guarda adequada relação com a realidade social e econômica que pretende regular (Ripollés, 2016, p.26).



Embora se atribua especial ênfase à fase legislativa — momento em que são tomadas as principais decisões sobre a proposta de lei —, o autor reforça a importância das demais fases, uma vez que é nelas que as propostas são preparadas e avaliadas.

Na sequência, será analisada a dinâmica do processo legislativo penal e de que modo os percursos e debates em torno da matéria penal e processual penal podem ser aprimorados, a fim de se construir uma legislação mais racional.

3.4.1 A Fase Pré-legislativa

De acordo com Ripollés (2016), a fase pré-legislativa constitui um processo sociológico complexo, composto por cinco etapas sucessivas. A primeira etapa parte da premissa de uma “disfunção social”, entendida como a falta de correspondência entre uma situação social ou econômica específica e a resposta (ou ausência de resposta) dada pelo subsistema jurídico, especialmente no âmbito do direito penal.

Essa disfunção social pode ser real ou aparente, sendo comum, no campo político-criminal, a atuação sobre percepções da realidade social que, por vezes, são desmentidas pelos dados empíricos.

Na segunda etapa, deve ocorrer um “mal-estar social” generalizado, acompanhado de uma estabilização cognitiva, em que a sociedade mantém um envolvimento emocional constante com a questão social em debate.

A terceira etapa exige a concretização desse mal-estar por meio de um processo comunicativo, em que os meios de comunicação desempenham papel fundamental na formação da opinião pública, difundindo interpretações específicas sobre a realidade social.

Para Ripollés (2016), a opinião pública configura um estado de interpretação da realidade que, embora não constitua um programa de ação legislativa em si, pode influenciar a formulação de políticas públicas e programas legislativos.

Na quarta etapa, ocorre a transformação da disfunção social, inicialmente percebida pela sociedade, em um programa de ação que busca oferecer respostas normativas aos problemas identificados. Segundo Ripollés, é desejável que essa formulação seja realizada com base em dados concretos e



pela atuação de grupos especializados, de modo a preservar a racionalidade legislativa.

Entretanto, o autor adverte que, em muitos casos, a mídia acaba sendo usada pelos próprios atores políticos como substituta dos grupos especializados, promovendo debates públicos baseados em informações imprecisas ou parciais, o que compromete a qualidade da resposta legislativa.

Por fim, na quinta etapa, os programas de ação formulados são encaminhados às instâncias legislativas formais, dependendo da iniciativa de atores legitimados constitucionalmente. Nesta "fase das burocracias", o interesse político e a avaliação técnica da proposta desempenham papel crucial na definição das matérias que efetivamente ingressarão na pauta legislativa.

As aplicações práticas dessas etapas no contexto da legislação penal contemporânea serão abordadas em detalhe no capítulo de análise empírica deste trabalho.

3.4.2 A Fase Legislativa

A fase legislativa compreende as atividades realizadas no âmbito do Congresso Nacional, em nível federal, desde o recebimento da proposição legislativa até sua aprovação, sanção e entrada em vigor como lei.

De acordo com Ripollés (2016), essa fase se desenvolve em três etapas: iniciativa legislativa, deliberação e aprovação.

Nos termos do artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, compete à União legislar sobre matéria penal e processual penal, sendo os legitimados para a propositura desse tipo de matéria o Presidente da República, os parlamentares federais, as comissões parlamentares, o Supremo Tribunal Federal, os Tribunais Superiores e o Procurador-Geral da República.

O modo de condução das atividades legislativas é essencial para a adequada concretização dos diversos níveis de racionalidade legislativa. Segundo Scalcon (2018, *apud* Johner, 2023), os legisladores estariam obrigados a: "(i) justificar substancialmente o porquê das alterações legislativas propostas; (ii) dar ampla transparência ao processo deliberativo; e (iii) oferecer maior espaço de manifestação a minorias parlamentares e, sobretudo, a terceiros não parlamentares interessados e/ou afetados".



A segunda etapa da fase legislativa destaca-se pela abertura de prazo para apresentação de emendas e pelos debates nas comissões temáticas. Nesse espaço, espera-se uma intervenção parlamentar de caráter mais autônomo e especializado, com participação efetiva de agentes sociais (Ripollés, 2016).

Essas comissões devem ser especiais ou temporárias e especializadas por assunto, com composição estável de membros escolhidos conforme a capacidade e a especialidade técnica de cada parlamentar. No plano técnico, devem possuir competência para convocar especialistas, representantes do governo e agentes sociais. Como afirma Ripollés (2016, p. 59), "o período de trabalho da comissão e seu discurso constituem o momento procedimental decisivo de toda a fase legislativa; é nele que, conseqüentemente, deveriam centrar os esforços para incrementar os componentes de racionalidade".

A última etapa refere-se à aprovação da proposta legislativa. No direito brasileiro, as matérias relacionadas ao direito penal são processadas por meio de projeto de lei ordinária, que exige aprovação por maioria relativa dos membros presentes no Congresso Nacional.

Embora nada impeça que as leis entrem em vigor na data de sua publicação, é recomendável a fixação de um período de *vacatio legis* para assegurar a efetiva divulgação da nova norma. A mera publicação em diários oficiais, muitas vezes inacessível e de difícil compreensão para a maioria da população, revela-se insuficiente para garantir a ampla publicidade. Para promover maior visibilidade e compreensão, seria adequado que a divulgação da lei ocorresse também por meio dos canais oficiais dos Poderes Legislativo e Executivo, bem como nas redes públicas de televisão (Johner, 2023).

As especificidades da tramitação legislativa de projetos penais recentes no Brasil, bem como a análise crítica de seu impacto sobre a racionalidade legislativa, serão abordadas posteriormente no desenvolvimento empírico deste trabalho.

3.4.3 Fase Pós-Legislativa

Para aumentar as exigências de racionalidade legislativa em matéria penal, é deve-se regulamentar a avaliação de impacto social *ex post*, a fim de



verificar se, durante o período de vigência, a inovação legislativa cumpriu os objetivos a que se destinava.

Essa avaliação deve incluir o controle de qualidade da lei em vigor, identificando: (i) se a norma produziu os efeitos pretendidos pelo legislador; (ii) se os objetivos da legislação foram atingidos total ou parcialmente; (iii) se foram gerados efeitos não previstos; e (iv) as causas dos efeitos inesperados (Johner, 2023, p. 14).

Para Ripollés (2016), a fase pós-legislativa é composta por três etapas: ativação, avaliação e transmissão dos resultados. Na primeira etapa, é crucial analisar as consequências da intervenção legislativa, garantindo que a legislação seja concebida de modo a permitir sua avaliação e a despertar interesse social para esse processo.

Na segunda etapa, uma vez decidido avaliar uma legislação penal, torna-se necessário dispor de recursos humanos, materiais e metodológicos adequados para a realização da análise. Contudo, a carência de especialistas, instituições e estruturas apropriadas para conduzir a avaliação *ex post* representa um desafio significativo. Soma-se a isso a insuficiência de investimentos financeiros por parte dos órgãos governamentais destinados a esse propósito.

Outro obstáculo relevante reside na ausência de dados estatísticos confiáveis sobre criminalidade, incidência de crimes, vitimização e demais aspectos relevantes da política criminal. Esses dados são fundamentais para avaliar a eficácia da legislação, e sua falta compromete seriamente a precisão e a efetividade da análise.

Por fim, após a realização da avaliação, os dados coletados sejam divulgados de maneira clara e acessível ao público, de modo a assegurar que as análises e recomendações resultantes sejam aplicadas de forma transparente e eficaz para o aprimoramento das políticas públicas.

No caso da Lei nº 13.964, de 2019, conhecida como "Pacote Anticrime", a legislação foi alvo de críticas de diversas entidades, como o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), o Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB), o Ministério Público Federal (MPF), a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), entre outras (Arantes, 2020).



Especificamente em relação ao instituto do juiz de garantias, na ADI 6298, em 22.01.2020, o Ministro do Supremo Tribunal Federal Luiz Fux suspendeu, por prazo indeterminado, a eficácia das disposições do "Pacote Anticrime" que instituíam essa figura, apenas um mês após a entrada em vigor da lei. Em sua decisão, o ministro afirmou que:

O juiz de garantias é uma questão complexa que exige a reunião de melhores subsídios para indicar, sem qualquer dúvida razoável, os reais impactos sobre os diversos interesses tutelados pela Constituição Federal, como o devido processo legal, a duração razoável do processo e a eficiência da justiça criminal (Brasil, 2020).

Em seu voto, o Ministro Luiz Fux reforçou que a medida instituída acarretaria impacto financeiro relevante, demonstrando no nível da racionalidade pragmática (R3) exigindo a reestruturação e redistribuição de recursos humanos e materiais, bem como a adaptação de sistemas tecnológicos, sem que houvesse estimativa prévia, conforme exigido pela Constituição Federal. O ministro também salientou a ausência de previsão orçamentária para o Ministério Público, cuja atuação seria igualmente afetada pelas alterações legislativas.

Observa-se que, após a entrada em vigor da Lei nº 13.964, de 2019, mesmo tendo sido aprovada por todas as etapas do processo legislativo, a norma foi amplamente criticada por significativa parcela da doutrina e teve diversos dispositivos questionados perante o Supremo Tribunal Federal. Esse cenário revela não apenas possíveis falhas de racionalidade na produção legislativa — especialmente no capítulo referente ao juiz de garantias, tema que será aprofundado nos próximos capítulos —, mas também levanta questões sobre o manejo da jurisdição constitucional como instrumento para reverter escolhas legislativas legítimas, ainda que impopulares ou controversas.

3.5 A busca de uma racionalidade para as leis penais

No processo legislativo das leis penais, a fase pré-legislativa desempenha papel relevante, por ser influenciada por fatores sociológicos e pelos agentes sociais — como políticos, mídias e peritos — que têm a capacidade de criar ou agravar disfunções sociais preexistentes. Esse fenômeno reforça a preocupação social com a criminalidade, intensifica a sensação de insegurança e, conseqüentemente, fortalece medidas mais punitivas e a expansão do direito penal simbólico.



O modelo sociológico da sociedade de risco contribui para esse fenômeno (Luhmann, 2006; Beck, 2006, *apud* Hommerding, 2014). Não se pode, contudo, ignorar o papel do direito penal como instrumento legítimo de controle social, especialmente em sociedades complexas e desiguais.

Entretanto, sentimentos de insegurança, frequentemente alimentados pela mídia, podem alterar a percepção da função sancionadora do direito penal, transformando-o de instrumento de *ultima ratio* em medida de *prima ratio*, ou ainda em um direito destituído de efetividade prática.

Nesse contexto, o simbolismo, frequentemente de natureza negativa, predomina, abrindo espaço para o populismo e para o uso político do direito penal.

Segundo Ripollés, o efeito simbólico do controle penal — que ele classifica como funções "instrumentais, expressivas ou integradoras" — frequentemente concorre com os efeitos propriamente instrumentais da pena, como a prevenção, a neutralização e a ressocialização. Isso porque, ao enfatizar a dimensão expressiva ou integradora, a legislação simbólica pode, em certos casos, enfraquecer a eficácia imediata das normas penais. No entanto, é importante considerar que o caráter simbólico não deve ser visto, necessariamente, como um fator negativo. Em algumas situações, ele cumpre a função de visibilizar determinadas problemáticas sociais, promovendo efeitos latentes que só se tornam perceptíveis no longo prazo, contribuindo, assim, para transformações normativas e culturais mais profundas.

Ainda que os efeitos expressivos e integradores possam produzir modificações nas consciências e nos comportamentos sociais, a prevalência do simbolismo em detrimento da função instrumental compromete a capacidade do direito penal de atuar de maneira efetiva na realidade social (Hommerding, 2015, p. 62). Por outro lado, também se reconhece que, em alguns contextos, a dimensão simbólica pode desempenhar um papel complementar, contribuindo para mudanças culturais e normativas ao longo do tempo.

Esse simbolismo pode configurar o que se denomina corrupção política do direito, fenômeno no qual a legislação é utilizada como uma falsa solução para conflitos sociais, com o objetivo de criar uma sensação artificial de segurança. Frequentemente, legislações dessa natureza são adotadas como



estratégia política para angariar votos, considerando que o desenvolvimento de programas sociais é mais oneroso e difícil de ser divulgado junto à opinião pública (Hommerding, 2015). Como ressalta Maqueda Abreu, "legislar é barato" (Maqueda Abreu, 2004, *apud* Hommerding, 2015).

Nesse contexto, a legislação penal guiada por discursos midiáticos e populistas torna-se particularmente vulnerável à irracionalidade, uma vez que, na fase pré-legislativa, grupos sociais passam a influenciar o processo legislativo a partir de uma visão superficial e distorcida dos problemas sociais, muitas vezes fundamentada no medo e não em dados empíricos consistentes.

Reconhecida a importância da fase pré-legislativa na configuração do processo legislativo, retorna-se ao foco da pesquisa: a análise da racionalidade da legislação penal.

Díez Ripollés, partindo da teoria desenvolvida por Manuel Atienza, adota os cinco níveis de racionalidade propostos, com algumas adaptações. Para Ripollés, a racionalidade ética constitui o marco regulador das demais racionalidades; a racionalidade teleológica estabelece os objetivos a serem perseguidos; e as racionalidades jurídico-formal, linguística e pragmática organizam-se em uma ordem decrescente de instrumentalidade (Hommerding, 2015).

Nesse cenário, a atuação do direito penal deve fundamentar-se em princípios éticos, tais como os princípios de proteção, responsabilidade e sanção, que são indispensáveis para legitimar a intervenção penal. A estrutura dos níveis de racionalidade, conforme delineada por Atienza, orienta a análise para a dimensão ética, conferindo-lhe primazia na avaliação da legitimidade legislativa (Hommerding, 2015).

Uma legislação será eticamente irracional quando seu conteúdo contrariar princípios éticos fundamentais ou quando pretenda alcançar fins odiosos. Com base na teoria do Direito como Integridade de Ronald Dworkin (2010), a racionalidade ética exige que as políticas legislativas respeitem princípios morais, sob pena de eventual declaração de inconstitucionalidade.

Ripollés diverge de Atienza quanto à racionalidade teleológica. Para ele, esse nível não se limita a avaliar se a legislação atinge objetivos sociais, mas sim se oferece uma base adequada para um discurso ético-político racional



acerca dos interesses coletivos e setoriais. Nesse contexto, o acordo ético-político define a importância do bem jurídico protegido, a intensidade da obediência exigida e as consequências da desobediência (Hommerding, 2015).

A irracionalidade teleológica ocorre quando há descompasso entre os objetivos declarados da legislação e os argumentos ético-políticos que a sustentam.

Quanto à racionalidade pragmática, esta busca adequar os objetivos definidos pela racionalidade teleológica às possibilidades reais de intervenção legislativa, garantindo que os mandatos normativos sejam suscetíveis de cumprimento social (Hommerding, 2015). A lei atinge esse nível de racionalidade quando influencia efetivamente o comportamento social; sua falha gera uma legislação meramente simbólica ou simplesmente inefetiva.

Por fim, Ripollés concorda com Atienza quanto à importância das racionalidades jurídico-formal e linguística para a construção de um sistema jurídico coerente e compreensível. A irracionalidade jurídico-formal ocorre quando a lei carece de sistematicidade e gera insegurança jurídica, enquanto a irracionalidade linguística se manifesta quando a redação legislativa compromete a clareza e a compreensão da norma pelos seus destinatários.



4 A FORMAÇÃO E A TRAMITAÇÃO DO “PACOTE ANTICRIME” NO CONGRESSO NACIONAL

Após a compreensão das teorias da racionalidade legislativa e sua importância para uma legislação mais eficiente, passaremos a analisar o processo legislativo da Lei nº 13.964, de 2019, conhecida como “Pacote Anticrime”, com foco no título referente ao juiz de garantias, tema principal deste trabalho. O objetivo é examinar o trâmite legislativo dessa lei, desde sua origem até sua promulgação, abordando as fases pré-legislativa, legislativa e pós-legislativa, a fim de entender as forças internas e externas que influenciaram a sua formulação e resultado final.

A Lei nº 13.964, de 2019, resultou da fusão de dois projetos de lei. O primeiro foi o Projeto de Lei nº 10.372, de 2018, elaborado por uma comissão de juristas presidida pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal, Alexandre de Moraes, a pedido do presidente da Câmara dos Deputados. A autoria formal do projeto coube ao deputado José Rocha (PR-BA) e a outros parlamentares. O segundo foi o Projeto de Lei nº 882, de 2019, redigido pelo então Ministro da Justiça, Sérgio Moro, a pedido do presidente da República, Jair Bolsonaro, que o encaminhou ao Congresso Nacional por meio da Mensagem nº 50, de 19 de fevereiro de 2019.

O Projeto de Lei nº 10.372, de 2018, não foi elaborado para responder a um caso específico, mas surgiu em um contexto de crescente percepção de violência pela população, agravamento da desigualdade social e aumento da sensação de insegurança pública. A cobertura quase em tempo real da “Operação Lava Jato” pela mídia, entre 2014 e 2017, intensificou esse clima, reforçando a ideia de que havia necessidade de punições mais rigorosas, especialmente para crimes de colarinho branco (Rodrigues, 2020).

O “Pacote Anticrime” foi, assim, construído em meio a uma intensa mobilização social em torno da pauta de segurança pública e combate à corrupção. A atuação da mídia tradicional e digital contribuiu para a amplificação de disfunções sociais — reais ou aparentes —, fomentando a formação de opinião pública favorável ao endurecimento penal. De acordo com Ripollés (2016), a conversão do mal-estar social em programas de ação legislativa é



típica da fase pré-legislativa de formação de normas penais, especialmente em contextos de forte apelo simbólico.

Nesse ambiente, o grupo de juristas especializado em direito penal e processual penal, constituído no âmbito do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, vinculado ao Ministério da Justiça, elaborou um anteprojeto técnico que foi posteriormente apresentado na Câmara dos Deputados como o Projeto de Lei nº 10.372, de 2018. Apesar da especialização dos membros do grupo, críticas foram dirigidas à sua composição, que não contemplou representantes da sociedade civil ou da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), comprometendo a pluralidade e a diversidade de perspectivas no processo de formulação (Brasil, 2019a).

Paralelamente, o Projeto de Lei nº 882, de 2019, redigido sob a coordenação do então Ministro da Justiça, Sérgio Moro, foi marcado por uma motivação política explícita, integrando as promessas de campanha do presidente Jair Bolsonaro, centradas no recrudescimento das penas, no fortalecimento do sistema de justiça criminal e no combate ostensivo à corrupção.

A reunião dos dois projetos — o técnico, oriundo do Grupo de Juristas, e o político, impulsionado pelo governo federal — resultou em um texto final híbrido, que combinava propostas de endurecimento penal com alterações de natureza processual, entre elas a criação da figura do juiz de garantias.

Essa dinâmica de elaboração, marcada pela influência de fatores sociais, políticos e simbólicos, será analisada a seguir, com especial atenção à racionalidade legislativa no processo de inserção do juiz de garantias, avaliando-se os impactos dessa introdução sobre a coerência e a efetividade da legislação.

4.1 Da inclusão do juiz de garantias no projeto de lei

A criação do instituto do juiz de garantias, no contexto da aprovação da Lei nº 13.964/2019, ocorreu em meio a um ambiente sociopolítico caracterizado pela intensificação da percepção pública de insegurança e impunidade. À luz da teoria de Ripollés (2016), é possível identificar a configuração de uma disfunção social — real ou aparente — como fator desencadeador da demanda por reformas no sistema de justiça criminal. A disfunção social percebida foi



amplificada pelos meios de comunicação, especialmente durante a cobertura da Operação Lava Jato.

A atuação da mídia digital desempenhou papel central na intensificação desse mal-estar social. Como demonstra Celente (2024), estratégias discursivas voltadas à manipulação da opinião pública foram sistematicamente utilizadas para moldar percepções sobre a criminalidade e a corrupção no Brasil, especialmente no contexto da denúncia contra o ex-presidente Lula. A análise empírica realizada pelo autor evidencia que a formação do consenso punitivo não decorreu apenas de demandas espontâneas da sociedade, mas foi ativamente construída por agentes midiáticos. Essa dinâmica reforça o diagnóstico de Ripollés (2016) sobre o papel da mídia na fase pré-legislativa, contribuindo para a conversão de percepções subjetivas de insegurança em programas de ação legislativa pautados por discursos de endurecimento penal.

Estudos como os de Araujo e Belim (2024) e Pereira Filho (2024) também indicam que a mídia reproduziu massivamente delações e investigações sem o devido aprofundamento crítico, contribuindo para a formação de um estado de opinião pública voltado à exigência de endurecimento penal e ao fortalecimento da repressão criminal, ainda que nem sempre respaldado por dados empíricos robustos. O anseio social por maior rigor punitivo, catalisado pela atuação midiática e pela crise de legitimidade das instituições públicas, configurou, portanto, um dos elementos sociológicos fundamentais para compreender a gênese do pacote legislativo que introduziu o juiz de garantias no ordenamento jurídico brasileiro.

Além disso, a formação da opinião pública favorável ao recrudescimento penal foi profundamente influenciada por decisões editoriais tomadas pelos principais veículos de comunicação. Conforme analisam Araujo e Belim (2024), a cobertura jornalística da Vaza Jato³ revelou escolhas narrativas seletivas, capazes de direcionar a percepção pública sobre escândalos políticos e processos judiciais. A investigação das estratégias adotadas pela Folha de

³³ A Vaza Jato consistiu na divulgação de mensagens privadas trocadas por meio do aplicativo Telegram entre o então juiz Sergio Moro, o procurador Deltan Dallagnol e outros membros da força-tarefa da Operação Lava Jato. O conteúdo dessas conversas, revelado pelo site *The Intercept Brasil* a partir de 9 de junho de 2019, expôs indícios de colaboração indevida entre o magistrado e a acusação, levantando dúvidas sobre a imparcialidade e a legalidade dos processos conduzidos no âmbito da operação.



S.Paulo no tratamento da Vaza Jato demonstra que a imprensa não apenas informa, mas também constrói interpretações específicas dos fatos. Esse fenômeno reforça a tese de que a produção legislativa contemporânea, especialmente em matéria penal, não pode ser compreendida sem considerar as mediações e filtros operados pela mídia no processo de formação da agenda legislativa (Ripollés, 2016).

Em 9 de outubro de 2017, o presidente da Câmara dos Deputados, Rodrigo Maia, instituiu uma comissão de juristas encarregada de elaborar um anteprojeto de lei voltado ao combate à criminalidade. A comissão foi composta por especialistas em direito penal ligados a instituições jurídicas, incluindo três membros do Ministério Público, três advogados, uma defensora pública da União e o presidente do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP). A presidência ficou a cargo do Ministro Alexandre de Moraes (Arantes, 2020, p. 176).

É importante destacar que não houve justificativa oficial quanto aos critérios de escolha dos membros da comissão. Representantes relevantes da sociedade civil, como a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), foram excluídos do debate.

A comissão realizou três reuniões: em 17 de outubro, 13 de novembro e 20 de dezembro de 2017. Posteriormente, o prazo de funcionamento foi prorrogado por mais 45 dias (Brasil, 2018).

Após 120 dias de trabalho, em maio de 2018, a comissão apresentou um anteprojeto que propunha alterações em nove leis, incluindo o Código de Processo Penal, o Código Penal, a Lei de Execução Penal e a Lei de Crimes Hediondos. É relevante notar que, nesse conjunto de propostas, não havia qualquer menção ao instituto do juiz de garantias.

Por sua vez, o Projeto de Lei nº 882, de 2019, apresentado pelo então Ministro da Justiça, Sérgio Moro, integrou um conjunto de medidas prioritárias para os primeiros 100 dias do Governo (Arantes, 2020, p. 181). Diferentemente do PL nº 10.372, de 2018, que decorreu de um estudo mais aprofundado, o PL nº 882/2019 foi apresentado de maneira célere e não previa a criação do juiz de garantias.



Apesar da ausência do instituto nas duas propostas iniciais, a junção dos projetos, em razão de sua pertinência temática, e a tramitação prioritária concedida na Câmara dos Deputados, impulsionaram o andamento da matéria.

Frente às críticas da doutrina especializada, o Presidente da Câmara determinou a formação de um Grupo de Trabalho (GTPENAL), instituído em 14 de março de 2019, coordenado pela Deputada Margareth Coelho (PP-PI). Entre 14 de março e 28 de maio de 2019, o GT realizou 15 reuniões e 10 audiências públicas, ouvindo representantes de diversas instituições jurídicas e sociais.

Entretanto, o parecer do relator, Deputado Capitão Augusto (PL-SP), manifestou-se favorável à integralidade dos projetos apensados, sem mencionar a necessidade de ajustes substanciais ou a inclusão de novos temas como o juiz de garantias.

Quanto à compatibilidade orçamentária, o relator declarou expressamente:

(...) não se identifica objetivamente impacto, direto ou indireto, sobre a receita e a despesa públicas da União. Seu caráter é eminentemente normativo, dispondo acerca do endurecimento da legislação penal e processual penal aos criminosos, especialmente em relação à criminalidade organizada, e de medidas de facilitação da elucidação de crimes. De qualquer forma, para fins de compatibilidade orçamentária, é certo que os projetos não têm o escopo e o efeito imediato de criar despesas, possuem finalidade exclusivamente normativa penal e processual penal, motivo pelo qual é forçoso reconhecer a não implicação da matéria em aumento de despesa ou diminuição da receita da União. Concluimos, portanto, pela compatibilidade e adequação orçamentária e financeira do Projeto de Lei nº 882, 2019, e do Projeto de Lei nº 10.372, 2018 (Brasil, 2019b).

Em contrapartida, o Deputado Marcelo Freixo apresentou o Requerimento de Informação nº 669/2019, solicitando a estimativa de impacto orçamentário e financeiro da proposta, conforme exigido pelo art. 113 do ADCT — exigência que posteriormente fundamentaria a decisão liminar do Ministro Luiz Fux na ADI 6286.

O GTPENAL concluiu seus trabalhos em 30 de outubro de 2019, e o texto foi levado ao Plenário da Câmara dos Deputados em 4 de dezembro de 2019. Até esse momento, não havia qualquer menção formal ao juiz de garantias nos relatórios ou quadros comparativos analisados.



A respeito da tramitação do substitutivo, que incluiu dispositivos sobre o juiz de garantias, esse tema será aprofundado no tópico seguinte, com análise mais detalhada do contexto legislativo e das implicações do processo de sua incorporação.

Durante a votação no Plenário, foi apresentado destaque para votação separada dos dispositivos referentes ao juiz de garantias (artigos 3º-B a 3º-F do substitutivo), conforme art. 161, inciso I, do Regimento Interno da Câmara. Contudo, o destaque foi rejeitado, e o texto integral foi aprovado com 408 votos favoráveis, 9 contrários e 2 abstenções.

O projeto foi remetido ao Senado Federal como Projeto de Lei nº 6.341, de 2019, autuado em 10 de dezembro e aprovado rapidamente pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania em 11 de dezembro. No Senado, a tramitação se deu de forma ainda mais célere, sem a realização de audiências públicas específicas sobre os temas novos, como o juiz de garantias.

Em 13 de dezembro de 2019, o projeto foi encaminhado para sanção presidencial. O Procurador-Geral da República, Augusto Aras, e o Ministro da Justiça, Sérgio Moro, recomendaram o veto de diversos dispositivos, incluindo aqueles que instituíam o juiz de garantias (Arantes, 2020, p. 188).

Apesar das recomendações, o Presidente da República sancionou o projeto com vetos parciais, convertendo-o na Lei nº 13.964, de 20 de dezembro de 2019.

Em síntese, o capítulo do juiz de garantias foi inserido apenas na fase final do processo legislativo, sem ter sido objeto de debate estruturado nas fases pré-legislativa e legislativa iniciais, o que contribuiu para os questionamentos posteriores sobre sua racionalidade e viabilidade prática.

4.2 Do substitutivo que inseriu o capítulo do “Juiz de Garantias” no projeto de lei 10.372, de 2018

A proposta legislativa que culminou na criação do juiz de garantias teve origem em um anteprojeto elaborado por um grupo de juristas especializados em direito penal e processual penal, no âmbito do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, vinculado ao Ministério da Justiça. Essa iniciativa enquadra-se na quarta etapa da fase pré-legislativa descrita por Ripollés (2016), na qual um programa de ação é formulado como resposta a uma disfunção social



identificada no debate público. No entanto, a composição restrita do grupo técnico — que não incluiu representantes da sociedade civil organizada, da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) ou de movimentos sociais — revelou uma limitação importante do ponto de vista da racionalidade ética e teleológica da legislação.

Esse déficit na representação plural do anteprojeto pode ser compreendido como uma manifestação da racionalidade incompleta, na medida em que se priorizou uma resposta técnica especializada, mas sem o devido diálogo com os valores e expectativas sociais que deveriam orientar a política criminal em um Estado Democrático de Direito.

Embora a figura do juiz de garantias tenha sido formalmente incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro pela Lei nº 13.964/2019, a ideia já era objeto de debates acadêmicos e de propostas legislativas anteriores. Desde o início dos anos 2000, o tema figurava em discussões sobre a necessidade de maior imparcialidade no processo penal brasileiro, com referências ao modelo europeu. Destaca-se, por exemplo, o Projeto de Lei do Senado nº 156/2009, que propunha a criação dessa figura judicial, além de manifestações em relatórios e estudos de instituições como o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM) e a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB).

Portanto, a introdução do juiz de garantias no substitutivo do Projeto de Lei nº 10.372/2018 e sua posterior aprovação legislativa não representaram uma novidade absoluta, mas a incorporação legislativa de um debate preexistente, ainda que realizada de maneira célere e sem a devida maturação no Congresso Nacional.

A emenda que inseriu o juiz de garantias no substitutivo aprovado na Câmara dos Deputados foi elaborada principalmente pelos deputados Margarete Coelho (PP-PI) e Paulo Teixeira (PT-SP). Durante as discussões, a deputada Margarete Coelho afirmou que a medida não implicaria aumento de custos, uma vez que a separação das funções judiciais já ocorreria em alguns tribunais, como no estado do Piauí, sem a criação de novos cargos. Também sustentou que experiências práticas, como na Operação Lava Jato, já antecipavam a divisão de funções entre juízes de investigação e de julgamento (Portinari, 2019).



No entanto, a forma como a emenda foi incorporada ao texto legislativo gerou críticas quanto à ausência de debate qualificado. Durante a Sessão Extraordinária Deliberativa, realizada em 4 de dezembro de 2019, o Deputado Lafayette de Andrada (REPUBLICANOS – MG) apresentou parecer favorável ao substitutivo, sem menção específica à introdução do juiz de garantias. O texto foi incluído no substitutivo de forma quase silenciosa, entre as páginas 5 e 10, em um parecer que se limitou a atestar a constitucionalidade, juridicidade, boa técnica e adequação orçamentária da proposta.

O substitutivo foi votado em plenário de maneira célere: com início às 21h32 e conclusão às 21h39, a proposição foi aprovada com 256 votos favoráveis, 147 contrários, uma abstenção e uma ausência. Apesar da tentativa do Deputado Marcel Van Hattem (NOVO-RS) de destacar o capítulo relativo ao juiz de garantias para votação em separado, o destaque foi rejeitado, prevalecendo o acordo político firmado para aprovação integral da matéria.

No Senado Federal, o projeto tramitou ainda mais rapidamente. Autuado como Projeto de Lei nº 6.341/2019, foi aprovado na Comissão de Constituição e Justiça e no Plenário em apenas três dias, sem debates específicos sobre o juiz de garantias. A única manifestação sobre o tema veio do Senador Humberto Costa (PT-PE), que, em discurso, elogiou a introdução da figura como uma resposta ao combate a abusos no âmbito da Operação Lava Jato, mas sem discutir propriamente os méritos e os desafios da medida, segue sua fala:

“Agora, um dos mais importantes avanços que esta proposta teve não veio do Ministro da Justiça, mas veio da Câmara dos Deputados: é a garantia da existência de um juiz de garantias. Tivesse o Brasil já há algum tempo a existência dessa figura, o festival de injustiças e de perseguições e a dobradinha de juiz com o Ministério Público, como aconteceu na Lava Jato pela atuação de Sergio Moro e de vários procuradores naquela operação, possivelmente não teriam acontecido no Brasil, porque nós teríamos um juiz que teria o papel de revisar todo aquele trabalho que foi feito anteriormente e de julgar sem a interferência de ter sido responsável pelo processo de



instrução. Certamente, o debate ainda não foi o suficiente. O que está sendo aprovado hoje ainda não incide diretamente na situação de crise permanente do sistema penitenciário e do sistema de Justiça criminal no Brasil, e ainda há medidas que nós questionamos, como algumas que afetam a progressão do regime de cumprimento de pena, as restrições à liberdade provisória, à saída temporária e aos contatos com os integrantes da família, além de regras mais rígidas no regime disciplinar, bem como a inexistência de um processo de combate maior ao encarceramento em massa e da oferta de vagas para o trabalho, mas certamente é bem melhor do que a proposta inicial que foi mandada a esta Casa. Por essa razão, Sr. Presidente, Sras. Senadoras, Srs. Senadores, é que nós votaremos favoravelmente a este projeto, sabendo das suas imperfeições, mas sabendo também que, se nós não o aprovarmos agora, com as condições que ele tem, com o desenho que ele tem, estaremos sujeitos a retrocessos ainda maiores”.

A tramitação acelerada e a ausência de discussão aprofundada, especialmente considerando a complexidade técnica da criação do juiz de garantias, levantam preocupações quanto à racionalidade legislativa do processo. A Teoria da Legislação, conforme proposta por Atienza e Ripollés, enfatiza a necessidade de processos legislativos estruturados, com fases pré-legislativa e legislativa devidamente qualificadas, sob pena de comprometimento da eficácia e da legitimidade da norma.

No caso do PL 10.372/2018, a inserção do instituto do juiz de garantias sem discussão substancial da racionalidade da urstificação, somada à rapidez da tramitação no Congresso Nacional, pode ter contribuído para incertezas jurídicas que culminaram em ações diretas de inconstitucionalidade (ADIs 6298, 6299, 6300 e 6305) no Supremo Tribunal Federal.



Entretanto, é importante destacar que a existência de um processo legislativo célere ou a ausência de debates mais amplos não implica, necessariamente, a inconstitucionalidade da norma aprovada. No Estado Democrático de Direito, é comum que leis — mesmo aquelas elaboradas de forma racional e dentro dos trâmites legais — sejam levadas ao controle judicial. Esse movimento não indica, por si só, um vício no processo legislativo, mas reflete o fenômeno da judicialização da política, característico de sociedades plurais em que diferentes atores recorrem ao Judiciário para resolver disputas normativas e institucionais.

Quanto às críticas envolvendo a participação de membros do Poder Judiciário e do Poder Executivo na elaboração das propostas legislativas, é necessário ponderar que a Constituição Federal admite a iniciativa legislativa por parte do Presidente da República e a participação de seus ministros em processos de proposição legislativa. Assim, a atuação do então Ministro da Justiça Sérgio Moro e a liderança do Ministro Alexandre de Moraes na comissão de juristas não configuram, por si só, uma violação à separação dos poderes. No entanto, essas participações suscitam preocupações quanto à preservação da autonomia e da imparcialidade dos Poderes, especialmente em matérias de grande sensibilidade penal.

Por fim, diante da complexidade e das controvérsias que envolvem a aprovação da Lei 13.964/2019, deve-se aprofundar a análise sobre os impactos da criação do juiz de garantias, bem como avaliar a racionalidade legislativa desse instituto à luz dos cinco níveis propostos por Atienza e Ripollés.

Nesse sentido, considera-se as contribuições de Nascimento (2023), que propõe um modelo ideal, mas não irreal, do legislador que argumenta. A autora defende que uma teoria normativa útil da legislação deve reconhecer as limitações institucionais, cognitivas e políticas dos atores legislativos, sem, contudo, renunciar à exigência de boas razões para a criação das normas.

Segundo Nascimento, “não se pode exigir dos legisladores uma hiperracionalidade inalcançável”, pois a deliberação ocorre em contextos marcados por interesses estratégicos, barganhas e prazos curtos. Assim, a ausência de justificações robustas não configura, por si só, um vício de inconstitucionalidade, mas deve ser analisada criticamente como um déficit na



racionalidade legislativa — o que reforça a abordagem aqui adotada, voltada à avaliação das consequências normativas e institucionais desse processo.

O olhar realista proposto por Nascimento legitima a análise deste capítulo ao mostrar que a racionalidade legislativa deve ser entendida como algo gradual, e não como um critério binário de validade jurídica.

No próximo tópico, examinaremos os principais questionamentos levantados no âmbito das ADIs 6298, 6299, 6300 e 6305, verificando em que medida a criação do juiz de garantias atendeu aos princípios de racionalidade linguística, jurídico-formal, pragmática, teleológica e ética.

4.3 A análise sobre a racionalidade da produção legislativa, à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal nas ADIS 6298, 6299, 6300 e 6305

Conforme demonstrado, o Projeto de Lei nº 10.372/2018, que originou parte da chamada “Lei Anticrime” (Lei nº 13.964/2019), tramitou no Congresso Nacional e foi aprovado por ampla maioria em ambas as Casas Legislativas. No entanto, uma análise mais aprofundada da tramitação revela que a inclusão do capítulo referente ao juiz de garantias, introduzida pelo Deputado Lafayette (REPUBLICANOS-MG) de Andrada, não foi objeto de debate substantivo em nenhuma fase relevante do processo legislativo.

Durante a fase legislativa, não houve manifestação do Grupo de Trabalho criado na Câmara dos Deputados, que elaborou extenso parecer sobre o projeto. Tampouco a matéria foi debatida nas nove audiências públicas realizadas entre 17 de abril e 28 de maio de 2019. No Plenário, a proposta foi discutida de forma célere, o que pode ter comprometido a qualidade da deliberação legislativa sobre tema de tamanha relevância.

Diante dessas circunstâncias, diversos dispositivos relativos ao juiz de garantias foram objeto de questionamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6298, 6299, 6300 e 6305. Em análise liminar, o Ministro Luiz Fux suspendeu, por prazo indeterminado, a eficácia da parte da Lei nº 13.964/2019 que instituiu o juiz de garantias (Brasil, 2023b).

Posteriormente, em 23 de agosto de 2023, o Supremo Tribunal Federal julgou o mérito das referidas ADI's, concluindo pela constitucionalidade do artigo



3º da Lei nº 13.964/2019 no que se refere à criação e implementação do juiz das garantias no processo penal brasileiro. O Tribunal reconheceu que a matéria está inserida no âmbito do processo penal, cuja competência legislativa é privativa da União, nos termos do artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, e que possui natureza cogente para todos os entes federativos e Poderes da República.

Contudo, na mesma decisão, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de outros dispositivos da Lei nº 13.964/2019 ou lhes conferiu interpretação conforme à Constituição, com o objetivo de viabilizar sua aplicação no sistema de justiça penal e processual penal brasileiro.

Importante esclarecer que o presente trabalho realiza um recorte específico, limitando-se à análise da racionalidade legislativa no que se refere ao capítulo do juiz de garantias. As demais alterações legislativas introduzidas pela Lei nº 13.964/2019, ainda que igualmente relevantes, escapam ao escopo desta pesquisa e, portanto, não serão objeto de aprofundamento.

Passaremos, assim, à análise de cada um dos dispositivos interpretados pelo Supremo Tribunal Federal que tratam do juiz de garantias no Código de Processo Penal, buscando avaliar, à luz das teorias de Manuel Atienza e José Luis Díez Ripollés, em que medida foram observados os cinco níveis de racionalidade legislativa: a) racionalidade linguística; b) racionalidade jurídico-formal; c) racionalidade pragmática; d) racionalidade teleológica; e e) racionalidade ética.

5 A RACIONALIDADE LEGISLATIVA DO JUIZ DE GARANTIAS: UMA ANÁLISE CRÍTICA À LUZ DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

5.1 A estrutura acusatória do processo penal (art. 3-A, do CPP)

O Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, atribuiu interpretação conforme ao art. 3º-A do Código de Processo Penal (CPP), fixando o entendimento de que "o juiz, pontualmente, nos limites legalmente autorizados, pode determinar a realização de diligências suplementares, com o objetivo de dirimir dúvidas sobre questões relevantes do mérito" (Brasil, 2023). A decisão suavizou a proibição absoluta de iniciativa probatória judicial prevista no texto original do dispositivo, determinando que a norma deve ser interpretada em harmonia com os demais artigos do CPP.



A alteração, na prática, reafirma a estrutura acusatória do processo penal brasileiro, em estrita observância ao art. 129, inciso I, da Constituição Federal, o que reforça que a iniciativa probatória é responsabilidade das partes e que o juiz deve adotar uma postura imparcial (Lima, 2022).

Sob a perspectiva da racionalidade ética (R5), a inclusão do juiz de garantias e a preservação da estrutura acusatória demonstram acerto do legislador. Trata-se da promoção de um modelo democrático de processo penal, que assegura a imparcialidade do julgador e protege direitos fundamentais como o contraditório e a ampla defesa.

Em termos de racionalidade teleológica (R4), os fins perseguidos pela legislação — a garantia de um processo penal imparcial e equilibrado — são legítimos e compatíveis com os valores constitucionais. Assim, a preocupação com a prevenção de práticas inquisitórias e o fortalecimento da separação entre as funções de acusar e julgar fundamentam adequadamente a inovação legislativa.

A criação do instituto do juiz de garantias, nesse contexto, pode ser compreendida também como uma tentativa de corrigir distorções observadas no sistema de persecução penal brasileiro. Pereira Filho (2024) destaca que a atuação de órgãos de controle durante a Operação Lava Jato evidenciou práticas que extrapolaram os limites da legalidade, e que poderiam ter sido evitadas com a adequada aplicação da nova Lei de Abuso de Autoridade. O autor argumenta que a falta de instrumentos eficazes de controle interno estimulou excessos e arbitrariedades, aumentando a necessidade de reformas que resgatassem a estrutura acusatória do processo penal. Essa perspectiva reforça o argumento de que o juiz de garantias não apenas promove uma separação funcional necessária, mas constitui mecanismo essencial para assegurar os princípios do devido processo legal e da imparcialidade judicial (Atienza, 2022; Ripollés, 2016).

Por outro lado, ao analisar os níveis de racionalidade linguística e jurídico-formal (R1 e R2), é possível identificar inconsistências. A necessidade de o Supremo Tribunal Federal interpretar de forma corretiva o art. 3º-A sinaliza que a redação original da lei foi, em certa medida, insuficiente, ao não prever de



forma expressa hipóteses em que a atuação judicial, ainda que excepcional, poderia ser admitida.

No entanto, é importante ponderar que certo grau de abertura e flexibilidade na redação normativa pode ser intencional e até desejável, justamente para permitir que a norma se adapte a diferentes contextos e preserve sua aplicabilidade diante de situações imprevistas.

Como exemplo, cita-se a compatibilização do art. 3º-A com outras disposições do Código de Processo Penal que autorizam o juiz a agir de ofício em determinadas situações, tais como:

- Determinar diligências para esclarecimento de dúvidas relevantes (art. 156, II);
- Determinar a oitiva de testemunhas (art. 209);
- Completar a inquirição de testemunhas (art. 212);
- Proferir sentença condenatória mesmo em caso de parecer ministerial pela absolvição (art. 385).

A falta de atenção ao sistema jurídico existente e à jurisprudência consolidada em sentido contrário ao literalismo do novo dispositivo pode configurar uma irracionalidade jurídico-formal, comprometendo a coerência interna do ordenamento.

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já advertiu que:

A submissão do magistrado à manifestação final do Ministério Público, a pretexto de supostamente concretizar o princípio acusatório, implicaria, em verdade, subvertê-lo, transmutando o órgão acusador em julgador e solapando, além da independência funcional da magistratura, duas das basilares características da jurisdição: a indeclinabilidade e a indelegabilidade (Brasil, 2023a).

Ao se examinar a racionalidade pragmática (R3), observa-se que, embora o sistema acusatório reforce a imparcialidade judicial, a ausência de regulamentação sobre hipóteses excepcionais de atuação do juiz pode comprometer a efetividade da persecução penal. Essa lacuna normativa cria obstáculos práticos para o alcance da verdade real no processo, afetando a funcionalidade da justiça criminal.

A necessidade de interpretação corretiva do art. 3º-A evidencia, à luz da teoria de Manuel Atienza (2022), a interdependência entre os níveis de



racionalidade legislativa. A falha linguística (R1), ao não delimitar com precisão as hipóteses de atuação judicial, comprometeu a racionalidade jurídico-formal (R2) e exigiu a intervenção do Supremo Tribunal Federal para preservar a coerência do ordenamento jurídico. Trata-se de exemplo emblemático de como a deficiência em um nível de racionalidade pode desencadear distorções sistêmicas, comprometendo a efetividade da norma e a segurança jurídica.

Portanto, ainda que a introdução do art. 3º-A⁴ tenha representado um avanço no fortalecimento da estrutura acusatória, a insuficiência técnica em sua redação original gerou interpretações divergentes que exigiram correção judicial, revelando déficits nos níveis de racionalidade linguística, jurídico-formal e pragmática.

5.2 Art. 3º-B A implementação do juiz de Garantias

No que se refere ao artigo 3º-B, caput, do Código de Processo Penal, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do dispositivo, mas fixou o prazo de 12 meses, a contar da publicação da ata de julgamento, para que sejam adotadas as medidas legislativas e administrativas necessárias à adequação das leis de organização judiciária, bem como à efetiva implementação e funcionamento do juiz de garantias em todo o país, conforme as diretrizes fixadas pelo Conselho Nacional de Justiça e sob sua supervisão (Brasil, 2023b).

Em 28 de maio de 2024, o Conselho Nacional de Justiça expediu o Ato Normativo nº 0002281-16.2024.2.00.0000, com proposta de edição de resolução destinada à implementação do juiz de garantias pelos tribunais (Brasil, 2024).

Nesse ponto, identifica-se uma irracionalidade no nível da racionalidade pragmática (R3), relacionada ao desconhecimento, por parte do legislador, sobre a estrutura do Poder Judiciário e as dificuldades práticas para a implementação do instituto no prazo originalmente previsto de apenas 90 dias.

Cumprе destacar que, ainda durante a fase legislativa, foram levantados questionamentos quanto à ausência de estimativa de impacto orçamentário e financeiro. O Deputado Marcelo Freixo (PSOL-RJ) apresentou o Requerimento

⁴ Art. 3º-A. O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.



de Informação nº 669/2019, solicitando a estimativa de impacto com fundamento no artigo 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). Não obstante, o relator do Grupo de Trabalho, Deputado Capitão Augusto (PL), apresentou parecer favorável à proposta, concluindo pela compatibilidade e adequação orçamentária e financeira dos Projetos de Lei nº 882, de 2019, e nº 10.372, de 2018.

A introdução do juiz de garantias, sem a devida consideração das condições materiais e organizacionais dos tribunais brasileiros — caracterizados por marcantes desigualdades estruturais —, ilustra, de forma evidente, a violação da racionalidade pragmática (R3), conforme definida por Atienza (2022). A ausência de estudos de viabilidade e de planejamento orçamentário demonstra que o legislador não avaliou a aplicabilidade concreta da norma, comprometendo, assim, sua efetividade e legitimidade.

A *vacatio legis* de apenas 90 dias, fixada sem diagnóstico prévio das condições de implementação nos diferentes entes federativos, reforçou esse descompasso. Tal insuficiência de planejamento impôs a necessidade de intervenção corretiva do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça para modular prazos e disciplinar a execução do instituto. Esse cenário evidencia como a deficiência na previsão das condições pragmáticas de aplicação normativa pode afetar diretamente a eficácia de reformas penais voltadas à proteção de direitos fundamentais.

5.3 O controle judicial dos atos do Ministério Público durante o juiz de garantias (art. 3º-B, IV, VII, IX do CPP)

O Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, atribuiu interpretação conforme aos incisos IV, VIII e IX do artigo 3º-B do Código de Processo Penal, determinando que todos os atos praticados pelo Ministério Público, como condutor da investigação penal, também se submetam ao controle judicial (Brasil, 2023b).

A Corte estabeleceu, ainda, que, no prazo de 90 dias após a publicação da ata do julgamento, os representantes do Ministério Público devem encaminhar todos os procedimentos de investigação criminal ao juiz natural, sob pena de nulidade, independentemente de o juiz das garantias já ter sido implementado na respectiva jurisdição. Essa medida visa assegurar que o juiz



das garantias exerça o controle da legalidade da investigação criminal e proteja os direitos individuais, tanto nos inquéritos policiais quanto nos Procedimentos Investigatórios Criminais (PICs).

Sobre o assunto, o Supremo Tribunal Federal possui jurisprudência consolidada no sentido de que o Ministério Público é passível de controle pelo Poder Judiciário (Brasil, 2023c)⁵.

Preliminarmente, pode-se suscitar uma irracionalidade ética (R5) por parte do legislador, pois, embora houvesse a intenção de conferir maior autonomia ao Ministério Público na condução das investigações, todos os órgãos da administração pública estão sujeitos a mecanismos de controle, o que constitui um dos princípios fundamentais da democracia. Ao enfraquecer ou excluir esse controle, ainda que parcialmente, a norma pode violar valores essenciais como a transparência, a responsabilidade institucional e a igualdade perante a lei, comprometendo a legitimidade do sistema e colocando em risco o equilíbrio entre os poderes e a proteção de direitos fundamentais.

De acordo com esse entendimento, também se identifica uma irracionalidade teleológica (R4). Embora a justificativa apresentada tenha sido a adoção de um sistema acusatório e a garantia da imparcialidade judicial, na prática, o dispositivo resultou em uma atuação do Ministério Público sem o controle de legalidade por parte do Poder Judiciário, em afronta ao artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. Tal atuação desprovida de controle jurisdicional pode acarretar graves prejuízos à persecução penal.

Ademais, observa-se uma inconsistência no nível linguístico (R1), uma vez que, ao utilizar o termo "inquérito policial", o legislador não contemplou expressamente outros procedimentos investigatórios existentes, como o Procedimento Investigatório Criminal (PIC), realizado diretamente pelo Ministério Público, conforme previsto na Resolução nº 181, de 24 de janeiro de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público (Brasil, 2017). Essa omissão compromete a clareza e a interpretação precisa da norma.

Essas incorreções poderiam ter sido sanadas durante a fase legislativa, especialmente nas discussões nas Comissões de Constituição e Justiça e nos plenários da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. No entanto, como o

⁵ STF. 2ª Turma. HC 89837, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 20/10/2009.



texto relativo ao juiz de garantias foi apresentado de forma intempestiva, pouco antes da discussão em plenário na Câmara, não houve tempo hábil para um exame crítico aprofundado. Já no Senado Federal, considerando que a tramitação ocorreu em apenas três dias, igualmente não houve oportunidade para uma análise detalhada desses aspectos.

Assim, a análise dos incisos IV, VIII e IX do art. 3º-B do CPP revela como deficiências nos níveis linguístico, ético e teleológico da racionalidade legislativa comprometem simultaneamente a clareza normativa, a proteção de direitos fundamentais e a efetividade da persecução penal, evidenciando a interdependência entre as diferentes dimensões da racionalidade normativa conforme proposta por Atienza (2022).

5.4 Da obrigatoriedade das audiências de custódia serem realizadas de forma pública e oral. (art. 3º-b, VI, do CPP)

O art. 3º-B, VI, do Código de Processo Penal determina que, para a prorrogação da prisão provisória ou de outra medida cautelar, será necessária a realização de uma audiência "pública e oral", garantindo o contraditório. Desde sua criação, entretanto, apontava-se o impacto da ampliação das audiências no Judiciário, já sobrecarregado, o que exigiria uma reestruturação para lidar com a nova demanda, sem comprometer a celeridade processual.

Em resposta, o Supremo Tribunal Federal interpretou o inciso VI do art. 3º-B de forma conforme à Constituição, estabelecendo que o contraditório será exercido preferencialmente em audiência pública e oral, mas não de forma obrigatória. Assim, cabe ao juiz das garantias, levando em conta os direitos fundamentais em questão e as condições do juízo criminal em que atua, decidir se o contraditório será exercido em audiência ou por outro meio, como, por exemplo, por escrito, no prazo de cinco dias, conforme o art. 282, § 3º, do Código de Processo Penal (Brasil, 2023b).

Embora o legislador tenha atentado, de maneira louvável, para questões relevantes relacionadas à audiência de custódia — como a segurança do preso, a garantia de sua integridade física e o respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa —, refletindo atenção aos níveis de racionalidade ética (R5) e teleológica (R4), observa-se um descompasso com a realidade prática dos tribunais. Nesse contexto, emerge uma possível irracionalidade pragmática (R3),



pois o legislador, ao estabelecer a exigência de audiência pública e oral para toda medida cautelar, não considerou as limitações estruturais do Judiciário e seu funcionamento cotidiano, o que poderia inviabilizar a aplicação da lei e tumultuar a atuação dos juízos criminais, já sobrecarregados com uma agenda desproporcional de audiências.

Como já mencionado anteriormente, questões orçamentárias e financeiras necessárias à concretização da lei não foram rigorosamente observadas durante as fases pré-legislativa e legislativa, o que pode ter contribuído para a formulação de dispositivos como este.

Outro ponto a ser destacado são as notas técnicas apresentadas na fase legislativa por associações de magistrados e pelo próprio Procurador-Geral da República, que questionaram dispositivos relacionados ao juiz de garantias, mas que, ainda assim, não impediram a sanção da lei pelo Presidente da República (Arantes, 2020).

Assim, constata-se que mesmo iniciativas legislativas orientadas por princípios éticos e teleológicos podem fracassar no plano pragmático quando não há avaliação das condições materiais de sua implementação, o que evidencia, conforme Atienza (2022), a interdependência entre os diferentes níveis de racionalidade normativa.

5.5 Encaminhamento do preso em flagrante ou por força de mandato à presença do juiz de garantias no prazo de vinte e quatro horas (Art. 3º-B, § 1º do CPP "§ 1º, do CPP)

O Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, atribuiu interpretação conforme ao § 1º do art. 3º-B do Código de Processo Penal⁶, estabelecendo duas exceções ao dispositivo: (i) o prazo de 24 horas poderá ser estendido caso haja impossibilidade fática que impeça seu cumprimento; e (ii) será permitida, excepcionalmente, a utilização da videoconferência, desde que autorizada pela autoridade judiciária competente e desde que esse meio seja adequado para garantir a integridade do preso e assegurar todos os seus direitos (Brasil, 2023).

⁶ § 1º O preso em flagrante ou por força de mandado de prisão provisória será encaminhado à presença do juiz de garantias no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, momento em que se realizará audiência com a presença do Ministério Público e da Defensoria Pública ou de advogado constituído, vedado o emprego de videoconferência.



Nesse ponto, observa-se que a racionalidade ética (R5) e teleológica (R4) foram preservadas, pois o dispositivo visa resguardar direitos e garantias fundamentais, como a dignidade humana, a celeridade processual, o contraditório e a ampla defesa, princípios consagrados na Constituição Federal.

Entretanto, nota-se que o legislador não considerou situações excepcionais que poderiam inviabilizar a condução do preso ao juiz de garantias no prazo estipulado. Essa previsão inflexível gerou dúvidas na doutrina quanto às consequências do descumprimento da norma, evidenciando uma irracionalidade linguística (R1).

Além disso, verifica-se uma irracionalidade jurídico-formal (R2), uma vez que o legislador não especificou as consequências processuais para a hipótese de descumprimento do prazo. Surgiram, assim, questionamentos como: a não apresentação do preso ao juiz de garantias no prazo de 24 horas tornaria a prisão ilegal? Deveria o juiz relaxar a prisão nos termos do art. 310, inciso I, do Código de Processo Penal?

Cabe ressaltar que, embora o Pacto de São José da Costa Rica preveja a apresentação do preso a uma autoridade judicial, não estabelece um prazo fixo para essa apresentação. De maneira semelhante, o art. 1º, § 4º, da Resolução CNJ nº 213, de 15 de dezembro de 2015, prevê essa obrigatoriedade, mas admite a flexibilização do prazo em situações excepcionais.

Por fim, identifica-se uma irracionalidade pragmática (R3), pois o legislador, ao não prever hipóteses de flexibilização do prazo ou alternativas como a audiência por videoconferência, desconsiderou as dificuldades logísticas enfrentadas pelos Tribunais de Justiça e pela polícia penal. Custos com deslocamento, escolta de presos de alta periculosidade e barreiras geográficas tornam inviável, em muitos casos, o cumprimento rigoroso do prazo estipulado.

Novamente, a ausência de diálogo com agentes especializados nas fases pré-legislativa e legislativa contribuiu para a formulação de dispositivos que, embora bem-intencionados, apresentam deficiências que comprometem sua execução prática e geram graves prejuízos à efetividade da lei.

A análise do §1º do art. 3º-B do CPP demonstra como a falta de atenção a aspectos linguísticos, formais e pragmáticos pode comprometer a concretização de direitos fundamentais, revelando a interdependência estrutural



entre os diferentes níveis de racionalidade legislativa propostos por Atienza (2022).

5.6 A prorrogação do inquérito, uma única vez, pelo prazo de 15 dias e o seu consequente relaxamento (art. 3º-B, §2º do CPP ")

O Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, interpretou o § 2º do art. 3º-B⁷ do Código de Processo Penal, estabelecendo duas exceções ao dispositivo: (1) a prorrogação da prisão não está limitada a uma única vez; e (2) a prisão não será automaticamente relaxada pelo mero decurso do prazo.

De acordo com o Supremo Tribunal Federal:

O relaxamento automático da prisão cautelar ao fim do prazo legal para a conclusão das investigações, imposto pelo artigo 3º-B, § 2º, revela-se absolutamente desproporcional e em dissonância com a inafastabilidade da jurisdição. (...) O primado da realidade exige que se considerem razões concretas e imperiosas, fundadas na complexidade do caso e na periculosidade dos envolvidos, a demandar a prorrogação excepcional das investigações e a manutenção da custódia prisional, devidamente fundamentada pela autoridade judiciária competente (Brasil, 2023b).

Neste ponto, observa-se que o legislador se pautou por princípios que regem o inquérito, como a celeridade e a temporariedade, com o objetivo de evitar investigações prolongadas de forma indefinida. Tal preocupação reflete atenção à racionalidade ética (R5).

Contudo, identifica-se um déficit no nível da racionalidade teleológica (R4), pois não foram consideradas as consequências lógicas da alteração legislativa pretendida. Sabe-se que existem investigações simples e investigações complexas, envolvendo crimes de alta gravidade e sofisticação. Assim, condicionar a liberdade da pessoa ao encerramento da investigação em um prazo rígido de 30 dias pode levar a investigações apressadas e imperfeitas, prejudicando a apuração dos fatos e comprometendo a persecução penal.

Outro aspecto relevante é que, ao prever o relaxamento automático da prisão pelo decurso do tempo, o legislador corre o risco de gerar injustiças jurídicas, como ocorreu no caso do líder da facção criminosa PCC, André do

⁷ § 2º Se o investigado estiver preso, o juiz das garantias poderá, mediante representação da autoridade policial e ouvido o Ministério Público, prorrogar, uma única vez, a duração do inquérito por até 15 (quinze) dias, após o que, se ainda assim a investigação não for concluída, a prisão será imediatamente relaxada.



Rap, que foi libertado automaticamente em razão da não apreciação tempestiva de sua prisão, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal.

Nota-se, portanto, que, embora a intenção legislativa de promover uma justiça mais célere seja louvável, a falta de discussão aprofundada sobre as potenciais consequências mais gravosas demonstra uma fragilidade no processo. Esses pontos poderiam ter sido melhor examinados nas fases pré-legislativa e legislativa, especialmente por meio de debates nas comissões temáticas de segurança pública ou mediante a oitiva de agentes públicos especializados, como Delegados de Polícia e Promotores de Justiça.

Assim, verifica-se que a ausência de avaliação crítica sobre as consequências práticas das opções legislativas fragiliza a eficácia normativa e evidencia, conforme Atienza (2022), a necessidade de uma abordagem legislativa que integre, de forma interdependente, os diferentes níveis de racionalidade.

5.7 A competência do juiz de garantias nos diversos procedimentos processuais penais (Art. 3º-C, caput, primeira parte, do CPP)

A redação do art. 3º-C, *caput*, do Código de Processo Penal ⁸excluiu a atuação do juiz de garantias nos procedimentos dos Juizados Especiais Criminais. Contudo, o Supremo Tribunal Federal interpretou o dispositivo no sentido de que o juiz de garantias também não se aplica aos processos de competência originária dos tribunais regidos pela Lei nº 8.038/1990, ao procedimento do Tribunal do Júri e aos casos de violência doméstica (Brasil, 2023b).

O motivo dessa interpretação foi a constatação de que esses procedimentos seriam incompatíveis com o juiz de garantias, seja pela necessidade de maior celeridade que esses casos exigem, seja pelas dificuldades estruturais, considerando que tanto os processos do Tribunal do Júri quanto os de competência originária já são julgados por órgãos colegiados.

Nota-se, portanto, uma irracionalidade jurídico-formal (R2) na proposta legislativa, pois o rito proposto para o juiz de garantias se mostra incompatível

⁸ Art. 3º-C. A competência do juiz das garantias abrange todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo, e cessa com o recebimento da denúncia ou queixa na forma do art. 399 deste Código.



com os procedimentos previstos para essas hipóteses específicas. Identifica-se também uma irracionalidade pragmática (R3), uma vez que a aplicação da norma nos procedimentos excepcionados pelo Supremo Tribunal Federal seria inviável na prática.

Esse cenário evidencia, mais uma vez, a ausência de uma discussão aprofundada durante as fases pré-legislativa e legislativa sobre aspectos técnicos pontuais, mas relevantes para a execução prática da lei, o que comprometeu a sua racionalidade.

A análise do art. 3º-C, caput, evidencia que a incompatibilidade prática da norma com procedimentos penais específicos decorre da ausência de um exame técnico prévio adequado, reforçando a ideia de que a eficácia legislativa depende da integração entre racionalidade jurídico-formal, pragmática e linguística. Embora decisões judiciais frequentemente corrijam lacunas ou imprecisões legislativas, é importante reconhecer que o Judiciário não está imune a equívocos ou interpretações questionáveis. Por isso, ainda que a atuação corretiva do Judiciário seja legítima em determinadas situações, ela não substitui a necessidade de que o processo legislativo observe critérios técnicos e jurídicos consistentes desde a sua origem, sob pena de comprometer a segurança jurídica e a estabilidade normativa.

5.8 Os limites da atuação do juiz de garantias até o recebimento da denúncia e a remissão equivocada ao art. 399 do Código de Processo Penal (art. 3º - C, segunda parte, e § 2º do CPP)

O art. 3º-C, caput⁹, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 13.964, de 2019, destaca-se como um dos principais pontos que justificam o estudo da racionalidade legislativa dessa norma, evidenciando como uma legislação mal discutida pode resultar em erros significativos e graves.

Preliminarmente, observa-se uma irracionalidade linguística (R1), uma vez que a redação do caput do art. 3º-C remete de forma equivocada ao art. 399 do Código de Processo Penal¹⁰. Na realidade, o artigo que estabelece os critérios

⁹ Art. 3º-C. A competência do juiz das garantias abrange todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo, e cessa com o recebimento da denúncia ou queixa na forma do art. 399 deste Código.

¹⁰ Art. 399. Recebida a denúncia ou queixa, o juiz designará dia e hora para a audiência, ordenando a intimação do acusado, de seu defensor, do Ministério Público e, se for o caso, do querelante e do assistente.



para a decisão de recebimento ou rejeição da denúncia ou queixa é o art. 395 do referido Código¹¹.

Neste ponto, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do termo "recebimento" constante do § 2º do art. 3º-C, atribuindo-lhe interpretação conforme para estabelecer que, “após o oferecimento da denúncia ou queixa, o juiz da instrução e julgamento deverá reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso no prazo máximo de 10 dias” (Brasil, 2023c).

Como se pode observar, o art. 399 do Código de Processo Penal¹² refere-se ao momento processual em que o juiz designa audiência de instrução e julgamento, etapa que ocorre apenas após o recebimento da denúncia, a citação do réu e a apresentação da resposta à acusação (art. 396 do CPP).

Outro ponto de destaque foi a necessidade de o Supremo Tribunal Federal interpretar o § 2º do art. 3º-C para esclarecer que, onde a lei menciona "recebimento da denúncia", na verdade deveria constar "oferecimento da denúncia", dado que são momentos processuais distintos. O oferecimento da denúncia ou queixa, previsto no art. 41 do Código de Processo Penal, constitui o ato de apresentação da acusação; já o recebimento da denúncia marca o início formal da ação penal e implica a interrupção da prescrição, conforme o art. 117¹³, I, do Código Penal.

Nesse ponto, é importante observar que, conforme sustenta Nascimento (2023), a qualificação desse equívoco como vício de inconstitucionalidade formal representa um uso indevido do conceito de “erro legístico”. Para a autora, falhas redacionais devem ser compreendidas como deficiências técnicas que, por si só, não justificam a declaração de inconstitucionalidade da norma. Essas imperfeições, quando não comprometem direitos fundamentais ou princípios constitucionais, devem ser tratadas como questões técnicas a serem corrigidas por meio da interpretação ou de ajustes legislativos, e não como vícios capazes de invalidar a norma por completo. A judicialização dessas imperfeições, ainda

¹¹ Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando.

¹² Art. 399. Recebida a denúncia ou queixa, o juiz designará dia e hora para a audiência, ordenando a intimação do acusado, de seu defensor, do Ministério Público e, se for o caso, do querelante e do assistente.

¹³ Art. 117 - O inquérito policial acompanhará a denúncia ou queixa, sempre que servir de base a uma ou outra”.



que relevantes, compromete a separação entre os campos da legística, da jurisprudência e da constitucionalidade formal

A análise do art. 3º-C do Código de Processo Penal evidencia, sob a ótica de Atienza (2022), que deficiências no nível da racionalidade linguística (R1) — como a imprecisão terminológica entre "oferecimento" e "recebimento" da denúncia — repercutem diretamente sobre a racionalidade jurídico-formal (R2) e pragmática (R3) da norma. A necessidade de interpretação corretiva pelo Supremo Tribunal Federal para sanar tais ambiguidades revela a ausência, por parte do legislador, da atenção devida à clareza redacional e à sistematicidade do ordenamento, princípios basilares da boa técnica legislativa. Essa omissão compromete não apenas a segurança jurídica, mas também a efetividade da persecução penal, ilustrando, de forma concreta, a interdependência entre os diferentes níveis de racionalidade normativa.

Ademais, identifica-se uma irracionalidade jurídico-formal (R2), pois a redação equivocada revela desconhecimento de aspectos procedimentais essenciais à dinâmica do processo penal. A celeridade excessiva da tramitação nas duas casas legislativas, a ausência de debate aprofundado sobre o juiz de garantias na Câmara dos Deputados e a tramitação extremamente breve no Senado Federal — apenas três dias — possivelmente contribuíram para que erros tão evidentes fossem incorporados ao texto final da lei.

O exame do art. 3º-C confirma que a falta de rigor linguístico e a ausência de sistematização jurídica comprometem gravemente a funcionalidade da legislação penal, reforçando, conforme Atienza (2022), a necessidade de se observar a interdependência entre clareza textual, coerência sistêmica e viabilidade prática na elaboração normativa.

5.9 O não encaminhamento dos autos da investigação para o juiz da instrução (Art. 3º-C §§ 3º e 4º do CPP)

O Supremo Tribunal Federal, neste caso, declarou a inconstitucionalidade, com redução de texto, dos §§ 3º e 4º do art. 3º-C do Código de Processo Penal, atribuindo interpretação conforme à Constituição para estabelecer que os autos da investigação devem ser remetidos ao juiz da instrução e julgamento, sempre acompanhados da denúncia ou queixa, nos termos do art. 12 do Código de Processo Penal (Brasil, 2023b).



Mais uma vez, observa-se que o legislador, na tentativa de assegurar a imparcialidade do magistrado, buscou afastar o contato do juiz da instrução e julgamento com os autos da investigação, de modo a evitar sua contaminação com as provas produzidas naquela fase. Assim, no nível da racionalidade ética (R5), a iniciativa legislativa demonstra uma intenção legítima e louvável.

Entretanto, no nível da racionalidade teleológica (R4), constata-se que o legislador não se atentou às consequências práticas de sua proposta. O afastamento do juiz da causa do conhecimento sobre o inquérito policial pode comprometer a qualidade da persecução penal, uma vez que o magistrado passaria a julgar sem amplo domínio dos fatos, o que poderia ensejar injustiças.

Identifica-se, ainda, uma irracionalidade jurídico-formal (R2), na medida em que o acautelamento dos autos do inquérito apenas na secretaria do juízo das garantias, sem acesso ao juiz da instrução, parte da equivocada suposição de que o simples conhecimento prévio dos elementos da investigação comprometeria sua imparcialidade. Na prática, a ausência desses elementos — especialmente indícios de autoria e materialidade — inviabilizaria a fundamentação adequada das decisões judiciais subsequentes, fragilizando o devido processo legal.

Dessa forma, observa-se que a preservação da imparcialidade judicial não pode ser promovida às custas da racionalidade jurídico-formal e da efetividade do devido processo legal, reforçando a necessidade de que a racionalidade legislativa, conforme Atienza (2022), contemple a interação equilibrada entre princípios éticos, teleológicos e procedimentais.

5.10 Causa de impedimento do juiz das garantias e rodízio de magistrados (Art.3º - D, do CPP).

O art. 3º-D, caput, do Código de Processo Penal ¹⁴ trata das causas de impedimento do juiz das garantias quando este praticar atos previstos nos arts. 4º e 5º do mesmo Código. Neste ponto, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do dispositivo, ao entender que não se pode presumir que o simples contato com os elementos que ensejam a denúncia seja capaz de vulnerar a imparcialidade do julgamento (Brasil, 2023b).

¹⁴ Art. 3º-D. O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências dos arts. 4º e 5º deste Código ficará impedido de funcionar no processo.



Contudo, o que mais chama a atenção é que o legislador, mais uma vez, cometeu um equívoco ao fazer remissão aos arts. 4º¹⁵ e 5º¹⁶ do Código de Processo Penal, dispositivos que não se referem a quaisquer medidas determinadas por um juiz. Esses artigos, inseridos no Título que trata do inquérito policial, abordam as atribuições da autoridade policial (art. 4º) e o procedimento de instauração do inquérito (art. 5º), sem relação direta com a atuação judicial. Tal erro reforça a presença de irracionalidade linguística (R1), pois o dispositivo apresenta redação de difícil compreensão.

Podemos apontar também uma irracionalidade teleológica (R4), pois a norma, da forma como redigida, não cumpre adequadamente a finalidade a que se propõe. Além disso, evidencia-se uma irracionalidade jurídico-formal (R2), uma vez que a lei apresenta falhas estruturais relevantes, o que levou à sua declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

O parágrafo único do art. 3º-D também foi declarado inconstitucional. O dispositivo estabelecia que, nas comarcas em que funcionasse apenas um juiz, os tribunais deveriam criar um sistema de rodízio de magistrados para atender às disposições do juiz de garantias. A Corte entendeu que houve vício formal de iniciativa, pois a criação desse sistema implicaria alteração material da divisão e organização dos serviços judiciários, matéria que somente poderia ser objeto de iniciativa do próprio tribunal afetado, conforme determinam os arts. 96, II, "d", e 125, § 1º, da Constituição Federal, o que não ocorreu no caso da Lei nº 13.964/2019.

Aqui, observa-se uma irracionalidade pragmática (R3), pois a previsão de um rodízio de magistrados ignora a realidade estrutural do Judiciário brasileiro, em que diversas comarcas contam com apenas um juiz. Além disso, reforça-se a irracionalidade jurídico-formal (R2), uma vez que houve vício de iniciativa e ausência de previsão orçamentária e de análise do impacto fiscal da medida.

Como já mencionado, questões orçamentárias e estruturais não foram adequadamente observadas nas fases pré-legislativa e legislativa, o que

¹⁵ Art. 4º A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá, por fim, a apuração das infrações penais e da sua autoria.

¹⁶ Art. 5º Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado.



contribuiu para a aprovação de dispositivos que apresentaram falhas práticas e constitucionais relevantes.

A análise do art. 3º-D confirma que a ausência de atenção integrada aos diferentes níveis de racionalidade legislativa compromete não apenas a eficácia, mas também a constitucionalidade das normas penais, demonstrando, à luz de Atienza (2022), a necessidade de maior rigor técnico e respeito às competências institucionais no processo de criação legislativa.

5.11 A “investidura” ou “designação” do juiz de garantias (Art. 3º-E do CPP)

O Supremo Tribunal Federal atribuiu interpretação conforme ao art. 3º-E do Código de Processo Penal (CPP)¹⁷ para assentar que o juiz das garantias será investido, e não designado, conforme as normas de organização judiciária da União, dos estados e do Distrito Federal, observando critérios objetivos a serem periodicamente divulgados pelo respectivo tribunal (Brasil, 2023b).

A Corte buscou esclarecer que o magistrado, para exercer a função de juiz das garantias, deve ocupar cargo especificamente criado por lei em um determinado juízo, com competência definida no art. 3º-B do CPP. Assim, não se admite a atuação de um “juiz de empréstimo”, isto é, um magistrado que, atuando em outro juízo criminal, assuma precariamente a função de juiz das garantias naquela localidade.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal esclareceu que: “dentre os juízes de direito que compõem um Tribunal de Justiça específico, não deverá ocorrer a designação de um magistrado de outro juízo para atuar como juiz das garantias, mas sim a investidura de um juiz no juízo especificamente criado por lei para exercer a competência do juiz das garantias. O fiel cumprimento dessas normas e de critérios impessoais é absolutamente imprescindível para que haja respeito ao princípio do juiz natural, evitando-se a escolha casuística de juízes” (Dizer o Direito, 2023).

Apesar da análise detalhada e cuidadosa do Supremo Tribunal Federal sobre os termos interpretados, observa-se uma ausência de racionalidade

¹⁷ Art. 3º-E. O juiz das garantias será designado conforme as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal, observando critérios objetivos a serem periodicamente divulgados pelo respectivo tribunal.



linguística (R1), pois as expressões "investidura" e "designação" envolvem conceitos distintos. A lei deve ser clara e precisa, de forma que sua interpretação seja imediata e sem margem para dúvidas.

A análise do art. 3º-E reforça que a precisão terminológica é elemento essencial da racionalidade legislativa, sendo a clareza normativa um requisito indispensável para a efetividade e a legitimidade do ordenamento jurídico, conforme defende Atienza (2022).

5.12 A divulgação das informações sobre a realização da prisão e identidade do preso (Art. 3º-F, parágrafo único, do CPP)

Sobre o art. 3º-F, parágrafo único, do Código de Processo Penal (CPP), o Supremo Tribunal Federal atribuiu interpretação conforme para assentar que a divulgação de informações sobre a prisão e a identificação do preso pelas autoridades policiais, pelo Ministério Público e pela Magistratura deve assegurar a efetividade da persecução penal, o direito à informação e a dignidade da pessoa presa (Brasil, 2023b).

O art. 3º-F do CPP acrescenta, entre as competências do juiz das garantias, a de impedir qualquer acordo ou ajuste com órgãos de imprensa para explorar a imagem da pessoa submetida à prisão, sob pena de responsabilidade civil, administrativa e penal.

Embora o caput do art. 3º-F atente para essas garantias constitucionais, o parágrafo único, que determina a edição de regulamento em 180 dias para padronizar as relações entre a imprensa e os órgãos de persecução penal, deve ser interpretado de modo a compatibilizá-lo com a liberdade jornalística e de imprensa, previstas no art. 220 da Constituição Federal.

Nesse ponto, observa-se uma necessária ponderação entre princípios constitucionais, com o objetivo de preservar tanto a imagem do preso quanto a liberdade de expressão, ambos garantidos no art. 5º da Constituição Federal. Ao limitar de maneira ampla a divulgação de imagens e, conseqüentemente, de informações sobre as pessoas presas, o legislador incorreu em uma irracionalidade ética (R5), ao restringir de forma desproporcional o direito à informação.

Com o objetivo de sistematizar as análises desenvolvidas no presente capítulo, elaborou-se o Apêndice A, que apresenta um quadro-resumo dos



artigos 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal, avaliando-os à luz dos cinco níveis de racionalidade legislativa propostos por Manuel Atienza e José Luis Díez Ripollés. A consulta ao Apêndice permite uma visualização integrada das inconsistências identificadas e das interpretações corretivas conferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

A análise do art. 3º-F evidencia que a proteção dos direitos fundamentais exige do legislador uma ponderação equilibrada entre princípios constitucionais concorrentes, de modo a assegurar, como propõe Atienza (2022), uma racionalidade ética que promova a efetividade e a harmonia do sistema jurídico.



6 CONCLUSÃO

Os movimentos iluministas, surgidos no século XVIII, trouxeram importantes avanços para o Direito Penal e Processual Penal, ao defenderem a limitação do poder punitivo do Estado e a proteção dos direitos fundamentais. No entanto, nas últimas décadas, observa-se, com base na doutrina de renomados juristas como (Hommerding, 2015) e (Costa Júnior, 2011), um retrocesso na produção legislativa, marcado por decisões políticas imediatistas, simbólicas e destituídas de critérios racionais, resultando na ampliação do poder estatal e na restrição das garantias e direitos fundamentais.

Com o objetivo de compreender a crescente irracionalidade legislativa, o terceiro capítulo deste trabalho analisou as doutrinas que abordam a qualidade normativa e a busca pela racionalidade da lei. Nesse contexto, destacaram-se as contribuições teóricas de Manuel Atienza, que propõe uma teoria da legislação voltada à racionalização do processo legislativo, articulando diferentes níveis de racionalidade — linguístico, jurídico-formal, pragmático, teleológico e ético. Complementarmente, explorou-se a teoria de José Luis Díez Ripollés, que adapta as fases do processo legislativo — pré-legislativa, legislativa e pós-legislativa — às especificidades do Direito Penal, enfatizando a necessidade de um processo legislativo mais racional e atento aos impactos sociais, políticos e simbólicos.

No quarto capítulo, foi realizada uma análise crítica da formação e tramitação da Lei nº 13.964/2019, o chamado "Pacote Anticrime", com foco na introdução do juiz de garantias. A investigação revelou fragilidades significativas nas fases pré-legislativa e legislativa, uma vez que os Projetos de Lei nº 10.372/2018 e nº 882/2019, originalmente, não previam a criação do instituto, cuja inclusão ocorreu apenas no substitutivo apresentado em plenário, sem discussão técnica prévia nem adequada análise de impacto orçamentário. A tramitação acelerada, impulsionada pelo ambiente político e pela pressão midiática, limitou o debate e comprometeu a qualidade legislativa.

O quinto capítulo dedicou-se à avaliação crítica da racionalidade legislativa do juiz de garantias à luz da interpretação do Supremo Tribunal Federal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6298, 6299, 6300 e 6305. Procedeu-se à análise sistemática dos dispositivos dos artigos 3º-A a 3º-F do



Código de Processo Penal, considerando os níveis linguístico, jurídico-formal, pragmático, teleológico e ético. Constatou-se que os déficits de racionalidade comprometeram a validade e a efetividade do novo instituto, exigindo do Supremo uma intervenção corretiva significativa. As interpretações corretivas e as declarações de inconstitucionalidade parcial evidenciaram a necessidade de maior rigor técnico na elaboração de normas penais e processuais.

O conjunto da pesquisa evidenciou a relevância de uma análise crítica do processo legislativo da Lei nº 13.964/2019, especialmente no que tange à criação do juiz de garantias. Embora o Supremo Tribunal Federal tenha declarado a constitucionalidade do instituto, as modificações substanciais necessárias para sua adequação demonstram que o processo legislativo poderia ter evitado inconsistências, caso tivesse sido pautado por maior rigor técnico e político. Dessa forma, a pesquisa reforça a necessidade de que a legislação penal e processual penal seja construída com base em análises profundas dos impactos sociais e na observância criteriosa dos princípios constitucionais, a fim de evitar a produção legislativa superficial, simbólica e potencialmente ineficaz.

Além de apresentar uma crítica específica à criação do juiz de garantias, este estudo propõe um referencial teórico-metodológico que pode ser aplicado à avaliação de outros processos legislativos penais. Busca-se, assim, contribuir para o fortalecimento de uma cultura jurídica comprometida com a racionalidade normativa, a proteção dos direitos fundamentais e a consolidação do Estado Democrático de Direito.

Cumprir registrar, ainda, as limitações desta pesquisa. A análise restringiu-se ao processo legislativo de criação do juiz de garantias no âmbito da Lei nº 13.964/2019, sem contemplar outros aspectos dessa legislação. O estudo concentrou-se na avaliação da racionalidade legislativa com base nos referenciais teóricos de Atienza e Ripollés, não abrangendo outros modelos possíveis de análise legislativa. Ademais, a pesquisa limitou-se à dimensão normativa e documental, sem avançar para investigações empíricas sobre a implementação prática do juiz de garantias no sistema de justiça brasileiro.

Considerando essas delimitações, propõe-se, como agenda de estudos futuros, a análise crítica de outros institutos introduzidos pela Lei nº 13.964/2019, a avaliação de reformas penais posteriores sob a perspectiva da racionalidade



legislativa e o desenvolvimento de estudos empíricos sobre a efetivação do juiz de garantias nos tribunais brasileiros. Ademais, seria relevante investigar, em perspectiva comparada, como outros ordenamentos jurídicos estruturam seus processos legislativos penais para assegurar o equilíbrio entre a proteção dos direitos fundamentais e a racionalidade normativa.

O estudo revelou que déficits nos níveis linguístico, jurídico-formal, pragmático e teleológico comprometem não apenas a coerência do ordenamento, mas também sua aplicabilidade prática, gerando insegurança jurídica e exigindo intervenções interpretativas que poderiam ser evitadas com uma produção legislativa mais cuidadosa.

Essa constatação dialoga com as advertências de Nascimento (2023), que alerta para os riscos metodológicos de se utilizar critérios técnicos da legística e da legisprudência como fundamentos para o controle judicial de constitucionalidade. Conforme salienta a autora, a validade legisprudencial não se confunde com a validade jurídico-formal, e o uso indiscriminado de expressões como “erro legístico” pelo STF pode distorcer os propósitos originais desses campos. O presente trabalho reconhece essa crítica, mas defende que a análise da racionalidade legislativa, mesmo sem efeitos vinculantes no controle de constitucionalidade, é essencial para avaliar a qualidade normativa e os limites da atuação judicial.



REFERÊNCIA

AGÊNCIA BRASIL. Manifestantes se concentram na Esplanada dos Ministérios e em Copacabana. **Agência Brasil**, 18 mar. 2016. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2016-03/manifestantes-se-concentram-na-esplanada-dos-ministerios-e-em-copacabana>. Acesso em: 28 mar. 2025.

ARANTES, Reynaldo de Barros. A Política Pública Anticrime: uma análise crítica do processo Legislativo da Lei nº 13.964/2019. **Revista Justiça Eleitoral em Debate**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 2, p. 157–198, jan./jun. 2025.

ARAUJO, Rafael; BELIM, Cátia. A cobertura jornalística do escândalo político na democracia: o caso da Vaza Jato e as decisões editoriais da Folha de S.Paulo. **Brazilian Journalism Research**, v. 20, n. 1, p. 132–159, 2024.

ATIENZA, Manuel. **Argumentação legislativa**. São Paulo: Editora Contratante, 2022.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Conheça os projetos do Pacote Anticrime**. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2019a. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/614628-conheca-os-projetos-do-pacote-anticrime/>. Acesso em: 28 mar. 2025.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Grupo de Trabalho destinado a analisar e debater as mudanças promovidas na legislação penal e processual penal pelos Projetos de Lei nº 10.372/2018, nº 10.373/2018 e nº 882/2019 – GTPENAL**. Relatório. Brasília, DF, 2019b. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1772332&filename=Tramitacao-PL%2010372/2018. Acesso em: 27 abr. 2025.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Ato normativo: proposta de edição de resolução para implementação do juiz das garantias pelos tribunais, em decorrência da Lei nº 13.964/2019 e do julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade nº 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305: estabelecimento de diretrizes**. Brasília, 2024. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/0002281-16-2024-2-00-0000-5582958.pdf>. Acesso em: 29 mar. 2025.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução nº 181, de 7 de agosto de 2017. **Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público**. Brasília, DF: CNMP, 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2025.

BRASIL. **Manual de redação parlamentar e legislativa**. Brasília: Senado Federal, Consultoria Legislativa, 2006

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ações Diretas de Inconstitucionalidade n. 6298, 6299, 6300 e 6305**. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF, 2023b. Disponível em:



<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15363755297&ext=.pdf>
. Acesso em: 30 abr. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Juiz das garantias: STF proclama resultado do julgamento**. Brasília, DF, 24 ago. 2023c. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=512814&ori=1>. Acesso em: 26 abr. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ministro Luiz Fux suspende criação de juiz das garantias por tempo indeterminado**. Brasília, DF, 22 jan. 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=435253&ori=1>. Acesso em: 27 abr. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **REsp n. 2.022.413/PA, rel. Min. Sebastião Reis Júnior, rel. p/ acórdão Min. Rogerio Schietti Cruz**, Sexta Turma, julgado em 14 fev. 2023, DJe 7 mar. 2023a. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur493580/false>. Acesso em: 30 abr. 2025.

CELENTE, Marcelo Lima. **A manipulação da opinião pública brasileira no contexto da denúncia contra Lula: uma análise das estratégias discursivas da mídia digital**. 2024. Tese (Doutorado em Comunicação) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2024.

COSTA JUNIOR, Eduardo Carone. **A legislação simbólica como fato de envenenamento jurídico brasileiro: direito e política**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis. **A racionalidade das leis penais: teoria e prática**. 2. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DIZER O DIREITO. **STF decide sobre a interpretação do Código de Processo Penal**. Dizer o Direito, 2023.

DUTRA, Bruna Martins. Os fundamentos do direito penal e sua relação com a racionalidade legislativa. In: **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 96, p. 75-95, maio/jun. 2012.

HOMMERDING, Adalberto Narciso. **Racionalidade das leis penais e legislação penal simbólica**. Rio de Janeiro: GZ, 2014. Xvi, 2014.

JOHNER, Marcos Afonso. Racionalidade legislativa em matéria penal: proposta de um modelo de elaboração das leis penais expansivas do poder punitivo. In: **Revista brasileira de ciências criminais**, v. 31, n. 197, p. 97-137, jul./ago. 2023.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único. 11. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.

LIRA, Cláudio Rogério Sousa. **Direito penal na pós-modernidade: a racionalidade legislativa para uma sociedade de risco**. 2. ed., rev. e atual. com a nova Lei do feminicídio, Lei 13.104 de 09.03.2015. Curitiba: Juruá, 2015.



LUHMANN, Niklas. **Introdução à teoria dos sistemas**. 2. ed. Tradução de Ana Arantes Nasser. Petrópolis: Vozes, 2010. p. 47.

MAYA, André Machado. **Juiz de Garantias – Fundamento, origem e análise da Lei 13.964/19**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

NASCIMENTO, Roberta Simões. **Teoria da legislação e argumentação legislativa: a contribuição de Manuel Atienza. Teoria Jurídica Contemporânea**, Rio de Janeiro, p. 157–198, jul./dez. 1998.

PEREIRA FILHO, Edson Wendell. Operação Lava Jato: a atuação dos órgãos de controle e os possíveis abusos evitáveis pela aplicação da nova Lei de Abuso de Autoridade. **Justiça & Sociedade**, v. 8, n. 1, p. 153-172, 2024.

PORTINARI, Natalia. Autora da emenda do ‘juiz de garantias’ diz que proposta não gera despesa. **O Globo**, Rio de Janeiro, 26 dez. 2019.

RODRIGUES, Rafael Bulgakov Klock; KAZMIERCZAK, Luiz Fernando. **Uma análise do processo legislativo do pacote anticrime**. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE CIÊNCIAS CRIMINAIS, 11., 2020, Porto Alegre. Anais [...]. Porto Alegre: PUCRS, 2020.

SOUZA, Murilo. Especialistas criticam caráter punitivo de pacote anticrime. **O Globo**, Rio de Janeiro, 23 abr. 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/556024-especialistas-criticam-carater-punitivo-de-pacote-anticrime/>. Acesso em: 20 abr. 2025.



APÊNDICE A – ANÁLISE DAS RACIONALIDADES LEGISLATIVAS DO JUIZ DAS GARANTIAS E A INTERPRETAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AOS ARTIGOS 3º-A A 3º-F DO CPP

Este apêndice apresenta um panorama técnico dos dispositivos do Capítulo 3 da Lei nº 13.964/2019 (“Pacote Anticrime”), com base na análise crítica dos níveis de racionalidade e a interpretação conforme do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o juiz de garantias.

Artigo do CPP	Tópico analisado	Racionalidades atingidas	Observações / Pontos críticos
Art. 3º-A	Estrutura acusatória do processo penal	R5 (Ética), R3 (Teleológica)	A intenção de garantir um sistema acusatório está de acordo com os princípios constitucionais. No entanto, houve relativização do papel do juiz na colheita de provas, gerando R1 e R2.
Art. 3º-B, caput	Implementação do juiz das garantias	R4 (Pragmática)	O legislador ignorou aspectos estruturais e financeiros. O STF interveio, dando prazo para regulamentação.
Art. 3º-B, incisos IV, VII, IX	Controle judicial dos atos do MP	R5 (Ética), R3 (Teleológica), R1 (Linguística)	A tentativa de dar maior autonomia ao MP colidiu com o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Utilização incorreta de termos técnicos.
Art. 3º-B, VI	Audiência de custódia pública e oral	R5 (Ética), R3 (Teleológica), R4 (Pragmática)	A obrigatoriedade da audiência oral e pública não considerou a sobrecarga do Judiciário. STF relativizou essa obrigatoriedade.
Art. 3º-B, §1º	Apresentação do preso em 24h	R5, R3, R1, R2, R4	O texto original é inflexível quanto a apresentação do preso no prazo de 24h e desconectado da realidade. STF reconheceu possibilidade de realização da audiência por videoconferência e prorrogação do prazo.
Art. 3º-B, §2º	Prorrogação do inquérito	R5, R4, R2	O texto previa prorrogação única com relaxamento automático. STF corrigiu para evitar solturas indevidas.
Art. 3º-C, caput (1ª parte)	Competência do juiz das garantias	R2, R3	Incompatibilidade com alguns ritos processuais não foi considerada. STF interpretou restritivamente.
Art. 3º-C, caput (2ª parte) e §2º	Limites da atuação do juiz até o	R1, R2	Remissão incorreta ao art. 399 do CPP ao invés do art. 395.



	recebimento da denúncia		STF corrigiu a impropriedade técnica.
Art. 3º-C, §§3º e 4º	Encaminhamento dos autos	R5, R4, R2	Tentativa de garantir imparcialidade do juiz levou a prejuízo na persecução penal. STF declarou inconstitucional.
Art. 3º-D	Impedimento do juiz e rodízio de magistrados	R1, R2, R3	Remissão indevida aos arts. 4º e 5º do CPP e previsão inviável do rodízio entre juízes. O STF declarou inconstitucional a norma.
Art. 3º-E	Investidura x designação do juiz das garantias	R1	Falta de clareza conceitual entre investidura e designação. STF interpretou para garantir o princípio do juiz natural.
Art. 3º -f	Divulgação de informações sobre o preso	R5, R2	Embate entre direito à informação e garantia da dignidade. STF fez ponderação de princípios para compatibilizar os valores constitucionais.

FONTE: Elaborado pelo autor, 2025.

