

UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES
PRÓ-REITORIA DE ENSINO, PESQUISA E PÓS GRADUAÇÃO
CÂMPUS DE ERECHIM
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE DIREITO

GABRIELA DE OLIVEIRA

**A IMPORTÂNCIA DO JUIZ DAS GARANTIAS PARA A EFETIVAÇÃO DO
PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE DO PROCESSO PENAL: REFLEXÕES A
PARTIR DA TEORIA DA DISSONÂNCIA COGNITIVA**

ERECHIM

2022

GABRIELA DE OLIVEIRA

**A IMPORTÂNCIA DO JUIZ DAS GARANTIAS PARA A EFETIVAÇÃO DO
PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE DO PROCESSO PENAL: REFLEXÕES A
PARTIR DA TEORIA DA DISSONÂNCIA COGNITIVA**

Trabalho apresentado ao Curso de Direito do Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI) – Erechim/RS, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador. Prof. M.e. Andrey Henrique Andreolla

ERECHIM

2022

GABRIELA DE OLIVEIRA

**A IMPORTÂNCIA DO JUIZ DAS GARANTIAS PARA A EFETIVAÇÃO DO
PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE DO PROCESSO PENAL: REFLEXÕES A
PARTIR DA TEORIA DA DISSONÂNCIA COGNITIVA**

Trabalho apresentado ao Curso de Direito do Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI) – Erechim/RS, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Erechim/RS, 09 de novembro de 2022.

BANCA EXAMINADORA

Prof. M.e Andrey Henrique Andreolla
Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

Prof. M.e Caroline Isabela Capelesso Ceni
Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

Prof. M.e Luciano Alves dos Santos
Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

AGRADECIMENTOS

À Deus, pelas oportunidades e bênçãos. A quem eu não preciso escrever um agradecimento específico porque Ele sabe exatamente o que o meu coração sente e tem a dizer para Ele.

Aos meus pais, que me ensinaram e me apoiaram a sempre ir atrás dos meus sonhos e a nunca desistir. Mesmo não tendo sido de maneira fácil, me fizeram não ter outra escolha a não ser uma mulher forte.

Ao meu irmão, que é a metade de todas as coisas que eu não sou. Tu é exemplo de amizade, companheirismo e atenção que eu sempre precisei.

À minha família, como um todo, que são a minha base e que sempre acreditaram no meu potencial, me apoiaram e ajudaram a realizar todos os meus sonhos.

Aos amigos que fiz durante o curso, aqueles que desde o primeiro dia de aula estiveram comigo, se tornando meu grupo, não só de faculdade, mas para toda a vida. Que possamos voar alto e sempre nos reencontrarmos.

Reconheço o papel de cada um de vocês na minha vida. Com vocês eu tenho certeza que poderei enfrentar qualquer batalha, seja no Tribunal, ou não.

Ao meu orientador, professor Mestre Andrey Henrique Andreolla por ter aceitado e embarcado comigo neste desafio, nunca tendo medido esforços para fazer deste o melhor trabalho possível.

Aos servidores, estagiários e magistrado da Comarca de Gaurama, especialmente ao Cartório Judicial, lugar que tive a honra de ampliar meu aprendizado acadêmico e pessoal durante o curso. Vocês me fizeram acreditar que ainda existem pessoas boas e íntegras no mundo jurídico. Passei a amar e acreditar no Direito.

Ao escritório de Advocacia Cricieli F. Munaro pela oportunidade de autodescobrimento e o crescimento pessoal e profissional. Minha eterna gratidão a quem em tão pouco tempo confiou e acreditou no meu potencial.

Ainda, a todos aqueles que, de alguma forma, fizeram parte da minha trajetória, estendo a minha imensa gratidão.

E hoje, agradeço à Gabriela de 2017, aquela que apostou tudo ao encarar o Curso de Direito sem saber o que queria, digo com a maior convicção do mundo, faria tudo de novo.

“- Quando eu uso uma palavra - disse Humpty Dumpty num tom escarninho - ela significa exatamente aquilo que eu quero que signifique ... nem mais nem menos.

- A questão - ponderou Alice – é saber se o senhor pode fazer as palavras dizerem coisas diferentes.”

Alice Através do Espelho, de Lewis Carrol

Mire na lua, tente chegar o mais alto que puder, e, se não conseguir, pelo menos estará perto das estrelas.

Norman Vincent Peale

RESUMO

O presente trabalho buscou analisar a importância do Juiz das Garantias para a efetivação do princípio da imparcialidade do processo penal, a partir da Teoria da Dissonância Cognitiva, compreendendo o sistema processual acusatório, alguns conceitos, bem como o princípio da imparcialidade. Além de explicar sobre o instituto do Juiz das Garantias, trazido ao Código de Processo Penal pela Lei Anticrime, ainda, abordou-se, a partir da Teoria da Dissonância Cognitiva, se o Juiz das Garantias é mais uma ferramenta na efetivação do princípio da imparcialidade no processo penal. No desenvolvimento desta pesquisa utilizou-se o método dedutivo de abordagem, com um método de procedimento analítico-descritivo, utilizando-se de pesquisas bibliográficas, documentais e legislativas, além de publicações na área do direito penal. Na presente pesquisa busca-se entender, se, com base na Teoria da Dissonância Cognitiva, o Juiz das Garantias, instituído pela Lei 13.964/2019, é importante para imparcialidade no processo penal. Pretende-se verificar também, se a instauração do Juiz das Garantias resolveria a parcialidade trazida pela figura do Juiz singular quando atua em todo o processo penal, para combater posturas errôneas e não aléticas dos julgadores, visto que responsável pelo controle da investigação criminal, sempre zelando pelos direitos individuais, tornando-se impedido de operar na instrução e julgamento do mesmo feito. O juiz das garantias permitiria uma maior efetivação do princípio da imparcialidade, visto que aquilo que foi trabalhado sem contraditório na fase investigativa lá permaneceria. O instituto trazido pela Lei Anticrime vem no sentido de efetivar mais ainda a ideia da imparcialidade, pilar de um sistema acusatório e, mais ainda, importante instrumento na busca de uma sentença legítima (tanto para a acusação quanto para a defesa).

Palavras-chave: Direito Penal; Juiz das Garantias; Teoria da Dissonância Cognitiva.

ABSTRACT

The present work sought to analyze the importance of the Judge of Guarantees for the effectiveness of the principle of impartiality in criminal proceedings, based on the Theory of Cognitive Dissonance, comprising the accusatory procedural system, some concepts, as well as the principle of impartiality. In addition to explaining about the institute of the Judge of Guarantees, brought to the Code of Criminal Procedure by the Anti-Crime Law, it was also addressed, from the Theory of Cognitive Dissonance, whether the Judge of Guarantees is another tool in the realization of the principle of Impartiality in criminal proceedings. In the development of this research, the deductive method of approach was used, with a method of analytical-descriptive procedure, using bibliographic, documentary and legislative research, as well as publications in the area of criminal law. The present research seeks to understand whether, based on the Theory of Cognitive Dissonance, the Judge of Guarantees, established by Law 13.964/2019, is important for impartiality in criminal proceedings. It is also intended to verify whether the establishment of the Judge of Guarantees would resolve the partiality brought by the figure of the singular Judge when acting throughout the criminal process, to combat erroneous and unethical postures of the judges, since responsible for the control of the criminal investigation, always caring for individual rights, becoming prevented from operating in the instruction and judgment of the same deed. The judge of guarantees would allow a greater effectiveness of the principle of impartiality, since what was worked on without contradictory in the investigative phase would remain there. The institute brought by the Anti-Crime Law comes in the sense of making the idea of impartiality even more effective, a pillar of an accusatory system and, even more, an important instrument in the search for a legitimate sentence (both for the prosecution and for the defense).

Keywords: Criminal Law; Warranty Judge; Cognitive Dissonance Theory.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	10
2	O SISTEMA PROCESSUAL PENAL.....	12
2.1	SISTEMA INQUISITÓRIO.....	16
2.2	SISTEMA ACUSATÓRIO.....	18
2.3	SISTEMA MISTO.....	20
2.4	PRINCÍPIO ACUSATÓRIO.....	21
3	A IMPARCIALIDADE JURISDICIONAL.....	25
3.1	A LEI 13.964/2019 NO PROCESSO PENAL.....	29
3.1.1	Sistema Acusatório	30
3.1.2	A Lei Anticrime e o Instituto do Juiz das Garantias.....	32
3.2	A IMPARCIALIDADE E A BUSCA DA VERDADE (REAL E PROCESSUAL) NO PROCESSO.....	33
4	O JUIZ DAS GARANTIAS E A IMPARCIALIDADE NO PROCESSO PENAL A PARTIR DA TEORIA DA DISSONÂNCIA COGNITIVA.....	36
4.1	ASPECTOS INTRODUTÓRIOS.....	37
4.2	A DISSONÂNCIA COGNITIVA E A TOMADA DE DECISÕES.....	38
4.3	A DISSONÂNCIA COGNITIVA E A PRIMEIRA IMPRESSÃO.....	39
4.4	A IMPARCIALIDADE JURISDICIONAL E O INQUÉRITO POLICIAL.....	40
4.5	O JUIZ DAS GARANTIAS E A IMPRESCINDIBILIDADE PARA UM PROCESSO PENAL IMPARCIAL.....	43
5	CONCLUSÃO.....	45
	REFERÊNCIAS.....	47

1 INTRODUÇÃO

A partir do momento que Poder Judiciário é o protagonista da resolução de conflitos no País, a imparcialidade jurisdicional torna-se um assunto de grande importância para a sociedade e para o direito. Segundo elenca Carnelutti (1997, p. 32), “o julgamento é um mecanismo delicado como um relógio: basta alterar a posição de uma roda para que o mecanismo fique desequilibrado e comprometido”.

A Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXVII, trata do princípio da imparcialidade do juiz, pressuposto de validade do processo (BRASIL, 1988). Dentro deste princípio o juiz deve ser um agente imparcial, visto que, no processo penal brasileiro é adotado o sistema acusatório. Neste sistema, a acusação traz ao processo as provas do ato ilícito praticado e a defesa dos argumentos defensivos, devendo o Juiz ter o papel imparcial e apenas receber as provas produzidas para a tomada de decisão.

Entretanto, há uma confusão acerca do que, de fato, é imparcialidade e, de outro canto, o que é neutralidade. A imparcialidade jurisdicional é um princípio do processo, onde o Estado, por meio da figura do Juiz, procura de forma justa e digna, a resolução de conflitos de força. Pois bem, a imparcialidade, que é uma construção técnica do direito processual, e busca estabelecer a existência de um terceiro, não pode ser confundida com a neutralidade judicial.

Após compreendida a diferença entre a imparcialidade e a neutralidade é preciso relembrar os sistemas processuais penais, sua destinação e examinar a relação desses com a jurisdição, tema que será tratado no segundo capítulo. Compreendida a conceituação é preciso deixar claro que acerca da teoria da Dissonância Cognitiva que trata, essencialmente, de um estudo que tem como base a cognição e o comportamento humano.

Essa teoria aplica-se diretamente sobre a sua atuação para a formação da decisão, visto que, leva em consideração opiniões antagônicas e incompatíveis sobre o caso. Considerando que, tendencialmente, com o inquérito e a denúncia, o Juiz terá uma imagem construída dos fatos, a presente pesquisa analisará a importância do princípio da imparcialidade do processo penal, a partir de estudos da teoria da Dissonância Cognitiva.

Seguindo, após compreender essa teoria e suas principais contribuições para

o tema da imparcialidade, buscar-se-á entender a tomada de decisões, e o conhecimento de novas informações sobre alguém, colocando em evidência a primeira impressão fixada sobre essa pessoa. E é este, então, o arcabouço teórico que servirá de suporte para a problematização feita no último capítulo e para a solução ao final apresentada dando-se particular atenção para a implementação do juiz das garantias, seu ponto de maior inovação.

O Juiz das Garantias, conforme nominado na Lei nº 13.964/2019, mais conhecida como Pacote Anticrime, responsável pelas providências e medidas preventivas, resolveria a parcialidade trazida pela figura do Juiz singular, quando atuado em todo processo penal. Em suma, evitaria posturas errôneas e não dialéticas dos julgadores pois seria responsável pelo controle da investigação criminal e zelaria pelos direitos individuais tornando-se impedido de operar na instrução e julgamento do mesmo feito, assim justifica-se a pesquisa.

Notadamente, a pesquisa apresentada enquadra-se na linha de pesquisa “Sistemas Penais, Violência e Segurança Pública”, deste curso de Direito do Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI) – Erechim/RS, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito. E objetiva analisar, de forma crítica e transdisciplinar, a importância do juiz das garantias para a efetivação do princípio da imparcialidade do processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva.

No desenvolvimento desta pesquisa utilizou-se o método dedutivo de abordagem, com um método de procedimento analítico-descritivo, utilizando-se de pesquisas bibliográficas, documentais e legislativas, além de publicações na área do direito penal.

2 O SISTEMA PROCESSUAL PENAL

O direito de punir surge num plano abstrato, impessoal e genérico, a partir do momento em que o Estado, por meio do poder de legislar, elabora leis penais impondo sanções àqueles que, por ventura, praticarem conduta delituosa. É neste momento, na prática da conduta delitiva, que o direito de punir torna-se concreto.

O Estado, a fim de tornar efetivo o *ius puniendi*, exige uma submissão à sanção penal de quem comete um delito, exigindo deste o cumprimento de uma obrigação, ou seja, arcar com as consequências do descumprimento de um dever. Porém, o Estado não pode punir de qualquer maneira, é necessário que a pretensão punitiva seja resolvida através de um processo.

A imposição imediata da sanção, não é admitida sem que haja um processo onde a lei penal possa ser aplicada ao caso concreto. É uma situação jurídica que abrange as relações entre cidadãos e Estado, sempre buscando um ponto de equilíbrio entre o respeito aos direitos fundamentais, este, necessário e indispensável, e o sistema criminal mais eficaz.

Nesse sentido, Lopes Júnior (2020, p. 45) “não existe delito sem pena, nem pena sem delito e processo, nem processo penal senão para determinar o delito e impor a pena”. Ou seja, as garantias fundamentais devem ser sempre respeitadas e, não confundida com impunidade, pois, é com o processo penal que chegaremos à legitimidade da pena.

E com isso, surge o processo penal, não como mero instrumento coercitivo penalizador, mas como uma forma de delimitar o poder do estado através de mandamentos constitucionais básicos da dignidade da pessoa humana e através das garantias fundamentais (NUCCI, 2005, p. 85). Democraticamente, o processo penal deve ser sempre e devidamente respeitado.

A estrutura do processo penal, vai além da relação de Estado Democrático de Direito, mas, leva em consideração ideologias, regimes e sistemas. É preciso delimitar esses sistemas em sua essência.

Para compreender as concepções atuais do processo penal, é necessário delinear as suas origens. É suficiente analisar a evolução das formas do processo criminal a partir da Grécia antiga, sendo este, então, o marco inicial.

Os fatos, estruturas e procedimentos utilizados eram outros, os crimes classificavam-se como de interesse coletivo (públicos) e de interesse individuais (privados), mas, sempre, o direito de acusar o ofensor era da parte lesada.

Nos delitos públicos, o direito de acusar era de qualquer cidadão, enquanto nos delitos privados, o direito de acusar vinha da própria parte lesada. Assim, tinha a população uma participação direta na tarefa de acusar, fruto da organização política e social da soberania.

Naquela época os tribunais para julgamento de matérias criminais eram compostos por cidadãos honrados, escolhidos por sorteios para julgarem publicamente. O acusado e o acusador deveriam buscar as provas afim de comprovar a sua versão em plenário.

A busca da verdade era feita por meio de torturas e ordálias, da mesma forma que a Igreja, séculos mais tarde, demonstrava a verdade por sinais divinos.

O primeiro modelo de sistema acusatório foi instaurado no processo ateniense. Para Michel Foucault, está aí a grande conquista da democracia grega: o apoderamento, pelo povo, do direito de julgar, de dizer a verdade, de opor a verdade aos próprios senhores e de julgar aqueles que os governam (FOUCAULT, 2003, p. 54).

Em Roma, o processo penal não sofreu mudanças ou intervenções de forma brusca, não podendo nomear o momento exato que ocorreu a transição, que se deram de forma gradual, de exceção à regra. Na história, destacam-se, respectivamente, três procedimentos processuais relevantes, o *cognitio*, *acusatio* e *cognitio extra ordinem* (MAIER, 2004, p. 276, apud SOUZA, 2008, p.16).

O primeiro modelo, denominado *cognitio*, iniciou no período Monárquico. Nele, o magistrado possuía inúmeros poderes, ficando submetido à ele a direção processual desde a investigação até a prolação da sentença.

Não haviam regras, sendo concentradas nas mãos do magistrado as atividades de investigar, acusar e julgar (ALENCAR, 2012, p. 3).

Era uma clara delegação do poder real, que não admitia limitações e tampouco se preocupava em dar condições de imparcialidade à jurisdição, o que visivelmente não se tinha. Somente nos últimos séculos da República é que tal sistema passou a ser considerado insuficiente (sobretudo por escassez de garantias, principalmente para as mulheres e para os não cidadãos, que não podiam recorrer), dando, então, lugar a *accusatio*. (RITTER, 2016, p. 18, apud MANZINI, 2004, p. 274).

Com o tempo, surgiu a necessidade de adotar um sistema para julgar as infrações da ordem pública, a República. No final do período republicado implementava-se a *accusatio*, marco de umas das mais importantes inovações do direito processual romano. O magistrado não possui mais poderes ilimitado e a sua função passa a ser restrita, cabendo a ele a deliberação e pronunciamento da sentença (TOURINHO FILHO, 2010, p. 109).

A *accusatio* consistia em ter jurados responsáveis pelo julgamento, comandado por um magistrado. Já o poder de acusar, é repassado ao povo, onde, exercia a acusação através de um representante. A acusação deveria ser comprovada, logo após, o acusado era levado a julgamento em um tribunal popular, onde os integrantes era eleitos entre os senadores (TOURINHO FILHO, 2010, p. 106).

Os debates entre as partes, os votos dos jurados e a sentença, eram todos presididos pelo quaesitor, que tinha apenas a função de árbitro passivo, intervindo unicamente na prolação da sentença, inicialmente proferida oralmente e na presença do público e posteriormente feita de forma secreta mediante o procedimento das tabelas.³⁸ Não havia recurso da decisão. (RITTER, 2016, p. 18, apud MAIER, 2004, p. 275).

Para Aury Lopes Jr. (2015), esse procedimento possuía notas características, entre elas, a atuação passiva dos juízes, a separação das atividades de acusar e julgar, sendo ela desempenhada por pessoas distintas, a acusação deveria ser legítima e idônea, a repressão de toda e qualquer acusação falsa, devendo essa ser feita por escrito e com a indicação das provas. Claro que esse modelo foi o que mais teve condições de manter uma jurisdição imparcial, vigorando até a ascensão do Império, quando passou a ser incompatível para com a nova forma de governo (LOPES JR, 2015. p. 138 e 139).

Diante a incompatibilidade na forma de governo, a *accusatio* cedeu para outro procedimento, a *cognitio extra ordinem*. Este novo sistema possuía características inquisitórias, onde os poderes do magistrado poderiam interferir por completo na acusação privada. Com o tempo, as funções de acusar e julgar passaram para a pessoa do magistrado, eliminando assim a possibilidade de existir uma jurisdição imparcial (AURY LOPES JR, 2019, p. 139 apud RITTER, 2016, p. 20).

Importa notar, especialmente, que, depois, o Magistrado atuava ex officio, "sem atender nem à acusação nem à denúncia", procedimento esse que se tornou regra geral. Acusador e julgador estavam consorciados numa só pessoa. O julgamento não mais ficava afeto aos *judice* jurati*, mas a um Magistrado: o *praefectus urbis* ou o *praefectus vigilum* (TOURINHO FILHO, 2010, p. 111).

Ademais, o sistema inquisitório nasce, definitivamente, na Europa Continental, no seio da Igreja Católica, porém, o direito, em si, agora era outro.

Nesse sistema as principais provas eram os ordálios, ou Juízos de Deus, e o juramento. O acusado juiava não ter praticado o crime de que era processado, e tal juramento podia ser fortalecido pelos Juizes, os quais declaravam sob juramento que o acusado era incapaz de afirmar uma falsidade, Essa prova do juramento baseava-se “na crença de que Deus, conhecendo o passado, pode castigar aquele que jura falsamente” (TOURINHO FILHO, 2010, p. 112).

Em tese, o procedimento judicial será acessório, sendo levado a efeito somente quando a composição privada ou o juízo de Deus fracassava. Com isso sempre havia a possibilidade de solução de conflitos sem a prestação jurisdicional. Era a divindade que dava as respostas de quem deveria ser declarado culpado ou não, produzindo provas religiosas, sociais, verbais e físicas, vencendo o processo aquele que vencesse a luta (FOUCAULT, 2003, p. 59-61). Esse sistema possuía mais condições de imparcialidade, comparado com o sistema já citado anteriormente.

Mais tarde, no final da Alta Idade Média, surge o sistema processual germânico, baseado na busca do entendimento privado entre as partes e no sistema de julgamento. Já na Baixa Idade Média, a jurisdição da igreja católica passou a ser para todos os indivíduos que contrariassem a fé cristã (MAIER, 2004, p. 291).

A Igreja Católica pregava o crime como pecado e a sua punição como meio para a salvação da alma. Baseado no interesse superior de defender a fé, fomentavam-se a indignidade e a covardia (TOURINHO FILHO, 2010, p. 109). Com isso, o direito penal canônico, que defendia a fé, passou da estrutura acusatória para a inquisitória, onde atendendo as exigências da igreja, tiveram os crimes comuns confundidos com os religiosos. Foucault, adverte não ser, tal procedimento, reflexo de progresso para a racionalidade, mas apenas fruto de uma transformação política que necessitava do domínio do judiciário (FOUCAULT, 2003. p. 73), onde, não há como falar em condições de imparcialidade.

Fica claro que o sistema inquisitório (seja real ou eclesiástico), altera completamente a fisionomia do processo. “O que era um duelo leal e franco entre acusador e acusado, com igualdade de poderes e oportunidades, se transforma em uma disputa desigual entre o juiz-inquisidor e o acusado [...] (LOPES JR, 2015. p. 144).

Por fim, com a Revolução Francesa, em 1789, juntamente com as ideias de Beccaria, Thomasio, Voltaire e Montesquieu, “o Processo Penal que sucede à

Revolução e sofre modificação. Adota-se um sistema misto de inquisitivo e acusatório. Havia três fases no processo: a da Polícia Judiciária, a da instrução e a do julgamento” (TOURINHO FILHO, 2010, p. 118). Salah Khaled Jr. chega a conclusão que há uma valorização da pessoa do acusado, mas não há de se falar em garantia deste, tampouco do titular da jurisdição que acumula as funções de acusar e julgar, atribuindo-lhe como causa a busca cega da verdade, constitutiva dos processos inquisitórios, que justificava e legitimava a manifestação arbitrária do poder institucionalizado (KHALED Jr., 2013. p. 36-40).

2.1 SISTEMA INQUISITÓRIO

Nas palavras de Coutinho, sistema é um conjunto de temas colocados em relação por um princípio unificador, que formam um todo pretensamente orgânico, destinado a uma finalidade (COUTINHO, 2001, p. 16 apud RITTER, 2016, p. 37).

Já para Immanuel Kant, sistema representa o conjunto de elementos colocados em relação, sob uma ideia única, determinada por sua finalidade e detentora de um princípio um princípio unificador, reitor dessa conexão (COUTINHO, 2009, p. 06). Nas palavras de Jacinto Coutinho, a ideia seria determinada pela finalidade do conjunto e estaria colocada como princípio de ligação entre os elementos integrantes, logo funcionaria como um princípio unificador, reitor da conexão e, como tal, dado a priori (COUTINHO, 2009, p. 06).

A reunião das funções de acusar, julgar e defender o investigado, dentro do sistema inquisitório, é desempenhada pelo juiz. Esse sistema teve grande importância na idade medieval, nos tempos do Tribunal Eclesiástico (LOPES JR., 2020, p. 55). No sistema inquisitório, o objetivo da atividade probatória é a reconstrução dos fatos, sempre em busca do reconhecimento da verdade. Esta verdade precisa ser real, absoluta, dotada de poderes instrutórios para que o magistrado possa proceder uma investigação completa do fato delituoso.

Há uma concentração de poderes nas mãos do juiz inquisidor, onde, muitas vezes, acaba comprometendo a imparcialidade e a objetividade do julgamento. Esse juiz pode julgar conforme as suas convicções, como cita Lima:

No sistema inquisitivo, não existe a obrigatoriedade de que haja uma acusação realizada por órgão público ou pelo ofendido, sendo lícito ao juiz desencadear o processo criminal ex officio. Na mesma linha, o juiz inquisidor é dotado de ampla iniciativa probatória, tendo liberdade para determinar de

ofício a colheita de provas, seja no curso das investigações, seja no curso do processo penal, independentemente de sua proposição pela acusação ou pelo acusado. A gestão das provas estava concentrada, assim, nas mãos do juiz, que, a partir da prova do fato e tomando como parâmetro a lei, podia chegar à conclusão que desejasse. (LIMA, 2020, p. 42).

O juiz busca a prova para confirmar seu subjetivismo sobre a ideia pré-concebida do fato, onde as provas colhidas serão usadas para comprovar seu pensamento sobre o caso. Lopes Jr. (2020, p. 56) destaca que:

É da essência do sistema inquisitório a aglutinação de funções na mão do juiz e atribuição de poderes instrutórios ao julgador, senhor soberano do processo. Portanto, não há uma estrutura dialética e tampouco contraditória. Não existe imparcialidade, pois uma mesma pessoa (juizator) busca a prova (iniciativa e gestão) e decide a partir da prova que ela mesma produziu.

No sistema inquisitório, o objeto do processo é o acusado. A concentração de poderes está nas mãos do juiz, não podendo falar em contraditório, pois o acusado é considerado objeto do processo, e não sujeito de direito.

No sistema inquisitório é a confissão do réu a principal prova da instrução criminal. É com ela que ocorre a reconstrução dos fatos, se molda a verdade, chegando assim a uma verdade absoluta, válida e real. Já dizia Lima que:

[...] o sistema inquisitorial é um sistema rigoroso, secreto, que adota ilimitadamente a tortura como meio de atingir o esclarecimento dos fatos e de concretizar a finalidade do processo penal. Nele, não há falar em contraditório, pois as funções de acusar, defender e julgar estão reunidas nas mãos do juiz inquisidor, sendo o acusado considerado mero objeto do processo, e não sujeito de direitos. O magistrado, chamado de inquisidor, era a figura do acusador e do juiz ao mesmo tempo, possuindo amplos poderes de investigação e de produção de provas, seja no curso da fase investigatória, seja durante a instrução processual (LIMA, 2020, p. 43).

O juiz acusador é quem está por trás da produção de provas, sendo legítimo e passa a atuar de ofício. A imparcialidade é idealizada pois o magistrado passa a decidir a partir da prova que ele mesmo produziu.

O *actus trium personarum*¹ já não se sustenta e, ao inquisidor resta acusar e julgar, transformando-se o imputado em mero objeto de verificação, razão pela qual a noção de parte não tem nenhum sentido. O juiz-inquisidor atua de ofício e em segredo, assentando por escrito as declarações das testemunhas.

¹ “*judicium est actus trium personarum: actoris, rei, iudicis*”. Quer dizer, esse processo resulta da relação entre “três personagens”: o acusador (*actoris*), que formula e sustenta a acusação contra o réu; o defensor, que patrocina a defesa do acusado (*rei*); e o juiz, que julga a causa imparcialmente (*iudicis*). (BÜLOW, 1964 apud LOPES JR, 2020, p. 55)

Até o final do século XVIII e início do XIX era o sistema inquisitório que predominava, e, juntamente com a Revolução Francesa surgiram grandes movimentos filosóficos que repercutiram no processo penal e as características do modelo inquisitivo (LOPES JR, 2020, p. 56). Nesse sistema inquisitório o julgador possui ampla atividade probatória, podendo, inclusive, proceder de ofício, porém, permanecendo sempre o interesse social sobre o particular (LOPES JR., 2020, p. 139).

Porém, possuindo o julgador ampla atividade probatória, pode também, sair em busca de provas sem qualquer requerimento das partes, regida até hoje pelo artigo 156 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1940):

Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício:
I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida;
II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.

No sistema inquisitório o acusado não é visto, mas é levado apenas como objeto de investigação, passando por um processo unilateral e um juiz de múltiplas funções e poderes. Inquisitório é sinônimo de imparcialidade e objetividade, onde tudo é resolvido pela figura do magistrado julgador.

2.2 SISTEMA ACUSATÓRIO

Quando se fala em sistema acusatório, deve-se pensar em um sistema que oportuniza as partes um tratamento igualitário, imparcial, com pessoas e funções distintas. Ou seja, há uma clara distinção entre as atividades de acusar e julgar (LOPES JR., 2020, p. 57).

O sistema processual acusatório, caracterizado pela presença de partes distintas no processo, mantém o juiz como um terceiro imparcial. É nesse sistema que a defesa e a acusação contrapõem-se, sobrepondo a um juiz, de forma igualitária e imparcial, a decisão sobre os fatos trazido ao processo até o momento.

À luz deste sistema, somente é chamado ao juízo se houver uma acusação, onde o fato imputado será narrado ao terceiro imparcial (juiz). Nas palavras de Brasileiro (2020, p. 44):

[...] quanto à iniciativa probatória, o juiz não pode ser dotado do poder de determinar de ofício a produção de provas, já que estas devem ser fornecidas pelas partes, prevalecendo o exame direto das testemunhas e do acusado. Portanto, sob o ponto de vista probatório, aspira-se uma posição de passividade do juiz quanto à reconstrução dos fatos. A gestão das provas é, portanto, função das partes, cabendo ao juiz um papel de garante das regras do jogo, salvaguardando direitos e liberdades fundamentais. Diversamente do sistema inquisitorial, o sistema acusatório caracteriza-se por gerar um processo de partes, em que autor e réu constroem através do confronto a solução justa do caso penal.

Nas palavras de Aury (2020, p. 58), “quando o sistema aplicado mantém o juiz afastado da iniciativa probatória (da busca de ofício da prova), fortalece-se a estrutura dialética e, acima de tudo, assegura-se a imparcialidade do julgador.” É nesse sistema que a atividade probatória cabe as partes e a sua apreciação a um juiz imparcial.

O sistema acusatório se contrapõe ao sistema inquisitorial, estudado anteriormente. Como explica Lima:

Chama-se “acusatório” porque, à luz deste sistema, ninguém poderá ser chamado a juízo sem que haja uma acusação, por meio da qual o fato imputado seja narrado com todas as suas circunstâncias. Daí, aliás, o porquê da existência do próprio Ministério Público como titular da ação penal pública. Ora, se é natural que o acusado tenha uma tendência a negar sua culpa e sustentar sua inocência, se acaso não houvesse a presença de um órgão acusador, restaria ao julgador o papel de confrontar o acusado no processo, fulminando sua imparcialidade. Como corolário, tem-se que o processo penal se constitui de um *actum trium personarum*, integrado por sujeitos parciais e um imparcial – partes e juiz, respectivamente. Somente assim será possível preservar o juiz na condição de terceiro desinteressado em relação às partes, estando alheio aos interesses processuais (LIMA, 2020, p. 43).

O principal marco desse sistema é a separação entre o acusador e o julgador. Porém, a imparcialidade do julgador não está assegurada enquanto o juiz não for estranho à atividade investigatória e instrutória. Para isso, a produção de provas não pode ser determinada de ofício, mas sim, fornecidas pelas partes, cabendo ao julgador a garantia de direitos e liberdades fundamentais (FRANCISCO; MENDES; SILVA, 2013, p. 6).

No sistema acusatório o magistrado passa a ter função restrita a atividade jurisdicional, com poderes limitados e funções distintas, entre elas a deliberação e o pronunciamento de sentença. Os jurados passam a fazer parte da função jurisdicional, sendo os responsáveis pelos julgamentos sob a presidência do magistrado (MANZINI, 2004, p. 275 apud RITTER, 2016, p. 18).

A decisão do julgador é baseada no *ne procedat iudex ex officio*, ou seja, cabe às partes a iniciativa de produção de prova durante todo o processo. A função

jurisdicional deve ser exercida pelos juízes apenas quando há a manifestação de uma pretensão por parte do titular de um interesse, ou seja, a jurisdição é exercida apenas quando há uma demanda (LOPES JR., 2020, p. 66).

2.3 SISTEMA MISTO

Por fim, o sistema processual misto. Seu surgimento deu-se por interferência do Iluminismo, com influência dos movimentos sociais e políticos.

Esse sistema surge a partir das mudanças que se deram no sistema inquisitorial possuindo duas fases, a inquisitória e a acusatória. Na primeira fase o contraditório é nulo, ou seja, objetiva-se apurar a materialidade e a autoria do fato delituoso apenas realizando investigações preliminares.

Para Lima (2019, p. 45), após o século XIII, o sistema inquisitivo passou a sofrer modificações, unindo características do sistema acusatório. No Brasil, até meados de 1988, era adotado o sistema misto, pois dividia o processo em duas fases (inquisitória e acusatória), sempre buscando indícios de autoria e materialidade, sem contraditório, sempre de forma escrita e sigilosa (LIMA, 2019, p. 45).

Lopes Junior (2020), na mesma linha de pensamento de Renato Brasileiro, diz que o sistema misto não passa de uma mera redundância, devendo ser analisado como um sistema acusatório ou inquisitivo e nunca misto.

Portanto, é reducionismo pensar que basta ter uma acusação (separação inicial das funções) para constituir-se um processo acusatório. É necessário que se mantenha a separação para que a estrutura não se rompa e, portanto, é decorrência lógica e inafastável que a iniciativa probatória esteja (sempre) nas mãos das partes. Somente isso permite a imparcialidade do juiz. (LOPES, 2020, p. 63).

Em um Estado Democrático de Direito, o contraditório é imprescindível, porém, esse princípio pode ser encontrado apenas no sistema acusatório, pois, é nele que o juiz vai garantir um tratamento igualitário entre as partes. Por esse motivo, o sistema misto não pode ser adotado atualmente.

A decisão do magistrado não pode ser baseada no inquérito policial, pois as funções de uma juiz não podem ser confundidas com suas atividades. E, a solução mais viável seria a implantação do juiz de garantias, visto que, seria ele o garantidor dos princípios processuais e o responsável pela fase pré-processual. “Dessarte, não cabe mais esse agir de ofício, na busca de provas, por parte do juiz, seja na

investigação, seja na fase processual de instrução e julgamento.” (LOPES JR., 2020, p. 68).

Ademais, o sistema processual misto é muito criticado atualmente onde, nas palavras de Coutinho (2001, p. 04):

Não há – e nem pode haver – um princípio misto, o que, por evidente, desconfigura o dito sistema. Para o autor, os sistemas, assim como os paradigmas e os tipos ideais, não podem ser mistos; eles são informados por um princípio unificador. Logo, na essência, o sistema é sempre puro. E explica, na continuação, que o fato de ser misto significa ser, na essência, inquisitório ou acusatório, recebendo a referida adjetivação por conta dos elementos (todos secundários), que de um sistema são emprestados ao outro.

Para que a imparcialidade jurisdicional não se rompa, é necessário manter separada as funções de acusar e que a iniciativa probatória esteja nas mãos das partes.

2.4 PRINCÍPIO ACUSATÓRIO

A garantia de um processo penal seguido do sistema acusatório, não está previsto expressamente na Constituição Federal, entretanto, cabe a nós interpreta-la. Porém, em contraste com o Código de Processo Penal, o qual traz o modelo como inquisitório, a nossa Constituição Federal o traz como acusatório.

Cumprе salientar que a Constituição de 1988, em seu artigo 129, inc. I esclarece que a função de acusar é do Ministério Público (BRASIL, 1988), ou seja, traz que o sistema brasileiro é acusatório. Entretanto, o Código de Processo Penal sempre esteve em contraste com a Constituição, visto que trata-se de um modelo com raízes nitidamente inquisitórias, inspiradas em regimes autoritários (LOPES JR., 2020, p. 130).

Em 2019 o Código de Processo Penal passou por uma reforma através da Lei 13.964, mais conhecida como Pacote Anti Crime. Com isso foi inserido o artigo 3º-A, no qual há a sacramentação de que o processo pena terá estrutura acusatória, vedada a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação (BRASIL, 2019).

O juiz não pode indicar ou ampliar provas de ofício, mas apenas esclarecer o questionamento já trazido aos autos. A atividade probatória das partes não pode ser substituída pelo juiz. A gestão da prova deve estar nas mãos das partes assegurando-

se que o juiz não terá iniciativa probatória, mantendo-se assim suprapartes e preservando sua imparcialidade (LOPES JR., 2020, p. 134).

Nucci (2020) explica que, o Brasil adotava o sistema misto, porém, atualmente, com a reforma da lei pelo pacote anticrime, é adotado o sistema mitigatório. Mas, não significa necessariamente a adoção deste modelo “é preciso que a legislação ordinária acompanhe esses princípios, estabelecendo ritos, procedimentos, regras, meios de prova, recursos etc. Ou que os Tribunais sigam muito mais a Constituição Federal do que o Código de Processo Penal, o que não ocorre” (NUCCI 2020, p. 114).

A maior parte dos doutrinadores penalistas defendem que o sistema adotado no Brasil é o acusatório, pois, quando separa as funções de julgar e acusa traz a toma garantias típicas de um processo acusatório. Nas palavras de Aury (2020, p. 70):

É preciso compreender ainda a complexidade da discussão acerca dos sistemas, pois todas essas questões giram em torno do tripé sistema acusatório, contraditório e imparcialidade. Porque a imparcialidade é garantida pelo modelo acusatório e sacrificada no sistema inquisitório, de modo que somente haverá condições de possibilidade da imparcialidade quando existir, além da separação inicial das funções de acusar e julgar, um afastamento do juiz da atividade investigatória/instrutória. Portanto, pensar no sistema acusatório desconectado do princípio da imparcialidade e do contraditório é incorrer em grave reducionismo.

Ademais, embora inexista na Constituição Federal um dispositivo legal expresso, é ela que delimitará as funções jurisdicionais e atribuições do Ministério Público, visto que, conforme artigo 156, inciso II, do CPP, a atuação jurisdicional deve ser baseada na imparcialidade. Por outro lado, há doutrinadores que entendem e sustentam que o sistema adotado é o inquisitivo garantista, embora incorporados à legislação infraconstitucional.

Ainda, há divergências sobre a constitucionalidade do art. 156, CPP. Segundo Tourinho Filho (2009, p. 535), a produção de provas cabe à parte acusadora em virtude da presunção da inocência.

Em consonância com esse artigo, a prova dos fatos alegados cabe aquele que faz a acusação, ou seja, cabe ao autor comprovar a sua alegação. Contudo, esse mesmo artigo, no inciso I, traz o entendimento que a prova cabe sim ao autor da alegação, ao menos no que diz respeito ao plano processual, seja a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, mesmo antes de iniciada a ação penal, ordenada pelo juiz (TOURINHO FILHO, 2009, p. 535).

Porém, as provas referenciadas nesse artigo devem ser urgentes e relevantes (inciso II), onde, para Nucci:

O que caracteriza a urgência das provas, é a necessidade de produzi-las imediatamente sob pena de se perder total ou parcialmente, e o que caracteriza a relevância das provas é o seu grande valor para apuração da verdade real no processo penal e só se autoriza a produção antecipada de provas, se estas forem indispensáveis e de extrema importância para a causa investigada (2008, p. 347).

Nessa situação, a atuação do juiz, faz com que ele provoque o andamento do processo, mesmo não sendo de sua competência buscar a verdade real pois deve estar clara nos autos. Ou seja, não cabe a autoridade judiciária determinar provas ex-officio, gerando conflito constitucional com o artigo 156, do CPP.

Nitidamente, é o sistema onde “o juiz atua como parte, investiga, dirige, acusa e julga. Com relação ao procedimento, sói ser escrito, secreto e não contraditório.” (LOPES JR., 2015. p. 144).

Sendo aplicado no direito processual penal brasileiro o sistema acusatório, as funções de acusar e julgar não devem ser concentradas no mesmo órgão para a preservação das garantias constitucionais. Nesse sentido, o juiz pode adotar determinadas medidas cautelares, visto que, o sistema acusatório apenas seria afetado se não houvesse limitação para a iniciativa probatória, vistos, então, como inconstitucionais.

Neste contexto, duas soluções se apresentam: ou se consideram inconstitucionais, por violação do sistema acusatório, os dispositivos infraconstitucionais que consagrem procedimento incompatível com as regras desse modelo; ou se busca conferir a tais previsões legislativas interpretação conforme a Constituição Federal. O que não se pode é cogitar de uma terceira possibilidade, qual seja, a da coexistência do sistema inquisitivo previsto em dispositivos de legislação infraconstitucional juntamente com o sistema acusatório assegurado em normas constitucionais, pois isto, a nosso ver, implica negar vigência à Constituição Federal enquanto Lei Maior. (AVENA, 2020, p. 91).

O Supremo Tribunal Federal manifesta-se a respeito no Habeas Corpus 84580 SP e relatoria do Ministro Celso de Mello, em julgado de 25.08.2009, em relação à obrigatoriedade de o Ministério Público apresentar denúncia juridicamente apta:

O sistema jurídico vigente no Brasil - tendo presente a natureza dialógica do processo penal acusatório, hoje impregnado, em sua estrutura formal, de caráter essencialmente democrático - impõe, ao Ministério Público, notadamente no denominado "reato societário", a obrigação de expor, na denúncia, de maneira precisa, objetiva e individualizada, a participação de cada acusado na suposta prática delituosa. - O ordenamento positivo brasileiro [...] repudia as imputações criminais genéricas e não tolera, porque ineptas, as acusações que não individualizam nem especificam, de maneira concreta, a conduta penal atribuída ao denunciado. Precedentes. A PESSOA SOB INVESTIGAÇÃO PENAL TEM O DIREITO DE NÃO SER ACUSADA COM BASE EM DENÚNCIA INEPTA.

[...]

- Para o acusado exercer, em plenitude, a garantia do contraditório, torna-se indispensável que o órgão da acusação descreva, de modo preciso, os elementos estruturais ("essentialia delicti") que compõem o tipo penal, sob pena de se devolver, ilegitimamente, ao réu, o ônus (que sobre ele não incide) de provar que é inocente. (BRASIL, 2009).

Para Lopes Jr. (2020, p. 564), o maior inconveniente da verdade real foi ter criado uma "cultura inquisitiva" que acabou se disseminando por todos os órgãos estatais responsáveis pela persecução penal. A partir dela, as práticas probatórias mais diversas estão autorizadas pela nobreza de seus propósitos: a verdade.

3 A IMPARCIALIDADE JURISDICIONAL

Um dos princípios basilares da função jurisdicional é a imparcialidade. Ela serve como essência da jurisdição, marcando o sistema processual acusatório, e sem ela não há processo judicial. As garantias constitucionais relativas à autonomia jurídica no processo penal são de suma importância, visto que auxiliam na independência do juiz no desempenho de suas funções (BADARÓ, 2008, p. 6 apud RITTER, 2016, p. 51).

Essas funções de acusar e julgar não devem se concentrar na mesma pessoa, como já frisado no sistema acusatório, para a garantia da imparcialidade. Além das funções de acusar e julgar, entende-se necessário um afastamento do juiz da atividade instrutória. A jurisdição não é apenas ter um juiz, mas sim, que ele seja imparcial, comprometido e natural, submisso à lei e à eficácia máxima da Constituição, portanto, princípio basilar da função jurisdicional.

Schunemann (2013, n.p apud LOPES JR, 2020, p. 99) explica que há uma cumulação e um conflito de papéis, gerando grave problema quando o mesmo Juiz recebe a acusação e decide sobre o caso penal. Tal argumento remete a uma neutralidade e não a uma imparcialidade, além do mais, desconsidera a influência do inconsciente, que cruza e permeia toda a linguagem e a razão.

Busca-se estabelecer a não concentração das atividades de acusar e julgar na pessoa do magistrado, ou seja, a questão não está em a quem pertence o poder mas, a distinção das funções para que não haja confusão entre o juiz e o acusador. Frisa-se que no processo penal deve estar presente dois sujeitos parciais e um terceiro imparcial, caracterizado pela figura do juiz, que é diferente de neutro.

A neutralidade passa a ser algo inalcançável quando levado em consideração a essência humana visto que somos constituídos por razão e emoção. Para Beccaria (2012, p. 12)

Cada homem tem sua maneira própria de ver; e o mesmo homem, em diferentes épocas, vê diversamente os mesmos objetos. O espírito de uma lei seria, pois, o resultado da boa ou má lógica de um juiz, de uma digestão fácil ou penosa, da fraqueza do acusado, da violência das paixões do magistrado, de suas relações com o ofendido, enfim, de todas as pequenas causas que mudam as aparências e desnaturam os objetos no espírito inconstante do homem. Assim, vemos o destino de um cidadão alterado várias vezes ao passar por diferentes tribunais e sua vida ser vítima de falsas ideias ou do mau humor do juiz, que confunde a legítima interpretação das leis com o vago resultado de toda aquela confusa série de noções que lhe move a mente.

Assim como qualquer outra pessoa, o magistrado não possui “poder” ou “dom” para desvencilhar suas experiências, memórias e preceitos passados para então decidir. É inevitável que este imponha sua interpretação da sociedade e fenômenos que aconteceram (e acontecem) às suas decisões, descartando assim a neutralidade jurídica. “Quem irá prestar a tutela jurisdicional é um ser humano integrado por seus fatores internos, por suas experiências emocionais, traumas, vivências ambientais, culturais e ideológicas” (GIACOMOLLI, 2016, p. 234).

O magistrado não pode ser uma figura neutra, mas sim, imparcial. A imparcialidade jurisdicional é uma construção jurídica que busca preservar a cognição do magistrado no processo, para que nenhuma das partes seja beneficiada no processo. A função de proteção dos direitos sociais e fundamentais dos cidadãos não é política, mas sim constitucional. A Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXVII (BRASIL, 1988), trata do princípio da imparcialidade do Juiz, pressuposto de validade do processo. Dentro deste princípio o Juiz deve ser um agente imparcial, visto que, no processo penal brasileiro é adotado o sistema acusatório.

Neste sistema, a acusação traz ao processo as provas do ato ilícito praticado e a defesa dos argumentos defensivos, devendo o Juiz ter o papel imparcial e apenas receber as provas produzidas para a tomada de decisão.

A Convenção Americana de direitos humanos, tratado também chamado de Pacto de São José da Costa Rica, em seu Artigo 8º versa sobre as garantias judiciais de todas as pessoas, independente de nacionalidade, credo ou raça.

Artigo 8º - Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. (BRASIL, 1992).

Em suma, quando se fala de jurisdição, claramente se fala de imparcialidade, é ela que delimita o agir do magistrado para conduzir o processo como terceiro desinteressado em relação às partes. Com isso analisar-se-á a totalidade de versões apresentadas sobre o fato que está sendo apurado, preservando a cognição do julgador para a concretização da justiça.

Atualmente, busca-se cada vez mais que o julgador se mostre distanciado dos fatos para que não ocorram pré-julgamentos, os quais antecipem o seu juízo sem ter sido convencido das provas que estão sendo construídas no processo. Badaró (2015,

p. 378) compartilha da ideia de que há uma relativização da verdade no processo e afirma que:

[...] a “verdade judicial”, até mesmo por força de limitações legais decorrentes das regras sobre a admissão, produção e valoração da prova, jamais será uma verdade absoluta. Trata-se, pois, de uma verdade necessariamente relativa, que seja a “maior aproximação possível” daquilo que se denomina verdade [...].

O juiz é o garantidor de direitos constitucionais, reconhecido pela legitimidade da jurisdição e independência do Poder Judiciário. Porém sua decisão estará sempre limitada à prova produzida no processo, ou seja, sua liberdade não é plena, mas sim, fundamentada e com observância das garantias fundamentais.

O princípio do juiz natural não pode ser considerado um mero atributo, mas sim um pressuposto para sua existência. Esse princípio é universal, sua decisão está limitada a prova e fundamentada nas garantias fundamentais.

Os poderes jurisdicionais, sua legitimidade, deriva da Constituição e não da vontade da maioria, é baseada na democracia substancial. É necessário que esse juiz esteja apto à desempenhar seu papel de garantidor.

A imparcialidade jurisdicional é fundamental para que o processo siga de maneira justa, ou seja, sem reparos. Segundo Goldschmidt (1950, p. 208 e s. apud LOPES JR., 2020, p. 89), a imparcialidade do julgador constitui uma consequência lógica da adoção da heterocomposição, por meio da qual um terceiro imparcial substitui a autonomia das partes.

A imparcialidade descreve a conduta do Estado no processo, onde, por meio do juiz, atua como órgão ordenado às partes ativa e passivamente. Para Ferrajoli (1997, p. 580) uma posição de terceiro que proporciona um estar alheio aos interesses das partes na causa e nunca acima destas.

Porém o cenário muda quando se fala dos poderes instrutórios do juiz, que, por consequência, leva a fundar um sistema inquisitório. Este juiz, segundo Lopes Jr (2020, p. 585) é chamado de juiz-autor, ou seja, modifica a estrutura do processo penal, deixando de lado a igualdade, oportunidade e a imparcialidade, principio essencial e supremo do processo.

Nas palavras de Lopes Jr (2020, p. 70):

A imparcialidade é garantida pelo modelo acusatório e sacrificada no sistema inquisitório, de modo que somente haverá condições de possibilidade da imparcialidade quando existir, além da separação inicial das funções de acusar e julgar, um afastamento do juiz da atividade investigatória/instrutória.

Não é apenas com a separação da atividade de acusar e julgar que se funda o sistema acusatório, vai além disso, pois, de nada basta a separação inicial dos fatos se, ao longo do processo, o juiz assumir um papel típico da parte acusadora, ou seja, de buscar as provas e praticar atos. O Código de Processo Penal, em seu artigo 156, deixa claro que:

A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício:

I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida

II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante. (BRASIL, 1941).

Funda-se assim um sistema inquisitório, onde há uma quebra de igualdade e contraditório, fulminando a principal garantia da jurisdição, a imparcialidade do julgador. Lopes Jr (2020, p. 585) esclarece que:

Quando se atribuem poderes instrutórios ou investigatórios (conforme a fase) a um juiz, cria-se a figura do juiz-ator, característico de modelos processuais inquisitórios (ou neoinquisitórios como o nosso). Por outro lado, quando a gestão das provas está nas mãos das partes, o juiz assume seu verdadeiro papel de espectador (alheamento), essencial para assegurar a imparcialidade e a estrutura do modelo processual acusatório. Ademais, o limite probatório também é dado pelo sistema processual.

Quando, conforme artigo 156 do Código de Processo Penal, a iniciativa probatória concentra-se na mão do juiz fica evidente que estamos falando do princípio inquisitivo, remetendo assim ao modelo brasileiro neoinquisitorial (LOPES JR., 2020, p. 665).

É insuficiente pensar que o sistema acusatório se funda a partir da separação inicial das atividades de acusar e julgar. Isso é um reducionismo que desconsidera a complexa fenomenologia do processo penal. De nada basta uma separação inicial, com o Ministério Público formulando a acusação, se depois, ao longo do procedimento, permitirmos que o juiz assuma um papel ativo na busca da prova ou mesmo na prática de atos tipicamente da parte acusadora.

Nesse contexto, o art. 156 do CPP funda um sistema inquisitório, e não pode mais vigor, pois representa uma quebra da igualdade, do contraditório, da própria estrutura dialética do processo. Como decorrência, fulminam a principal garantia da jurisdição, que é a imparcialidade do julgador. Está desenhado um processo inquisitório. (LOPES JR., 2020, p. 92)

A diferença no sistema neoinquisitório é o fato do Ministério Público fazer o trabalho de promover a ação penal Pública durante todo o curso desta, podendo o juiz, a qualquer momento determinar a produção de provas ou a realização de

diligências (Artigo 156, do CPP). Com a Constituição Federal de 1988 traz o processo penal com um modelo acusatório “fundando no contraditório, na ampla defesa, na imparcialidade do juiz e nas demais regras do devido processo penal” (LOPES JR., 2020, p. 65).

O Tribunal Europeu de Direitos Humanos entende que é incompatível com a função jurisdicional o juiz com poderes investigatórios pois viola o direito ao juiz imparcial (LOPES JR., 2020, p. 93). Outrossim, cumpre salientar que a imparcialidade não é gerada da relação do juiz para com as partes, mas sim, da relação do juiz para com o objeto do processo.

Nesse sentido leciona Cappelletti (1993, p.74):

[...] o que realmente faz o juiz ser juiz e um tribunal um tribunal, não é a sua falta de criatividade (e assim a sua passividade no plano substancial), mas sim (a sua passividade no plano processual, vale dizer) a) a conexão da sua atividade decisória com os ‘cases and controversies’ e, por isso, com as partes de tais casos concretos, e b) a atitude de imparcialidade do juiz, que não deve ser chamado para decidir in re sua, deve assegurar o direito das partes a serem ouvidas (fair hearing), [...] e deve ter, de sua vez, grau suficiente de independência em relação às pressões externas e especialmente àquelas provenientes dos ‘poderes políticos’.

Em vigor desde 1941, o Código Penal sofreu inúmeras alterações entre elas, a mais recente foi em 2019, tendo alguns dispositivos alterados pela Lei nº 13.964. Todas as alterações foram necessárias a fim de que assim houvesse uma adaptação à ordem constitucional para garantir a imparcialidade jurisdicional. Em 2019, como medida preventiva de que o juiz instrutor não pode julgar, pois sua imparcialidade estaria comprometida, cria-se a Lei nº 13.964, de 24 de dezembro.

3.1 A LEI Nº 13.964/2019 NO PROCESSO PENAL

A Lei nº 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime, foi apresentada pelo Ministro da Justiça, Sérgio Moro, ao Congresso Nacional em fevereiro do mesmo ano. Este projeto possuía como objetivo principal trazer uma atualização à legislação criminal e ao processo penal, com uma perspectiva mais rigorosa para enfrentar à criminalidade (LIMA, 2020, p. 104).

Outrossim, o processo penal, além de um instrumento necessário para a pretensão punitiva do Estado, é uma forma de tutelar os direitos e garantias fundamentais do indivíduo. É no processo penal que as partes desenvolvem a atividade probatória para convencer o julgador (imparcial).

É com o Pacote Anticrime que surgem os artigos 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3ºD, 3º-E e 3ºF. Com a introdução destes artigos o processo penal passa a ter uma estrutura acusatória, vedando expressamente a iniciativa do juiz na fase investigatória, prevendo assim a figura do juiz das garantias. Este juiz garantidor é o responsável pelo controle da investigação, ficando impedido de atuar na instrução e julgamento do mesmo feito (BRASIL, 2019). Importante frisar que o processo penal acusatório mantém separado as funções de acusar e julgar, e a iniciativa das provas nas mãos das partes, e não do juiz, já que este deve ser imparcial.

A figura do juiz das garantias, aprovada pelo Congresso Nacional, está suspensa por liminar do Supremo Tribunal Federal. Ao conceder a cautelar, o ministro Luiz Fux alega que a medida, antes de ser aprovada, deveria prever o impacto orçamentário que causaria no Judiciário, pois precisa de uma reorganização completa da justiça criminal brasileiro (ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305). Essa reforma consagrou a figura do juiz das garantias, vedando a sua atuação na fase investigatória e logo após na fase processual (LOPES JR., 2020, p. 64).

Além do mais, a imparcialidade subdivide-se em subjetiva e objetiva. Aquela que evita que o magistrado julgue uma das partes antes do momento processual estabelecido é conhecida como imparcialidade subjetiva (LOPES JR, 2020, p. 93). Já a imparcialidade objetiva é amparada pela teoria da aparência, onde, assegura-se uma aparência de imparcialidade, pois havendo dúvida acerca da parcialidade do julgador, necessário o seu afastamento do julgamento, para que não haja influência sobre o andamento processual e seu julgamento. (LOPES JR., 2020, p. 93).

3.1.1 Sistema Acusatório

Como já anteriormente, para que o sistema processual tenha sucesso, é preciso que o juiz se mantenha estranho à atividade investigatória e instrutória, ou seja, como um observador. Porém, observa exclusivamente na separação inicial das atividades de acusar e julgar. Afinal, como observa Lopes Jr. (2020, p. 92), de nada adianta uma separação inicial, com o oferecimento de uma denúncia pelo Ministério Público, se, na sequência, ao longo de toda a marcha procedimental, ao juiz for outorgado um papel ativo de protagonismo na busca pela prova ou até mesmo na prática de atos típicos da acusação.

Com a adoção do sistema acusatório, restou consolidado que as funções de acusar, defender e julgar deveriam ser separadas, impedindo a concentração de poder e evitando de tornar-se um abuso. A separação de funções, juntamente com a oralidade e a publicidade, busca preservar a imparcialidade do julgador, mantendo apenas a autoridade policial e o Ministério Público na fase investigatória.

Nas palavras de Lima (2020, p. 106):

A partir do momento em que uma mesma pessoa concentra as funções de investigar e colher as provas, estará comprometido a priori com a tese da culpabilidade do acusado. Com efeito, se o magistrado tomou a iniciativa de determinar, de ofício, a realização de um ato investigatório, mesmo antes do início do processo penal, já indica, por si só, estar ele procurando uma confirmação para alguma hipótese sobre os fatos, é dizer, estar ele se deslocando daquela posição de imparcialidade decorrente da sua posição de terceiro para uma posição parcial, não mais alheia aos interesses da acusação ou da defesa.

Não se pode permitir, no sistema acusatório, que o magistrado atue de ofício na fase investigatória, é necessário separar as funções. Quando o poder é concentrado na mão de uma única pessoa, torna o processo legal incompatível com o próprio Estado Democrático de Direito.

Introduzido pela Lei 13.964/2019, o artigo 3º - A, do CPP, veda a iniciativa do juiz das garantias na fase investigatória. Trata-se de uma verdadeira introdução às normas gerais estabelecidas em seguida, afirmando de maneira clara que toda interpretação dos dispositivos do Código de Processo Penal, deverá atender, obrigatória e rigorosamente, às regras e aos princípios do sistema acusatório (FATINANSI, 2020, n.p apud MOREIRA, 2020, n.p).

Portanto, de todas as discussões doutrinárias, parece claro que o legislador optou por uma “estrutura acusatória” para o processo penal brasileiro, deixando a gestão das provas nas mãos das partes e proibindo que o juiz substitua a acusação nesse quesito; ou seja: o juiz não pode fazer as vezes da acusação para efeito de determinar as provas que sejam necessárias para a provada imputação (CAPEZ, 2020, s.p).

A liberdade de ampla defesa e a isonomia entre as partes deve vigorar no sistema acusatório, sempre levando em consideração a separação entre o acusado e o julgador. Para Lopes Jr. (2020, p. 1.498), “o juiz das garantias é o guardião da legalidade, mas a ele é vedada a determinação de perícias ou requisição de documentos de outros órgãos para investigar, e também, ao juiz do processo, diante ao disposto no art. 3º-A”.

3.1.2 A Lei Anticrime e o Instituto do Juiz das Garantias

Responsável pelo controle da legalidade na investigação criminal e, pela guarda dos direitos individuais, o juiz das garantias, segundo o artigo 3º-B, da Lei 13.964/19, exerce a função de garantidor dos direitos fundamentais na investigação (BRASIL, 1941). Portanto, o juiz das garantias não investiga, produz provas de ofício ou possui uma postura inquisitória.

Também conhecido como sistema “*doble juez*”², nas palavras de Aury Lopes (2020 p. 187), “estabelece a necessidade de dois juízes diferentes, ou seja, modelo “duplo juiz”, em que dois juízes distintos atuam no feito. O primeiro intervém – quando invocado – na fase pré-processual até o recebimento da denúncia, encaminhando os autos para outro juiz que irá instruir e julgar, sem estar contaminado, sem pré-julgamentos e com a máxima originalidade cognitiva”.

O juiz das garantias atua apenas mediante invocação, após o fato ser investigado pelo Ministério Público e pela autoridade policial. O grande objetivo desse modelo jurisdicional é minimizar a contaminação do juiz na causa, tornando-o imparcial e, de certa forma, blindado.

Como resultado decorrente da figura do juiz das garantias, o processo penal não ficará contaminado, e, o juiz influenciado pelo conhecimento aprofundado de informações produzidas na fase investigatória. Enfim, trata-se um sistema justo e imparcial, realçando o papel das partes, seus direitos e garantias constitucionais.

Nesse sentido, Lopes Jr. (2020, p. 193):

O juiz das garantias foi concebido para atuar na fase pré-processual, contudo, a reforma trazida no pacote anticrime fez uma construção híbrida, ao permitir que ele atue até o momento procedimental previsto no art. 399, CPP. Com isso, ele não apenas recebe ou rejeita a denúncia ou a queixa, como também, cita o réu para apresentação da resposta preliminar. Após, decide se absolve sumariamente ou não, sendo que neste último caso, decidindo pela continuidade do processo, irá marcar a audiência de instrução e julgamento (que não será realizada por ele) e remeterá os autos para o juiz do processo, que então, designará a audiência do art. 400, CPP e seguintes.

Com o juiz das garantias, o magistrado possui competência para receber a denúncia ou queixa, nos termos do artigo 399, do CPP, porém o artigo 3º - C, cessa

² Nas palavras de LOPES JR (2020, p. 187), modelo “duplo juiz”, em que dois juízes distintos atuam no feito.

a sua competência com o recebimento da mesma. O juiz fica designado, especialmente, para a fase investigatória.

Schunemann (2013, n.p apud LOPES JR, 2020, p. 99) explica que há uma cumulação e um conflito de papéis, gerando grave problema quando o mesmo Juiz recebe a acusação e decide sobre o caso penal. Tal argumento remete a uma neutralidade e não uma imparcialidade, além do mais, desconsidera a influência do inconsciente, que cruza e permeia toda a linguagem e a razão.

Lopes Jr. (2020, p. 70) afirma que o Juiz, quando atua na instrução e este está contaminado com os fatos, trabalha com a autoconfirmação de hipóteses. A busca seletiva por informações apenas minimiza as dissonâncias cognitivas.

O juiz das garantias visa um aprimoramento do sistema criminal através das competências constitucionais e cada uma das fases processuais no sistema acusatório. Com isso, não haverá contaminação na decisão judicial através das provas trazidas na instrução até o recebimento da denúncia.

O magistrado no processo penal deve ter uma postura equidistante em relação às partes para que não favoreça nenhuma dessas. O magistrado deve evitar o envolvimento psicológico do juiz com a causa, ou seja, um sujeito separado das partes para que não haja favorecimento de uma parte em detrimento da outra, mesmo que involuntariamente.

3.2 A IMPARCIALIDADE E A BUSCA DA VERDADE (REAL E PROCESSUAL) NO PROCESSO

Quando se fala em imparcialidade judicial, busca-se a construção jurídica que visa preservar a cognição do julgador, para não beneficiar nenhuma parte que atua no processo, dando atenção a todas as versões apresentadas sobre o fato, sempre de forma igualitária. Entretanto, o objetivo principal do processo penal é buscar a verdade dos fatos.

A verdade real é difícil de ser alcançada, podendo, no máximo se falar em verdade processual. Quando compreendido o verdadeiro lugar da verdade real no processo, o princípio da imparcialidade fica intacto, não sendo sacrificado.

Atualmente busca-se uma certeza científica, aquela pautada na crença e na razão, em tudo aquilo que o homem científico pode comprovar, distorcendo a realidade extraindo sua essência. Tem-se um conhecimento que não pode ser

questionado, sempre real e verdadeiro, incapaz de fazer justiça ao mundo humano real.

Khaled Jr. (2013.p.198) sintetiza a verdade da seguinte forma:

O pensamento moderno é estruturado para erradicar a pluralidade e estabelecer verdades universais incontestáveis. Trata-se de um sistema de pensamento que triunfa na medida em que a ciência começa a delimitar que o conhecimento sobre o mundo material cabe a ela. Dessa forma, vai expulsando a teologia, a qual cabe tratar da fé e, assim, afasta as explicações providencialistas, configurando um processo de secularização que atinge o seu ápice no século XVIII e se consolida no século XIX.

A esse respeito, acrescenta, ainda, Gauer (2006, p. 09), que

“A ciência moderna criou premissas e métodos vinculados a uma verdade totalizante. O conhecimento foi tido como absoluto, cabal, universal e eterno. As premissas que embasaram essa concepção de ciência e que serviram como pressupostos para o direito estão estruturadas na experimentação, objetividade, neutralidade e generalização. Essas premissas se complementam e demarcam o conhecimento científico. A experimentação trouxe a primazia da técnica, a objetividade sustentou o discurso da neutralidade do cientista assim como a do juiz”.

Não se pode falar em verdade real quando o crime é a reconstituição de um fato passado, dependendo das testemunhas para o sucesso das investigações, A verdade real é algo inalcançável, é inteiro e não parte, é a sua verdade, aquela que construímos.

Com o tempo, doutrinadores substituíram o termo verdade real por verdade processual, visto que o processo apresenta “a sua verdade”, aquela usada para convencer o julgador e o jurados. A verdade processual é formada pelo contraditório

O processo não é um instrumento infalível pois, a certeza pode ser construída sobre o erro, e, nem sempre a certeza jurisdicional corresponde à verdade dos fatos (BADARÓ, 2003, p. 25). Nas palavras de Badaró (2003), a verdade judicial (processual), que é sempre relativa (assim como qualquer outra), deve corresponder ao resultado da análise do juiz da prova dos autos, com maior aproximação possível da verdade.

O julgador não precisa chegar à verdade real, mas, apenas, examinar o fato já juntado aos autos e, através dele demonstrar a sua convicção sobre a (in)ocorrência dos fatos, estes que levarão à absolvição ou condenação do réu. A verdade real está de frente com o princípio da imparcialidade, sendo essa a essência da verdade processual.

A decisão somente será legítima se observado o contraditório e as regras do devido processo legal, para, à luz do sistema acusatório, preservar a imparcialidade do julgador. Com isso, torna-se claro que a certeza do processo só pode ser alcançada através da atividade instrutória do juiz, ou seja, o principal objetivo é a busca da verdade.

É de se observar que “igualmente essencial o entendimento acerca da natureza da sentença como resultado do convencimento do magistrado, respeitados o contraditório e às regras do devido processo. Nada mais do que isso” (LOPES JR., 2016, p. 390).

Somente com a preservação de um Estado democrático, através do sistema acusatório, que a imparcialidade do julgador estará garantida. Por conseguinte, “a legitimidade da decisão é sempre dependente da estrita observância do contraditório e das regras do devido processo” (LOPES JR., 2016, p. 390-391).

Para fechar este capítulo, a imparcialidade do julgador encontra-se amparada no sistema acusatório, onde este não possui qualquer papel de revelador da verdade mas para que diga, apenas, sobre os fatos que foram construídos através das partes do processo. Expectativas equivocadas sobre o magistrado podem influenciar, positiva ou negativamente, sua postura perante o processo, onde esta deve sempre corresponder a imparcialidade.

4 O JUIZ DAS GARANTIAS E A IMPARCIALIDADE NO PROCESSO PENAL A PARTIR DA TEORIA DA DISSONÂNCIA COGNITIVA

Um dos pressupostos de validade do processo penal é a imparcialidade jurisdicional. É com ela que o juiz deve oferecer as partes o mesmo tratamento e condições processuais. O processo, e as partes, possuem direitos, garantias e princípios que devem ser seguidos para que, ao final, se tenha uma decisão justa e imparcial (BRITO, 2019).

Assim afirma o Código de Ética da Magistratura (BRASIL, 2008):

Art. 8º O magistrado imparcial é aquele que busca nas provas a verdade dos fatos, com objetividade e fundamento, mantendo ao longo de todo o processo uma distância equivalente das partes, e evita todo o tipo de comportamento que possa refletir favoritismo, predisposição ou preconceito. (BRASIL, 2008).

A garantia dos direitos fundamentais assegurados ao réu deve ser o principal objetivo no processo penal.

Contudo, a realidade da atuação do juiz no processo penal não é completamente harmônica com as diretrizes constitucionais. A teoria da dissonância cognitiva, utilizada no campo do processo penal, é aplicada diretamente sobre a atuação do juiz desde a fase de investigação até a formação de sua decisão, na medida em que precisa lidar com posições antagônicas, incompatíveis (teses de acusação e defesa), bem como com a 'sua opinião' sobre o caso em questão (MAGALHÃES, SANTOS, SILVA, 2020, p. 13-14).

Entretanto, a realidade de atuação do juiz no processo penal diverge com as diretrizes constitucionais, ficando, muitas vezes, incompatível, criando teses e até opiniões sobre o caso. Há uma tendência do juiz para apegar-se ao que foi construído com os autos do inquérito para decidir, tendência é que o juiz superestime as informações consoantes e menospreze as informações dissonantes (FESTINGER, 1975, p. 12).

Assim, o juiz acaba contaminando processo, pois, como será explicado pela teoria da dissonância cognitiva, todo indivíduo busca o equilíbrio do seu sistema cognitivo, uma relação não contraditória. Dessa forma, tem-se uma ameaça para a imparcialidade do juiz e sua atuação na fase processual.

4.1 ASPECTOS INTRODUTÓRIOS

Conhecida em 1957, através da obra de Leon Festinger, chamada “A Theory of Cognitive Dissonance³”, a teoria da dissonância cognitiva traz um estudo acerca da cognição e do comportamento humano (ARONSON, 1979, p. 101 apud RITTER, 2016, p. 84).

Festinger (1970, p. 12-18 apud ANDRADE, 2019, p. 4), em seus ensinamentos explica que o ser humano possui ideias coerentes e que correspondem com a realidade, assim como ideias incompatíveis. A denominada dissonância cognitiva aparece quando uma pessoa está prestes a tomar uma decisão, surge uma tensão ou angústia psicológica, quando percebe que as suas opiniões são divergentes a de outras pessoas acerca de determinado assunto.

Do mesmo modo, “a dissonância cognitiva pode decorrer da inconsistência lógica entre duas ideias, pode advir de hábitos culturais diversos, da defesa de opiniões ou posições antagônicas ou ser reflexo de uma experiência passada” (FESTINGER, 1970, n.p apud ANDRADE, 2019, p. 5). O que torna tudo mais interessante é que, nos estudos de Festinger, diante da procura para eliminar a dissonância pela mudança de atitudes pessoais, o indivíduo passa a, de modo seletivo, procurar informações que tenham relação com a sua crença, ação ou decisão (FESTINGER, 1970, n.p apud ANDRADE, 2019, p. 6).

Nesse sentido, essa teoria, está fundamentada na ideia de que os seres humanos tendem a buscar coerência entre suas decisões e atitudes, desenvolvendo um processo involuntário. Isso gera uma tendência natural do ser humano à estabilidade cognitiva, criando novas informações que coloquem evidência a primeira impressão.

Sobre o tema prelecionam Lopes Junior (2020) e Ritter (2016) que a teoria da dissonância cognitiva se encontra fundamentada:

Na premissa de que o indivíduo tende sempre a buscar um estado de coerência (consonância) entre seus conhecimentos (opiniões, crenças e atitudes), desenvolve-se no sentido de comprovar que há um processo involuntário, por isso inevitável, para se chegar a essa “correlação”, admitidas naturais exceções. Assim, especialmente atenta às situações em que há o rompimento desse estado e o indivíduo se encontra diante de incontestável incoerência (dissonância) entre seus próprios pensamentos, ou entre sua

³ A Theory of Cognitive Dissonance quer dizer “A Teoria de Dissonância Cognitiva”. ÁLVARO, José Luis; GARRIDO, Alicia. Psicologia social: perspectivas psicológicas e sociológicas. Trad. Miguel Cabrera Fernandes. São Paulo: McGraw-Hill, 2006.

ação e sua razão (sujeito que fuma habitualmente – ação – toma conhecimento de que a nicotina é extremamente nociva para sua saúde – razão -, e permanece com o hábito, sem que queira matar-se ou adoecer, por exemplo), identifica e apresenta reflexos cognitivo-comportamentais decorrentes desse contexto antagônico e inquietante.

As pessoas tendem a, na maioria das vezes, interpretar as informações e ajustá-las da forma e maneira que acreditam, distorcendo o seu significado para que seja congruente com a sua realidade.

A dissonância cognitiva é desenvolvida através de processos, entre eles a mudança de elementos cognitivos dissonantes, ou seja, há mudança nos elementos cognitivos comportamentais e ambientais, que, possuem relação quando decorrentes um do outro. Assim, o indivíduo sempre procura informações que confirmem suas crenças (hipóteses prévias) (FESTINGER, 1975, p. 26-27 apud RITTER, 2016, p. 92).

A teoria de Festinger (1975) mostra que, apesar de errada ou confrontada as teorias que levaram até o resultado final, a pessoa sempre apresentará novas teses e informações que justifiquem seu modo de agir e pensar. O ser dissonante não busca a verdade, mas sim que sua opinião seja sempre a correta.

4.2 A DISSONÂNCIA COGNITIVA E A TOMADA DE DECISÕES

À luz da psicologia cognitiva e da neurociência, qualquer pessoa pode agir e tomar decisões valendo de um procedimento mental simples, que ajuda a encontrar respostas adequadas, porém imperfeitas, para perguntas difíceis. Ao passar por esse procedimento, o ser humano fica sujeito a falhas, pois deixa sobressair sobre a verdade, a mera preocupação com a autoimagem na tomada de decisão (MYERS, 2014, p. 178).

Nas palavras de Ritter (2016, p. 162), a teoria da dissonância cognitiva deixa claro que todo o indivíduo está na busca um estado de equilíbrio entre suas crenças, pensamentos e atitudes, de forma que, quando se vê diante de crenças divergentes, passa a enfrentar uma situação incômoda, desconfortável, de tensão psicológica, gerando diversos processos involuntários direcionados a restabelecer a harmonia interna entre suas crenças, opiniões e comportamentos. “Logo, pode-se afirmar que há uma tendência, no ser humano, à estabilidade cognitiva intolerante a

incongruências, que são inevitáveis nos casos de tomada de decisões (...)” (RITTER, 2016, p. 133).

A dissonância cognitiva traz consequências inevitáveis para a tomada de decisões quando, necessário, optar por uma alternativa. Ou seja, “após a decisão, todos os bons aspectos da alternativa preterida e todos os maus aspectos da alternativa adotada são dissonantes em relação ao que se decidiu” (FREEDMAN, 1977, p. 359 apud RITTER, 2016, p. 101).

Com a tomada de decisão surge um compromisso psicológico e uma transformação comportamental, com a substituição de elementos cognitivos, admitindo-se que a escolha foi errada ou, até mesmo, que o resultado alcançado foi o esperado. Dessa maneira, tem-se a redução ou até a eliminação da dissonância existente. “Portanto, depois de ser tomada uma decisão, há uma tendência para passar a gostar mais daquilo que se escolheu e agostar menos do que não se escolheu” (FREEDMAN, 1977, p. 359 apud RITTER, 2016, p. 103).

Antes das decisões, as atitudes e cognições pessoais podem estar muito próximas à decisão final, ainda que, completamente opostas. Isso acontece pois, logo que tomada a decisão, o indivíduo experimenta uma espécie de arrependimento momentâneo, dúvida de si mesmo independente da escolha, seja ela certa ou errada.

Lopes Jr. e Ritter (2016, p. 70) pontuam que a decisão é além de uma escolha, é assumir o compromisso de ter, manter e conservar uma posição. Daí a importância deste estudo para analisar-se, por exemplo, à luz da imparcialidade judicial, a vinculação das decisões judiciais tomadas nas fases pré processual e processual posteriormente na sentença (entre outras decisões ao longo do processo), bem como a prevenção como critério de fixação de competência.

4.3 A DISSONÂNCIA COGNITIVA E A PRIMEIRA IMPRESSÃO

Um ditado muito conhecido diz que a primeira impressão é a que fica, e, esse ditado também pode ser usado no processo penal quando estudamos a teoria da dissonância cognitiva. A formação da impressão definitiva é gerada através da primeira impressão.

As primeiras informações recebidas se sobressaem nas demais, e isso também acontece no processo perceptivo. Assim, as informações a respeito de uma determinada pessoa são consideradas de grande importância no contexto inicial,

sendo esta, então, a responsável pelo direcionamento da cognição formada a respeito da respectiva pessoa e pelo comportamento que se tem para com ela, podendo-se reconhecer, com Freedman, Carlsmith e Sears, que “as primeiras impressões são não só o começo da interação social mas também as suas principais determinantes” (FREEDMAN, 1977, p. 40 apud RITTER, 2016, p.117).

A necessidade de manter coerência entre as informações recebidas e o nível de atenção dado à estas, diminui gradativamente quando já se tem um julgamento formado através da primeira impressão. Mas, através da teoria da dissonância cognitiva podemos perceber que há um processo involuntário de para a formação das primeiras impressões (RODRIGUES, ASSMAR, 2010, p. 64-65).

No processo de primeira impressão sobre alguém tende o indivíduo à preservá-la, evitando o rompimento do seu estado, que, somente será ameaçado ou estará em perigo se houver contradição. Há um processo involuntário para evitar novos conhecimentos e informações que confrontem a primeira impressão, que, se frustrado, buscará a substituição através de técnicas para a confirmação da impressão inicial (RODRIGUES; ASSMAR; JABLONSKI, 2010, p. 67).

4.4 A IMPARCIALIDADE JURISDICIONAL E O INQUERITO POLICIAL

Trazendo para o processo penal, e, sabendo que a primeira impressão recebida pelo juiz sobre o fato criminoso postulado na fase de investigação policial é a que fica, e a tem grandes chances de levar à um julgamento involuntário formado dessas informações, o juiz pode ser considerado um terceiro manipulado no processo penal? A imparcialidade jurisdicional fica comprometida ante o seu contato prévio com os autos do inquérito policial.

O juiz, considerado terceiro imparcial no processo penal, ao fazer a leitura dos autos da investigação preliminar não pode se contaminar com este. Schünemann (2013), parte de quatro pressupostos, onde a primeira a primeira relaciona o (des)conhecimento dos autos do inquérito pelo julgador com o desfecho do processo; a segunda vincula a possíveis equívocos na compreensão das informações trazidas no processo; a terceira avalia se há distorção das informações apresentadas no processo e a quarta examina a ligação entre o (des)conhecimento do aderno policial pelo julgador e a formulação de perguntas na audiência.

Em seu experimento, Schünemann (2013, p. 207) explica que:

trata-se de saber se o juiz, por seu conhecimento dos autos, por proferir a decisão de recebimento da denúncia, por sua atividade inquisitória na audiência e por ocupar, de facto, a posição de parte contrária diante do acusado que nega os fatos, não está impedido de realizar uma avaliação imparcial, isto é, de processar as informações de forma adequada, ou se, pelo contrário, esse juiz não acaba preso à rota traçada nos autos da investigação preliminar, os quais foram construídos em regra de modo unilateral, porque quase que exclusivamente pela polícia, com pouquíssima influência defesa, e que por isso contêm uma imagem dos fatos que reflete a perspectiva e o enfoque da polícia.

Como base de seu experimento, Schünemann (2013, p. 208) usa a teoria da dissonância cognitiva, onde:

Segundo a teoria da dissonância cognitiva, formulada por Festinger, na versão de Irle, toda pessoa procura um equilíbrio em seu sistema cognitivo, isto é, uma relação não contraditória entre seu conhecimento e suas opiniões. No caso de uma dissonância cognitiva, surge para o sujeito um motivo no sentido de reduzi-la e de restaurar a consonância, isto é, de fazer desaparecer as contradições. Disso decorrem, principalmente, dois efeitos: por um lado segundo o chamado efeito inércia ou perseverança (mecanismo de auto-confirmação de hipóteses), as informações que confirmam uma hipótese que, em algum momento anterior fora considerada correta, são sistematicamente superestimadas, enquanto as informações contrárias são sistematicamente menosprezadas.

Ademais, a chave da questão é até que ponto a leitura do inquérito policial, como base da investigação preliminar, traz a psique do magistrado uma imagem unilateral e tendenciosa do fato, o apegando a esta e excluindo outras possibilidades de instruir o fato, comprometendo, assim, definitivamente a sua imparcialidade. E com isso, surgem as quatro hipóteses de comprovação, baseadas na ideia de Schünemann (2013, p. 208).

De imediato, no primeiro pressuposto há o armazenamento/fixação dos fatos e informações conforme foram expostos na investigação criminal. Os demais tem a participação do magistrado na fase testemunhal e o direcionamento de busca de informações ao decorrer do processo que deve ser em prol das já obtidas no inquérito policial (SCHÜNEMANN, 2013, p. 209).

É comprovado que o magistrado condena com mais frequência quando há conhecimento do inquérito policial do que quando desconhece o mesmo. Quando há conhecimento dos fatos narrados no inquérito policial, as informações são armazenadas, mesmo que estas contrariem o que foi investigado ou instruído. A audiência de instrução e julgamento passa a ser usada para confirmar o que está no caderno policial, e não para trazer novas informações aos autos. Se pode dizer que

há, da parte do juiz, um apego à imagem mental do fato que será julgado (SCHÜNEMANN, 2013, p. 221).

Nas palavras do próprio autor, Schünemann (2013) conclui que

O processamento de informações pelo juiz é em sua totalidade distorcido em favor da imagem do fato que consta dos autos da investigação e da avaliação realizada pelo ministério público, de modo que o juiz tem mais dificuldade em perceber e armazenar resultados probatórios dissonantes do que consonantes, e as faculdades de formulação de perguntas que lhe assistem são usadas não no sentido de uma melhora do processamento de informações, e sim de uma autoconfirmação das hipóteses iniciais.

Evidente que o contato do magistrado com a investigação preliminar pode determinar o rumo de um juízo condenatório, onde, o apego judicial está na imagem mental previa do fato que será julgado (SCHÜNEMANN, 2013, p. 216). “Tudo isso acaba por constituir um “caldo cultural” onde o princípio in dubio pro reo acaba sendo virado de ponta cabeça – na expressão de SCHÜNEMANN – pois o advogado vê-se incumbido de provar a incorreção da denúncia” (LOPES JR., 2016, p. 72).

A tendência do ser humano é sempre preservar a cognição inicial sobre alguém e, sempre que mencionado, lembrar dessa primeira impressão. É inegável a contribuição da teoria da dissonância cognitiva sobre a imparcialidade do processo penal, onde, a preservação dessa seja critério de fixação e não exclusão de competência. Assim sendo, é improrrogável a discussão acerca de possíveis medidas de redução de danos “que diminuam a permeabilidade inquisitória e os riscos para a imparcialidade e a estrutura acusatória constitucionalmente demarcada (RITTER, 2017, p. 126).

Por fim, inegável a contribuição da teoria da dissonância cognitiva para a imparcialidade do processo penal, onde a (in)efetividade desse princípio pode ser justificada num processo em que: se permita a atuação de ofício de julgador, na fase pré-processual e na processual; a prevenção seja critério de fixação de competência e não exclusão, cabendo ao mesmo juiz a jurisdição da fase investigatória e processual; e, o julgador tenha contato com os autos do inquérito policial, por integrarem os autos do processo (LOPES JR., 2016, p. 72).

4.5 O JUIZ DAS GARANTIAS E A SUA IMPRESCINDIBILIDADE PARA UM PROCESSO PENAL IMPARCIAL

A função de garantidor dos direitos fundamentais do acusado deve recair sobre o juiz, porém, como desenvolve Aury Lopes Jr (2016, p. 68), essa efetivação dos direitos fundamentais não acontece com a criação de uma nova função jurisdicional regida pelo juiz das garantias, mas sim, com o reconhecimento de que e não há condições de imparcialidade num processo penal em que se autoriza que o julgador de mérito atue na investigação preliminar. Com isso, busca-se o afastamento do juiz na fase investigatória para a efetividade da prestação jurisdicional conforme a Constituição Federal de 88. A jurisdição penal atual, se não for imparcial, torna-se inválida, ilegítima e ilegal. O juiz não pode ser um terceiro manipulado no processo.

A separação física entre juiz da investigação e juiz do processo é resultado de um percurso evolutivo que tem início, historicamente, na descentralização das funções de julgar e acusar. Juiz e Ministério Público descolaram-se um do outro. Esse rito de passagem – traumático em alguns países, como na Itália de hoje – foi decisivo para o debacle do paradigma inquisitorial. Agora, o juiz do processo quer descolar-se do juiz da investigação. Chegamos, então, a um nível de maior refinamento do processo penal acusatório, cuja estrutura aponta, por um lado, para a distinção dos papéis do juiz e do Ministério Público, e por outro, para a diferenciação interna do órgão judicial. Nos dois casos, fala mais alto o ideal de imparcialidade, sempre perseguido, dificilmente alcançado (SILVEIRA, 2009, p. 89).

Para garantir a ampla liberdade crítica em relação ao material colhido na fase de investigação, surge o juiz das garantias. Segundo o Parecer da Comissão Temporária de Estudo da Reforma do CPP (BRASIL, 2022):

O raciocínio é o seguinte: o juiz que atua no inquérito, seja mantendo o flagrante ou decretando a prisão preventiva do investigado, seja autorizando a quebra dos dados resguardados por sigilo constitucional, incluindo a interceptação das conversas telefônicas, seja permitindo técnicas invasivas como a infiltração de agentes, pois bem, esse juiz tende, cedo ou tarde, a assumir a perspectiva dos órgãos de persecução criminal (polícia e Ministério Público). Por isso, para que o processo tenha respeitado o equilíbrio de forças e assegurada a imparcialidade do magistrado, seria melhor, na ótica do PLS nº 156, de 2009, separar as duas funções. Além do mais, como teríamos um juiz voltado exclusivamente para a investigação, estima-se que isso se traduza em maior especialização e, portanto, ganho de celeridade. Com efeito, a competência do juiz das garantias cessa com a propositura da ação penal e alcança todas as infrações penais (art. 16), ressalvadas as de menor potencial ofensivo, que seguem o rito dos juizados especiais.

Em tese, o juiz das garantias é responsável pelo controle de legalidade na fase pré-processual, sempre zelando pelos direitos fundamentais. Para Giacomolli (2011,

p. 307), a competência do juiz das garantias deve ser até o recebimento da ação penal, onde, com a realização de audiência, poderia delimitar a acusação, a adoção de medidas despenalizadoras (como *sursis* processual), se fosse o caso, bem como argumentos trazidos até o momento em resposta à acusação.

Assim, “a criação desse juiz garante um passo fundamental na direção de um processo penal democrático, que preconiza regras claras, harmônicas, éticamente aceitáveis e orientadas pela Constituição Federal” (GIACOMOLLI, 2011, p. 305-306). Atualmente o juiz brasileiro encontra-se contaminado, pois, não conhece o caso na audiência, ou, a prova no processo. É preciso separar as funções e a deixar a gestão das provas nas mãos das partes. O sistema acusatório deve ser efetivo como forma de garantia de ser julgado por um juiz imparcial em um devido processo penal.

5 CONCLUSÃO

Esse trabalho pretendeu entender a importância do juiz das garantias para a efetivação do princípio da imparcialidade do processo penal, a partir da teoria da dissonância cognitiva. A imparcialidade jurisdicional é um princípio do processo, onde o Estado, por meio da figura do Juiz, procura de forma justa e digna, a resolução de conflitos de força. Entretanto, a imparcialidade, que é uma construção técnica do direito processual, e busca estabelecer a existência de um terceiro, não pode ser confundida com a neutralidade judicial.

A prévia relação do Juiz com o processo prejudica a sua imparcialidade, e é nesse sentido que se introduz o Juiz das Garantias, oriundo da Lei 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime. O Juiz das Garantias atua na fase preliminar, fase de investigação criminal, e possui como objetivo controlar a legalidade da investigação, resolver assuntos afetos a reserva de jurisdição, bem como garantir direitos individuais ao investigado.

Para se atingir uma compreensão, e a conclusão da presente pesquisa, é que o atual processo penal brasileiro não possui condições de exercício para a imparcialidade jurisdicional. O princípio supremo do processo penal é a imparcialidade, só é possível um juiz imparcial quando se tem um sistema acusatório, uma radical separação das funções e um afastamento do juiz da arena da prova. A iniciativa probatória é das partes, sendo apenas valorada pelo juiz.

O juiz não é feito para investigar, a concepção do juiz é ser alguém totalmente ignorante no processo penal. Seu conhecimento deve ser trazido pelas partes, são elas que tem a gestão da prova. É preciso conhecer da prova no processo, conhecer do caso na audiência.

A autoridade judiciária competente para julgamento do caso na fase pré-processual deve ser afastada para preservar sua cognição ao atuar no processo. As decisões tomadas pelos magistrados podem vincular o juiz à mecanismos que comprometam a sua imparcialidade, especialmente pelo fato de que o inquérito policial é produzido ausente de contraditório e ampla-defesa.

É com a teoria da Dissonância Cognitiva que se compreende que o magistrado, mesmo que de forma involuntária, traz com o inquérito, uma opinião já formada sobre o caso, buscando, apenas, que essas informações se confirmem ao longo do processo. É preciso impor limites à atuação do magistrado no processo, o mantendo

apenas como um terceiro, alheio ao interesse das partes, sempre em busca da igualdade e imparcialidade registrada na Constituição Federal.

O juiz das garantias, portanto, permitiria uma maior efetivação do princípio da imparcialidade, visto que aquilo que foi trabalhado sem contraditório na fase investigativa lá permaneceria. Recebida a denúncia, se iniciaria a atuação de outro magistrado, e as provas ali produzidas, sob o crivo do contraditório, é que serviriam para a sentença (agora legítima). Do contrário, o jogo começaria com o juiz conhecendo tudo que foi produzido sem que a parte investigada, agora ré, tivesse tido a oportunidade de se contrapor.

A teoria da dissonância cognitiva, então, mostra como o instituto do juiz das garantias é importante, afinal, não se vive, hoje, no enredo do filme “Um brilho eterno de uma mente sem lembranças”, onde se pode apagar o passado entrando em uma espécie de máquina do esquecimento. O que se viu, não se esquece, e se produzido sem o crivo do contraditório, pode levar a uma decisão equivocada, já que, conforme explica a teoria aqui trabalhada, a tendência é que se busque, cognitivamente, encaixar as peças do quebra-cabeça dos casos postos sob julgamento. O quanto influencia, então, o que foi produzido sem que o sujeito passivo pudesse se defender, pudesse contrapor o que contra ele foi colocado?

O juiz, contaminado com o que foi produzido unilateralmente, sem o crivo do contraditório, tem mais dificuldade em ser imparcial. Portanto, o instituto trazido pela Lei Anticrime vem no sentido de efetivar mais ainda a ideia da imparcialidade, pilar de um sistema acusatório e, mais ainda, importante instrumento na busca de uma sentença legítima (tanto para a acusação quanto para a defesa).

REFERÊNCIAS

- ANDREADE, Flávio da Silva. **A Dissonância Cognitiva e seus Reflexos na Tomada de Decisão Judicial Criminal**. Universidade de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2019.
- AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal Esquematizado**. IBooks. 12.^a ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2020.
- BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: RT, 2003.
- BADARÓ, Gustavo Henrique. **Direito processual penal**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.
- BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Trad. Neury Carvalho Lima. São Paulo: eBookLibris, 2012.
- BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPUBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constituição.htm. Acesso em: 08 de abril de 2022.
- BRASIL. **DECRETO-LEI Nº 3.689, DE 3 DE OUTUBRO DE 1941.CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**. Rio de Janeiro, 03 de outubro de 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 01 de abril de 2022.
- BRASIL. **LEI Nº 7.960 DE 21 DE DEZEMBRO DE 1989**. Brasília, 21 de dezembro de 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7960.htm. Acesso em: 07 de abril de 2022.
- BRASIL. **LEI Nº 13.964, DE 24 DE DEZEMBRO DE 2019**. Brasília, 24 de dezembro de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 07 de abril de 2022.
- BRASIL. **Senado Federal. Parecer da Comissão Temporária de Estudo da Reforma do Código de Processo Penal sobre o Projeto de Lei do Senado nº 156, de 2009**. Relator: Senador Renato Casagrande, p. 27-28. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=70407>>. Acesso em 18 set. 2022.
- BRASIL. **Supremo Tribunal Federal (2ª Turma) – HC 0132216-89.2007.3.00.0000 SP – Relator: Min. Celso de Mello – Publicação: 18/09/2009**.
- BRITO, Alexis Couto de; FABRETTI, Humberto Barrionuevo; LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Processo Penal Brasileiro**. 4 ed. – São Paulo: Atlas 2019.
- BÜLOW, Oskar Von. **La Teoria de las Excepciones Di-la-tó-rias y los Presupuestos Procesales**. Trad. Miguel Angel Rosas Lichtschein do original de 1868. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-America, 1964.

CAPPELLETTI Mauro. **Juízes legisladores?** Trad. Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

CAPEZ, Fernando. **Curso do Processo Penal**. 27. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. (e-book). Disponível em: https://books.google.com.br/books?id=s3PWDwAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=pt-BR&source=gbs_atb#v=onepage&q&f=false. Acesso em: 08 de abril de 2022.

CARNELUTTI, Francesco. **Derecho procesal civil y penal: principios del proceso penal**. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediciones Juridicas Europa-America, 1971.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **O papel do novo juiz no processo penal**. In: _____ (coord.). *Crítica à teoria geral do direito processual penal*. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2001.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Sistema acusatório: cada parte no seu lugar constitucionalmente demarcado**. Revista de Informação Legislativa. Brasília, v.46, n. 183, jul./set., 2009.

FATINANSI, João Gabriel. **O pacote anticrime (Lei nº 13.964/2019) e o Juiz das Garantias**. 2020. Disponível em: <https://joaogfatialtrao.jusbrasil.com.br/artigos/1135776259/o-pacote-anticrime-lei-n-13964-2019-e-o-juiz-das-garantias>. Acesso em: 18 de abril de 2022.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón: teoría del garantismo penal**. 10ª ed. 1ª reimpressão. Trad. Perfecto Andrés Ibáñez; Alfonso Ruiz Miguel; Juan Carlos Bayón Mohino; Juan Terradillos Basoco; Rocío Cantarero Bandrés. Madrid: Trotta, 2014.

FIGUEIREDO & VELLOSO ADVOGADOS ASSOCIADOS. **Estudo da lei anticrime esquadrinha as mudanças nas legislações penal e processual penal**. Migalhas de Peso, janeiro de 2020. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/quentes/>317896/estudo-da-lei-anticrime-esquadrinha-as-mudancas-nas-legislacoes-penaleprocessual-penal>>. Acesso em: 08 abr. 2022.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Rio de Janeiro: Nau, 2003.

FRANCISCO, Francislaine Rosa Chagas; MENDES, Michael Araújo; SILVA, Pollyanna Maria da. **A (in)constitucionalidade do art. 156 do CPP face aos princípios da presunção da inocência e do devido processo legal**. Santa Catarina, 2013.

FREEDMAN, Jonathan L; CARLSMITH, J. Merril; SEARS, David O. **Psicologia social**. 3ª ed. Trad. Álvaro Cabral. São Paulo: Editora Cultrix, 1977.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Juiz de garantias – um nascituro estigmatizado**. In: MALAN, Diogo; MIRZA, Flávio (Coord.) *Setenta anos do código de processo penal brasileiro: balanço e perspectivas de reforma*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2016.

GOLDSCHIMIDT, Werner. **La imparcialidad como principio basico del proceso: la parcialidad y la parcialidad**. In: Monografias de Derecho Español. Publicaciones del Instituto de Derecho Procesal, Série 2ª, n. 1., Madrid: Gráfica Clemares, 1950. Disponível em: <http://www.academiadederecho.org/upload/biblio/contenidos/la_imparcialidad.pdf> . Acesso em: 01 dezembro 2021.

Introdução aos Princípios Gerais do Processo Penal Brasileiro. Revista de Estudos Criminais, Porto Alegre, Nota Dez Editora, n. 1, 2001.

KHALED JÚNIOR, Salah H. **A busca da verdade no processo penal: para além da ambição inquisitorial**. São Paulo: Atlas, 2013.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Pacote anticrime: comentários à lei nº 13.964/19 - artigo por artigo**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

LOPES Jr, Aury. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.(e-book).Disponível em: [https://books.google.com.br/books?id=](https://books.google.com.br/books?id=u3PWDwAAQBAJ&pg=PT183&hl=pt-BR&source=gbs_selected_pages&cad=2#v=onepage&q=jui%20das%20garantias&f=false)

[u3PWDwAAQBAJ&pg=PT183&hl=pt-BR&source=gbs_selected_pages&cad=2#v=onepage&q=jui%20das%20garantias&f=false](https://books.google.com.br/books?id=u3PWDwAAQBAJ&pg=PT183&hl=pt-BR&source=gbs_selected_pages&cad=2#v=onepage&q=jui%20das%20garantias&f=false). Acesso em: 05 de abril de 2022.

LOPES JR., Aury. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica**. São Paulo: Saraiva, 2015.

MAYA, André Machado. **Imparcialidade e processo penal: da prevenção da competência ao juiz de garantias**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MACHADO, Leonardo Marcondes. **Juiz das garantias: a nova gramática da Justiça criminal brasileira**. Conjur, janeiro de 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jan-21/academia-policia-juiz-garantias-gramatica-justica-criminal>. Acesso em:02 abr. 2022.

MADALOZZO, Piero L. G. **O artigo 310 do Código de Processo Penal e a audiência de custódia**. Jusbrasil, janeiro de 2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/79077/o-artigo-310-do-codigo-de-processo-penalea-audiencia-de-custodia>.Acesso em:02 abr. 2022.

MANZINI, Vincenzo. **Tratado de derecho procesal penal**. Buenos Aires: EJE, 1951. p. 5. t. I.

MARRAFON, Marco Aurélio. **O juiz de garantias e a compreensão do processo à luz da Constituição: perspectivas desde a virada hermenêutica no Direito Brasileiro**.

MAIER, Julio B. J. **Derecho procesal penal**. Tomo I, 2ª ed., 3ª reimpressão, Buenos Aires: Del Puerto, 2004.

MELO, Gabriellen Carneiro de. SEGUNDO, Antonio de Holanda Cavalcante. **Juiz de Garantias e o Princípio da Jurisdição Imparcial à Luz da Teoria da Dissonância Cognitiva**. V. 6, n. 1. 2021.

MORAES, Maurício Zanoide de. **Quem tem medo do “juiz das garantias”?** Boletim IBCCRIM. São Paulo, v. 18, n. 213, edição especial CPP.

MYERS, David G. **Psicologia Social**. 10ª ed. Trad. de Daniel Bueno, Maria Cristina Monteiro e Roberto Cataldo Costa. Rio de Janeiro: AMGH Editora, 2014.

NAGIMA, Irving Marc Shikasho. **Sistemas Processuais Penais**. Direito Net, 2011. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6193/Sistemas-Processuais-Penais>>. Acesso em: 15 de março de 2022.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo e execução penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Pacote Anticrime Comentado: Lei 13.964 de 24.12.2019**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

OLIVEIRA, Daniel Kessler de. **A atuação do julgador no Processo Penal Constitucional: o juiz de garantias como um redutor de danos da fase de investigação preliminar**. Dissertação de Mestrado em Ciências Criminais, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS, Porto Alegre, 2013. Disponível em: <http://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/4916/1/447625.pdf>. Acesso em: 02 abr. 2022.

QUEIROZ, David. **A Permeabilidade do Processo Penal**. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

RITTER, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva**. Florianópolis: Empório do Direito, 2016.

RODRIGUES, Aroldo; ASSMAR, Eveline Maria Leal; JABLONSKI, Bernardo. **Psicologia social**. 28ª ed. Petrópolis: Vozes, 2010.

SCHÜNEMANN, Bernd. **Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito**. Luís Greco (coord.). São Paulo: Marcial Pons, 2013.

SILVA FRANCO, Alberto. **O Juiz e o Modelo Garantista**. In: Doutrina do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, disponível em: <www.ibccrim.com.br>. Acesso em 15 de março de 2022.

SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins. **O código, as cautelares e o juiz das garantias**. *Revista de informação legislativa*. Brasília, v. 46, n. 183, jul./set./2009.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. Vol.1, 32ª ed, São Paulo: Saraiva, 2010.

VALENTE, Fernanda. **Juiz das garantias fica suspenso até decisão em Plenário, decide Fux**. Conjur, janeiro de 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jan-22/fux-revoga-liminar-juiz-garantias-aterreferendo-plenario>. Acesso em: 02 abr. 2022.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral**. 11ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.