

A (IM)POSSÍVEL IMPARCIALIDADE DO JUIZ NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Marília Lunardelli de Fraga¹

Orientador: Professor Dr. Aury Lopes Junior²

RESUMO

O presente trabalho visa analisar se a garantia do acusado de ser julgado por um juiz imparcial é efetivamente possível de ser aplicada no processo penal brasileiro. Embora a Constituição Federal de 1988 tenha assumido o sistema acusatório como norteador para o processo penal, a prática forense nos permite afirmar que, não raras vezes, julgadores se colocam na posição de acusadores. Dessa forma, foi realizado, por meio da revisão bibliográfica, um estudo sobre a imparcialidade do julgador e de que forma ela é corrompida. Buscou-se apoio na teoria da dissonância cognitiva para compreender por qual motivo julgadores insistem na tese acusatória, ainda que não haja elementos probatórios suficientes para tanto. A conclusão obtida foi a de que é impossível concretizar a garantia constitucional do acusado ser julgado por um juiz imparcial nos moldes do Código de Processo Penal (1941).

Palavras-chave: imparcialidade; teoria da dissonância cognitiva; sistema acusatório; garantia.

1 INTRODUÇÃO

A separação dos poderes de acusar e julgar na história do processo penal teve como objetivo garantir que aquele que julga esteja distante das partes, sem nenhum tipo de interesse prévio. Contudo, a prática forense, bem como grande parte da doutrina, têm sido efetivas em demonstrar que o julgador penal brasileiro ainda se mantém, em certa medida, vinculado ao acusador e, portanto, parcial.

A fim de compreender onde estamos e para onde queremos ir, faz-se, no capítulo 2, um apanhado histórico sobre a elaboração do Código de Processo Penal de 1941, ainda vigente. A análise se dá por meio de uma leitura constitucional, sendo possível verificar que, apesar das reformas legislativas existentes (a mais recente delas, a lei n. 13.964/2019), o CPP/1941 ainda guarda as mazelas do regime cívico-militar existente no momento de sua criação, persistente em fazer do processo penal um processo de vingança.

No capítulo 3, são abordados (i) os sistemas processuais penais, sendo analisado o sistema inquisitório, acusatório e misto. Neste último, é apresentada a crítica acerca da incongruência de sua própria existência, uma vez que não existe um núcleo fundante que o justifique. Ainda, acerca do (ii) lugar do juiz, trabalha-se para demonstrar a gestão de expectativa sobreposta ao magistrado. Nesse sentido, critica-se o juiz que busca provas e tenta “salvar” a ação penal ou o inquérito policial, por meio de um falso heroísmo. Ao final do capítulo, reserva-se espaço para tratarmos propriamente sobre o que é a imparcialidade no processo penal e sobre a importância da “aparência de imparcialidade”.

¹ Acadêmica do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS. E-mail: marilia.fraga08@gmail.com.

² Orientador, Doutor em Direito, Professor da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS. E-mail: auryjunior@puers.br.

O último capítulo contempla o estudo sobre a teoria da dissonância cognitiva, com o objetivo de encontrar respostas para situações em que juízes prolatam decisões ainda que com baixo e pobre elementos de prova. Nesse íterim, destaca-se o efeito primazia, a tendência confirmatória (*confirmation bias*) e a importância da originalidade cognitiva. Apresenta-se, outrossim, críticas sobre a posição do Ministério Público durante a persecução penal, concluindo-se que este é parte no processo penal. Ao final, são dispostas breves alternativas com a finalidade de reduzir os danos gerados pelo CPP/1941, bem como pela mentalidade inquisitória que insiste em assolar a mente de grande parte dos juristas.

A importância do presente trabalho se situa, em primeiro lugar, à ampliação do debate sobre um mecanismo invisível que afeta a tomada de decisões (a busca pelo equilíbrio cognitivo), uma vez que constantemente ignorado pelo Poder Judiciário, e, na tentativa de alcançar um processo penal que possibilite um julgamento verdadeiramente imparcial. O objetivo, assim, é analisar a efetividade de um julgador imparcial enquanto vigente o Código de Processo Penal de 1941.

2 A MATRIZ AUTORITÁRIA E INQUISITÓRIA DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL (CPP)

A analogia entre a árvore envenenada e seus frutos³, estabelecida para compreender o alcance das provas ilícitas no processo penal, é mencionada, neste momento inicial, com o objetivo de esclarecer a importância do entendimento sobre o solo em que o Código de Processo Penal (CPP) foi semeado, regado, frutificado e, enfim, colhido. Em síntese, a ideia é de que tudo - ou quase tudo - que advém de uma matriz inquisitória, inquisitiva será. O nascimento do nosso Código de Processo Penal não é diferente.

Na década de 40, enquanto o Brasil vivenciava o regime do Estado Novo (1937 - 1945), sob a liderança do então presidente Getúlio Vargas, a Itália estava sob o regime fascista de Mussolini (1922 - 1943). O Estado Novo foi a terceira e última fase da chamada "Era Vargas" e foi o período mais rígido da época, uma verdadeira ditadura. Teve seu início a partir de um golpe de Estado gerado a partir de um plano falso, denominado Plano Cohen, organizado e implantado por integrantes do Exército, por apoiadores de Getúlio e pelo próprio Presidente, e consistia em suposta "ameaça comunista". Em síntese, o Plano se tratava da descoberta de um projeto de revolução comunista a ser implantado no Brasil com o suporte da União Soviética. Nesse mesmo período, foi implantado no Brasil o Departamento de Imprensa e Propaganda (DIP), o qual tinha como objetivo exaltar o Estado Novo, promover a figura quase paternal de Getúlio Vargas frente ao país, bem como realizar a censura de artistas e veículos de comunicação. Além disso, foram criados o Tribunal de Segurança Nacional (TSN) e o Departamento de Ordem Político e Social (DOPS).

Inseridos do contexto histórico, há de se destacar que a possibilidade de dar início a projeto de lei no Brasil de 1937 era exclusiva do Presidente da República, afastando-se do debate o parlamento (a discussão com a sociedade civil sequer era pensada). Nota-se, assim, que o Código de Processo Penal ganhou corpo "em gabinete"⁴, longe de todo e qualquer tipo

³ CABRAL, Bruno. "A teoria dos frutos da árvore envenenada foi criada e aperfeiçoada pela Suprema Corte Norte-Americana com o título *the fruit of the poisonous tree*, que entendia que as provas derivadas da ilícita também deveriam ser reputadas ilícitas". **Jus**, 2019. disponível em: <https://jus.com.br/artigos/12658/a-doutrina-das-provas-ilicitas-por-derivacao-no-direito-norte-americano-e-brasileiro>. Acesso em: 22 ago 2022.

⁴ A respeito da maneira com que a elaboração do projeto do Código de Processo Penal foi criado, cita-se Michel Foucault: "Ora, o estudo da microfísica supõe que o poder nela exercido não seja concebido como uma propriedade, mas como uma estratégia, que seus defeitos de dominação não sejam atribuídos a uma 'apropriação', mas a disposições, a manobras, a táticas, a técnicas, a funcionamentos; que se desvende nele antes uma rede de relações sempre tensas, em atividade, que um privilégio que

de debate. Para além disso, a pedido do Ministro Francisco Campos e com a chancela do Presidente da República Getúlio Vargas, o Código de Processo Penal foi promulgado somente após o Código Penal, evidenciando-se a visão instrumentalizada com que a legislação processual penal é utilizada desde a sua origem.⁵

Estrategicamente, por meio do DIP, Getúlio Vargas moldava sua imagem paternal frente ao Brasil. Sua presença nas rádios e nos estádios de futebol, seu comportamento carismático, seguido por um discurso nacionalista e desenvolvimentista, garantiram-lhe o (informal) título de “pai dos pobres”.⁶ Estabelecida, ao menos no senso comum⁷, a figura de um Getúlio Vargas moral, cristão e patriota, desenvolve-se na sociedade uma cultura centrada no direito penal de autor, cuja finalidade é a incriminação do sujeito, principalmente, por suas questões pessoais.⁸

A fusão entre política e a vida íntima dos cidadãos, não por acaso⁹, se deu de maneira muito profunda neste período. Gloeckner¹⁰, ao tratar sobre autoritarismo e processo penal, chama atenção para a dificuldade em “combater” o fascismo, “já que a sua assimetria constitutiva acaba endereçando as mais distintas pulsões para práticas cotidianas, os fascismos do dia-a-dia.”. A sociedade, desta forma, encontra dificuldades em diferenciar o que é estratégia política e aquilo que é, tão somente, a realidade. Cria-se uma barreira, tal como um vidro embaçado, que a impede de enxergar de forma nítida. Uma das, se não a

se pudesse deter;”. FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 42ª ed. Editora Vozes: Petrópolis/RS, 2014, p. 30.

⁵ GLOECKNER, Ricardo. **Autoritarismo e processo penal: uma genealogia das ideais autoritárias no processo penal brasileiro**, volume 1, 2018.

⁶ A maneira “getulista” de fazer política exercida por Getúlio, principalmente, durante o Estado Novo, foi por ele muito bem articulada no sentido de difundir, por meio de todas as searas da vida humana, sua lógica de sistema e seu governo autoritário como algo necessário. Ressalta Sobottka que, para um projeto de sociedade crescer, é necessário um “projeto de nova sociedade se legitime com uma fundamentação teórica da nova interpretação da situação e que as condições práticas para sua efetivação tenham plausibilidade para os seus portadores.”. (SOBOTTKA, Emil A. *Utopias e projetos: reflexões sobre mudança e controle social no Brasil*. In: GAUER, Ruth. **Criminologia e sistemas jurídicos-penais contemporâneos**. p. 169.

⁷ Chauí refere que “a ciência distingue-se do senso comum porque este é uma opinião baseada em hábitos, preconceitos, tradições cristalizadas, enquanto a primeira baseia-se em pesquisas, investigações metódicas e sistemáticas e na exigência de que as teorias sejam internamente coerentes e digam a verdade sobre a realidade. A ciência é o conhecimento que resulta de um trabalho racional.”. CHAUI, Marilena. **Convite à filosofia**. Editora Ática, São Paulo, 2000.

⁸ Acerca da maximização do direito penal, dos retrocessos autoritários e do critério subjetivo do sujeito investigado/acusado, disciplina Cezar Bitencourt: “Exemplo significativo desses retrocessos autoritários encontram-se na Lei n. 10.792/2003, que criou o regime disciplinar diferenciado, cujas sanções não se destinam a fatos, mas a determinadas espécies de autores, impondo isolamento celular de até um ano, não em decorrência da prática de determinado crime, mas porque, na avaliação subjetiva de determinada instância de controle, representam “alto risco” social ou carcerário, ou então porque há “suspeitas” de participação em quadrilha ou bando, prescrição capaz de fazer inveja ao proscrito nacional-socialismo alemão das décadas de 30 e 40 do século passado. BITENCOURT, Cezar. **Tratado de direito penal, volume 1**, 2020, p. 109.

⁹ Cezar Bitencourt nos revela que o direito penal pode ser concebido a partir de diferentes perspectivas, a depender do sistema político por meio do qual o Estado se sustenta. “Nesse sentido, o Direito Penal pode ser estruturado a partir de uma concepção autoritária ou totalitária de Estado, como instrumento de perseguição aos inimigos do sistema jurídico imposto, ou a partir de uma concepção Democrática de Estado, como instrumento de controle social limitado e legitimado (...)”. BITENCOURT, Cezar. **Tratado de direito penal, volume 1**, 2020, p. 50.

¹⁰ GLOECKNER, Ricardo. **Autoritarismo e processo penal: uma genealogia das ideais autoritárias no processo penal brasileiro, volume 1**, p. 95.

principal, característica de governos autoritários é a invasão de tal forma na vida humana que enfraquece o indivíduo, eliminando, pouco a pouco, sua subjetividade, em prol de um discurso *pro societate*.

É a partir desse cenário que o Código de Processo Penal é pensado, analisado e promulgado. Inspirado no Código Rocco italiano (1930) sob o regime ditatorial do fascista Mussolini. A Exposição de Motivos do Código de Processo Penal de 1941, elaborada pelo então Ministro da Justiça Francisco Campos, é extremamente didática e explícita quando, no item II, refere quais são as matrizes e critérios da nova legislação à época. Revela-se, por meio daquele documento, que não se encontrará no CPP de 1941 “fórmulas” de favorecimento aos “criminosos”. Vejamos:

Urge que seja abolida a injustificável primazia do interesse do indivíduo sobre o da tutela social. Não se pode continuar a contemporizar com pseudodireitos individuais em prejuízo do bem comum. O indivíduo, principalmente quando vem de se mostrar rebelde à disciplina jurídico-penal da vida em sociedade, não pode invocar, em face do Estado, outras franquias ou imunidades além daquelas que o assegurem contra o exercício do poder público fora da medida reclamada pelo interesse social. **Este o critério que presidiu à elaboração do presente projeto de Código.** No seu texto, não são reproduzidas as fórmulas tradicionais de um mal-avisado **favorecimento legal aos criminosos**. O processo penal é aliviado dos excessos de formalismo e joeirado de certos critérios normativos com que, sob o influxo de um mal-compreendido individualismo ou de um sentimentalismo mais ou menos equívoco, se transige com a necessidade de uma rigorosa e expedita aplicação da justiça penal. (grifo nosso).

A utilização do termo “criminoso” no texto acima não se dá por acaso, mas por um pensamento moralista de que o direito penal serve àqueles que estão sendo acusados de terem cometido alguma infração legal. O reflexo disso é percebido até os dias de hoje, quando os réus chegam ao plenário praticamente sentenciados se não pela grande mídia, por pura “sede de vingança” de uma sociedade que ainda enxerga o direito penal e processual penal do ponto de vista do autor e de sua subjetividade. Acreditar que esses pensamentos são meras casualidades do destino é, se não má-fé, muita inocência. Nesse sentido, Foucault apresenta o conceito de poder-saber e refere que “não é a atividade do sujeito de conhecimento que produziria um saber, útil ou arredo do poder, mas o poder-saber, os processos e as lutas que o atravessam e que o constituem, que determinam as formas e os campos possíveis do conhecimento”.¹¹

Logo, é possível notar a matriz puramente inquisitorial a partir da qual fundou-se o Código de Processo Penal brasileiro vigente até os dias de hoje. Muitos dos problemas enfrentados diariamente pelos operadores do direito se dão, não apenas pela existência dessa legislação inquisitorial e, não raras vezes, afrontosa à Carta Magna, mas também, como se viu, pela mentalidade de um “direito penal de vingança”, no qual o código de processo penal é utilizado como meio para tanto.

2.1 A Constituição Brasileira de 1988 (CF/88)

Após a primeira saída de Getúlio Vargas do poder, a ocorrência da ditadura civil-militar (1964 - 1985) e o processo de redemocratização, foi promulgada pelo Congresso Nacional a Constituição Federal Brasileira de 1988. Dentre as sete constituições que nosso país

¹¹ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**, 2014, p. 32

atravessou, o atual Código de Processo Penal esteve ao lado de quatro (1937, 1946, 1967 e 1988).

Ao longo dessas quatro legislações constitucionais, que diferem entre si não apenas em conteúdo, mas no tipo de sociedade que as recepciona, o Código de Processo Penal - ou seus aplicadores - encontram dificuldades em interpretar a legislação infraconstitucional (Código Penal, Código de Processo Penal, leis ordinárias etc) de acordo com a Carta Magna atual e com a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), da qual o Brasil é signatário desde 1992. Ocorre uma mudança brusca na lógica sistêmica após a vigência da Constituição Federal de 1988, uma vez que o acusado (polo passivo) deixa de ocupar um lugar de mero objeto e passa a ser visto como sujeito detentor de direitos e deveres.¹² Inicia-se a chamada democratização do processo penal. O fato de que as legislações infraconstitucionais devem ser observadas sob a ótica da Constituição e que a liberdade individual deve ser garantida, como direito que é, são comumente negligenciadas por magistradas e magistrados, pelo Ministério Público e por policiais, responsáveis pela criminalização secundária.¹³ Nesse sentido, escreve Jacinto Coutinho que *embora não seja por nada complicado, tem sido difícil – muito difícil – fazer entender a alguns que primam pela leitura óbvia da vida como linearidade, como se fossem imagens de um espelho e, assim, seguem insistindo, contra a Constituição (...)*.¹⁴

Alguns exemplos de como os operadores do jurídicos insistem em fazer uso do Código de Processo Penal como instrumento das suas próprias convicções e preconceitos, é a excessiva e expansiva decretação de prisões cautelares, sem a observância do art. 312 do Código de Processo Penal.¹⁵ Acerca do referido artigo, importa mencionar o uso do termo “garantia da ordem pública” pelos magistrados e promotores ao seu bel-prazer, deixando de conceituar esta expressão de dúbia definição e que dependente, portanto, da menção ao referencial teórico utilizado para convicção deles. Sem citar o referencial, suprime-se do acusado o direito ao contraditório e à ampla defesa. Além disso, há de se destacar a previsão legislativa criada pela Lei nº 13.964/2019 (popularmente conhecida como “pacote anticrime”) acerca da prisão preventiva obrigatória quando o agente fizer parte de organização criminosa

¹² JUNIOR, Aury Lopes. **Fundamentos do processo penal**, 2020. p. 44.

¹³ No que tange à criminalização secundária, faz-se importante a menção à teoria do etiquetamento. Acerca disso, Frediano Teodoro e Bruna Oliveira relatam que “a teoria do *Labeling Approach* encontra grande correspondência prática na realidade brasileira. Os dados do INFOPEN já mencionados demonstram com clareza o perfil de criminoso perseguido pelo Estado. Trata-se da população negra, pobre e de baixa escolaridade, que desde a instituição da polícia, no período imperial, vem sendo perseguida.”. (**Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 148/2018, p. 373 - 394, Out. 2018). Ainda, no que concerne às características do processo penal, Nilo Batista analisa que a “seletividade, repressividade e estigmatização são algumas características centrais de sistemas penais como o brasileiro.”. BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**, 2007, p. 26. Ao tratar da criminalidade, Vera Malaguti aduz que, para compreendê-la, é “imprescindível estudar a ação do sistema penal. O *status* de delinquente seria produzido pelos efeitos estigmatizantes do sistema penal. Ocorre, então, uma redefinição radical do objeto da criminologia. O criminoso não é o ponto de partida, é o *locus* da análise de uma realidade socialmente construída.”. BATISTA, Vera. **Introdução crítica à criminologia brasileira**, 2011, p. 72

¹⁴ COUTINHO, Jacinto. **Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado**, 2009, p. 109. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/496915>. Acesso em: 27 ago 2022.

¹⁵ BRASIL. **Código de Processo Penal (1941)**. “Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 29 ago 2022.

ou milícia, se portar arma de fogo de uso restrito ou, ainda, se for reincidente.¹⁶ Ainda, a possibilidade de provas obtidas por meios ilegais serem apreciadas pelo juiz quando profere sentença, bem como as situações em que, mesmo sem pedido do órgão acusador, o magistrado aplica medida mais gravosa.¹⁷

É evidente que os artigos e as situações supramencionadas não estão de acordo com a Constituição Federal, mas sim ao perfil autoritário e inquisitorial incutido no Código de Processo Penal de 1941. Viola-se, assim, o sistema acusatório que passa a ganhar espaço a partir da Constituição de 1988. Nota-se, isso posto, que a criação de novas legislações - ainda que seja a mais importante de todas, servindo de pilar para as demais, como a Carta Magna -, não são capazes, sozinhas, de modificar a estrutura de um código autoritário. Lopes Jr. afirma que a instrumentalidade constitucional é o que nos permite compreender o fundamento legitimante de um processo penal democrático. *Significa dizer que o processo penal contemporâneo se legitima à medida que se democratizar e for devidamente constituído a partir da Constituição.*¹⁸

2.2 Frankenstein jurídico

Flagrante a incompatibilidade e incompetência do “atual” Código de Processo Penal Brasileiro em, efetivamente, tornar-se uma norma de caráter acusatório, em consonância com a CF/88, passou-se a criar leis com a tentativa de reformá-lo.

Essa ideia, contudo, está fadada ao fracasso. Novas legislações implementadas em um sistema inquisitorial e criadas sob a vigência de um regime ditatorial, há mais de 80 anos, não dão conta de reformar o CPP ou, ainda, a mentalidade social que, como já visto, faz-se tão importante como, para garantir um processo penal democrático. A essas tentativas de reforma Lopes Jr. chama de “colcha de retalhos”, pois, a partir do momento em que a estrutura do CPP/1941 não dá conta de contemplar a ideia de sistema acusatório, as novas legislações que sobrevierem não serão capazes de modificar o arquétipo do código. Entre as mais recentes alterações, destacam-se a lei nº 12.694/2012, que dispõe sobre o processo e o julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas, a lei nº 13.344/2016, que permite ao Ministério Público requisitar aos órgãos do poder público ou de empresas privada, dados e informações cadastrais de vítimas e suspeitos. Ainda, a lei nº 13.964/2019, conhecida, popularmente, como “pacote anticrime” e que, dentre outras alterações, permitiu o Ministério Público propor o acordo de não persecução penal.

Prado revela que a *Justiça Criminal funciona tendencialmente de uma determinada maneira, preexiste às reformas, evidentemente, e pode estar permeável ou não a elas.*¹⁹ O

¹⁶ BRASIL. **Código de Processo Penal (1941)**. “Art. 310. Após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público, e, nessa audiência, o juiz deverá, fundamentadamente: (...) § 2º Se o juiz verificar que o agente é reincidente ou que integra organização criminosa armada ou milícia, ou que porta arma de fogo de uso restrito, deverá denegar a liberdade provisória, com ou sem medidas cautelares.”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 30 ago 2022.

¹⁷ RHC nº 145.225 RO/STJ: “Infere-se dos autos que o MP requereu, durante a audiência de custódia, a conversão da prisão em flagrante em cautelares diversas, no entanto, o Magistrado decretou a cautelar máxima.”

¹⁸ JUNIOR, Aury Lopes. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica**, 2020. p. 36.

¹⁹ PRADO, Geraldo. **A Reforma do Processo Penal como objeto de análise: a economia das trocas simbólicas no campo penal**. 2021. Disponível em: <https://geraldoprado.com.br/artigos/a-reforma-do-processo-penal-como-objeto-de-analise-a-economia-das-trocas-simbolicas-no-campo-penal/>. Acesso em: 31 ago 2022.

que se nota no ordenamento jurídico brasileiro é uma ebulição de reformas, modificando, de tempos em tempos, o Código de Processo Penal, incapazes de alterar, contudo, sua matriz inquisitória.

3 SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS, LUGAR DO JUIZ E IMPARCIALIDADE

Necessária se faz breve análise acerca da origem e das características dos sistemas processuais penais, pois é a partir do entendimento sobre eles que será possível delinear o lugar do juiz no processo penal e, conseqüentemente, compreender em que medida sua imparcialidade está (ou passa a estar) comprometida.

Ao tratar sobre sistemas processuais penais, Coutinho entende que, originalmente, estes se deram por *opções políticas historicamente demarcadas, embora tivessem variados motivos que levaram a tanto*.²⁰ A utilização da expressão “originalmente” ocorre porque o autor, assim como nós, entende que não há, na modernidade, sistemas processuais penais “puros”. Tem-se, assim, a perspectiva de que as características de cada um dos sistemas se alastram e entrelaçam entre si. Bachmaier Winter, em seu texto “acusatório versus inquisitório: reflexões sobre o processo penal”²¹, reflete acerca da utilidade de nos debruçarmos sobre a análise dos sistemas, uma vez que já foram exaustivamente examinados pela doutrina. A autora questiona, nesse sentido, se essas definições serviriam para compreendermos melhor o processo penal ou diminuir os índices de criminalidade. Conclui, então, que atingir a compreensão destes termos tem especial relevância porquanto são utilizados com grande frequência e porque, somente através do conceito, será possível contrapô-los.

No presente trabalho, a apresentação desses conceitos faz-se necessária para entender onde o sistema processual penal brasileiro se encontra demarcado atualmente e, diante de possível discordância para com ele, trilhar novos rumos em direção a um direito penal e processual penal cada vez mais democrático. Nesse ínterim, faz-se menção a fala de Karnal, em entrevista à TV Cultura, acerca da democracia: “*não se deve nunca questionar a democracia, deve-se aperfeiçoá-la*”.²² A reflexão trazida por Karnal vai de encontro ao objetivo deste texto, qual seja, o aperfeiçoamento do direito processual penal.

Nesse mesmo diapasão, a posição do juiz durante a persecução penal urge de estudo, uma vez que é ele a figura que vai conduzir e ditar o tom com que as manifestações, as audiências e as decisões se darão. Em verdade, não se espera outra coisa de um juiz. Não raras as vezes, todavia, a prática forense permite observar um juiz que se coloca (além de fisicamente, subjetivamente) ao lado do acusador, quase que em uma atitude de acusar, sopesando as manifestações da defesa com dúvida que não é colocada quando das

²⁰ COUTINHO, Jacinto. **Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado**, 2009, p. 107. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/496915>. Acesso em: 27 ago 2022.

²¹ GLOECKNER, Ricardo. **Sistemas Processuais Penais**, 2021. No mesmo sentido, Ritter refere “Quer dizer apenas que se considera ainda válida essa reflexão, sobretudo para não se correr o risco de não se compreender essa nova inquisitorialidade vigente desde o século XIX, que claramente repete práticas históricas desastrosas, cujos sistemas de referência ajudam a denunciar. Logo, como Leonardo Augusto Marinho Marques, também se considera relevante a demarcação dos sistemas em questão, na medida em que (a) auxilia na compreensão na compreensão dos limites do sistema acusatório clássico; (b) evidencia que a inquisitorialidade não se traduz à Inquisição, estando, inclusive presente em países não dominados por esta; (c) ajuda a desvelar as práticas inquisitoriais pós-século XIX; (d) esclarece a impossibilidade de se manter hígida uma visão reducionista de sistemas puros; e, (e) demonstra a influência do anteprojeto de Rocco sobre o código de processo penal brasileiro.” RITTER, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva**. pgs. 53/54.

²² Trecho da entrevista disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Hv7AcfUKri0>.

manifestações acusatórias. Abre-se espaço, nesse cenário, para análise acerca da imparcialidade e suas vertentes.

3.1 Sistema inquisitório, sistema acusatório e sistema misto

Diante da complexidade que o processo penal comporta, passou-se a pensá-lo como um sistema²³, sendo este um conjunto de elementos conectados a um princípio unificador. Como ensina Coutinho, no sistema acusatório, tem-se como princípio unificador o dispositivo²⁴, ao passo que, no sistema inquisitivo, o princípio unificador seria o inquisitivo.

3.1.1 Sistema inquisitório

O livro “vigiar e punir” de Foucault tem início com uma difícil e amarga cena de tortura ocorrida no ano de 1757. Apesar da cena retratada transpassar o século XVIII, o sistema vigente naquela época, qual seja, inquisitório, permanece, ainda que de maneira mais sofisticada, presente nas entranhas do processo penal brasileiro.

Em que pese nos dias de hoje não ser mais permitido (o que não significa a inexistência) da realização de torturas como a representada por Foucault, as instituições de poder permanecem punindo o acusado de outras formas que, não raras vezes, se equiparam à tortura física. Na mencionada obra, Foucault reflete acerca da alteração do objeto do castigo, qual seja, do corpo para a alma. Tortura-se, atualmente, a família do acusado, ao criminalizá-la tão somente por fazer parte da conjuntura familiar deste; tortura-se a empresa e os sócios do acusado, ao colocar todos no mesmo balaio de acusação, sem discriminar as condutas que cada indivíduo possui dentro da escala societária; tortura-se e pune-se a alma do acusado, ao impedi-lo de ter acesso às condições mínimas de saúde e alimentação durante o cárcere; pune-se a sua imagem, ainda que sobre ele não tenha recaído nenhuma sentença condenatória irrecorrível com trânsito em julgado. Pune-se, covardemente, a defesa, ao associá-la às condutas do acusado, subvertendo a ordem constitucional do Estado Democrático de Direito.

Continua-se torturando e punindo o investigado no momento as autoridades obstaculizam o acesso a documentos imprescindíveis à defesa, quando os magistrados utilizam fundamentações rasas e genéricas que impedem o contraditório²⁵, quando se

²³ COUTINHO, Jacinto. **Observações sobre os sistemas processuais penais**, 2018, p.113-134: “Eis por que [sic], dentre outros motivos, com o tempo passou a ser pensado, o processo, pela matriz sistêmica, agora vista no modelo Kantiano. Ora, como se sabe, foi Kant que concebeu, na sua Arquitetônica da Razão Puta (na sua obra Crítica da Razão Pura), a possibilidade de se encontrar a verdade em estruturas complexas e assim o fez imaginando a possibilidade de se conhecer os conjuntos (*sýstema*, do grego). Para ele, sistema era o conjunto de elementos colocados em relação sob uma idéia [sic] única. Ela, por sua vez, 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*.”

²⁴ Acerca do princípio dispositivo e sua delimitação, ver: BADARÓ, Gustavo. **Ônus da prova no processo Penal**, 2003. pgs 66/101.

²⁵ O que se pretende demonstrar acerca do impedimento ao contraditório gerado por fundamentações rasas e genéricas é que quando não se tem um objeto definido que justifique e, de fato, fundamente a decisão, não há como defender-se. Eymerich diz que há “os dez truques do inquisidor para neutralizar os truques dos hereges. No quarto truque, o autor orienta o inquisidor a tomar cuidado para não se deter muito nos detalhes, para que o herege não perceba que o inquisidor, na verdade, ignora os fatos! Deve-se prender às generalidades, dizendo, por exemplo: ‘sabemos onde estavas, com quem, quando, e o que dizias!’”. Ora, não são exatamente essas generalidades, a que se refere o inquisidor do século XII, que se verificam ainda hoje? EYMERICH, Nicolau. **Manual dos inquisidores**, 1993, p. 124.

realizam investigações sigilosas ou quando se permite a realização de mandados de busca e apreensão nos escritórios de advocacia sem a fundamentação necessária que justifique medida tão drástica e sem a discriminação dos objetos que devem ser apreendidos. A tortura, desta forma, permanece pulsante no sistema processual brasileiro.

Uma das marcas do sistema inquisitorial é o repúdio à defesa do investigado. Na obra "Manual dos inquisidores", o autor descreve cinco motivos que ensejariam o atraso no processo. Entre eles, cita a presença da acusação. Segundo Eymerich, nos casos em que o réu vier a confessar o delito, a defesa seria absolutamente irrelevante e dispensável.²⁶ Apesar de já ter sido rechaçada a ideia de que a confissão é a rainha das provas, verifica-se que esta ideia permanece viva na mente de alguns atores do judiciário. Nesse sentido, a atuação dos advogados e advogadas, perante os casos em que o acusado confessa a prática delitiva, permanece igualmente imprescindível. Os resquícios, contudo, do ódio pela defesa, bem como a desconfiança que paira sobre ela, são facilmente percebidos nos dias de hoje, a ponto de se falar em uma "criminalização da advocacia".

Ao tratar sobre o sistema inquisitivo, Giacomolli²⁷ reflete sobre as marcas que aquele deixou no Brasil. A primeira delas, *é a ideologia da busca da verdade material no processo penal; a segunda é a prevalência da potestade punitiva sobre o status libertatis; a terceira emerge da presunção de culpa do sujeito, sem consideração de seu estado de inocência, (...) o imputado já nasce culpado; a quarta é a elevação do magistrado ao ápice da pirâmide, o protagonista, o condutor do sistema, do processo; por fim, a quinta marca é a transformação do sujeito, pelo processo, em objeto de prova.*

A mais marcante característica deste sistema e que, infelizmente, ainda paira sobre o ordenamento jurídico e a prática forense, é a gestão da prova na mão do inquisidor. Tem-se, neste modelo, um juiz que acusa, julga e investiga, fazendo parte da produção probatória. Um exemplo disso, presente no Código de Processo Penal de 1941, e que ainda permanece no Projeto de Lei nº 8045/2010, é o artigo 385 do CPP, o qual garante ao juiz a possibilidade de proferir sentença condenatória ainda que o órgão ministerial opine pela absolvição, assim como reconheça agravantes, em que pese não tenham sido alegadas pela acusação. Possibilidades como estas revelam a prevalência do sistema inquisitório no processo penal brasileiro. Percebe-se que, se o juiz pode condenar o acusado embora não haja o pedido pela acusação, temos, ao fim e ao cabo, um juiz que está permitido gerir a prova para motivar, ainda que minimamente, aquilo que ele já se convenceu anteriormente.²⁸ Nas palavras de

²⁶ Conforme Eymerich: Se o réu confessar, não há necessidade de um advogado para defendê-lo. Se não quiser confessar, receberá ordens de fazê-lo por três vezes. Depois, se continuar negando, o inquisidor lhe atribuirá, automaticamente, um advogado juramentado no seu tribunal. O réu comunicar-se-á com ele na presença do inquisidor. Quanto ao advogado, prestará julgamento - embora já seja juramentado - ao inquisidor de defender bem o réu e guardar segredo sobre tudo que vir e ouvir. O papel do advogado é fazer o réu confessar logo e se arrepender, além de pedir a pena para o crime cometido. EYMERICH, Nicolau. **Manual dos inquisidores**. p. 139.

²⁷ GIACOMOLLI, Nereu. **Algumas marcas inquisitoriais do Código de Processo Penal brasileiro e a resistência às reformas**, 2015. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.22197/rbdpp.v1i1.8>. Acesso em: 07 set 2022.

²⁸ No que diz respeito à prévia decisão do julgador, é necessário apontar a poluição psíquica gerada pela juntada integral da cópia do inquérito policial. Acerca do tema, Bernd revela que "*en la construcción inquisitiva el juez determina la operación probatoria y la practica él mismo después de haber alcanzado los conocimientos necesarios a través de la lectura del expediente de investigación, el cual le es enviado por el Ministerio Fiscal junto al escrito de acusación*". Tradução nossa: "na construção inquisitiva o juiz determina a operação probatória e a pratica ele mesmo depois de ter alcançado os conhecimentos necessários através da leitura do expediente de investigação, o qual é enviado ao Ministério Público junto à denúncia." SCHUNEMANN, Bernd. **Sistema Penal Acusatorio: Aspectos Problemáticos**, 2016.

Giacomolli, *no momento em que o julgador determina a realização de provas está retirando a sua toga de terceiro e vestindo a da acusação, sepultando o in dubio pro reo e a imparcialidade.*²⁹

O sistema inquisitivo atual é, quiçá, ainda pior que o de antigamente, uma vez que, em outros tempos, os castigos físicos eram reconhecidos, legitimados e oficializados. Hoje, o sistema inquisitivo, manifestado nas instituições de poder e nas pessoas que as representam, realiza, silenciosamente, a deturpação dos direitos e garantias dos acusados. Ainda pior, aqueles que o utilizam, covardemente, negam as práticas autoritárias que praticam.

3.1.2 Sistema acusatório

No que tange ao sistema acusatório, é necessário informar que não se pretende, aqui, categorizá-lo, pois não é um modelo de sistema *unívoco ou universal*. Assim, *cada país adota um determinado processo acusatório, agregando aos seus elementos essenciais as peculiaridades e as características próprias.*³⁰ Pretende-se, de outra banda, esclarecer suas características principais, e, conseqüentemente, sua essência.

O sistema acusatório tem origem grega, principalmente em Atenas, lugar que mais produziu ecos no mundo. Na Grécia Antiga, os crimes eram divididos entre crimes públicos, nos quais qualquer cidadão poderia realizar a acusação, uma vez que diziam respeito aos interesses coletivos, e crimes privados, os quais o processo era iniciado ofendido, pois diziam respeito a interesses individuais. A soberania do povo era a principal característica desse sistema composto por quatro grandes tribunais, a depender da matéria, quais sejam: Heliastas, Assembleia do Povo, Efetas e Areópago.³¹ Os julgadores que compunham esses tribunais eram representantes do povo, motivo pelo qual a sentença era irrecorrível, já que os próprios cidadãos gregos, ainda que indiretamente, seriam os julgadores do caso. Fazia-se uso, ainda assim, de torturas e ordálias.

Em Roma, o sistema acusatório ganha espaço na República, caracterizada pelo seu regime jurídico denominado *acusatio*, consistente na limitação do juiz em presidir o julgamento perante os *iudicis iurati* e a proferir a sentença.³² Tem-se, categoricamente, o respeito ao *ne procedat iudex ex officio* que, em tradução livre, significa a “impossibilidade do juiz atuar de ofício”. Na Inglaterra, foi no século XII que Henrique II, por meio do *Novel Disseisin*, criou o sistema *Trial by Jury*. Neste sistema, o júri, composto por 23 cidadãos, ditava o direito material, enquanto o rei ditava as regras processuais, fazendo com que o julgamento fosse um *grande debate*.³³ Não se pode dizer, ainda, que o Brasil possui um sistema acusatório, mas desde a Constituição Federal de 1988, alguns passos foram dados rumo a um sistema mais garantista. Um exemplo disso, expõe Prado, é a propositura da ação penal pelo Ministério Público ou pelo ofendido³⁴, evitando que qualquer pessoa faça uso indiscriminado da ação penal.

As principais características do sistema acusatório são: a distinção entre as funções de acusar e julgar, a produção de provas em poder da acusação e da defesa, a imparcialidade

²⁹ GIACOMOLLI, Nereu *apud* MAYA, André. **Imparcialidade e processo penal**: da prevenção da competência ao juiz das garantias.

³⁰ Acerca do princípio dispositivo e sua delimitação, ver: BADARÓ, Gustavo. **Ônus da prova no processo Penal**, 2003 p. 108.

³¹ RITTER, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva**, 2019, pgs. 32/34.

³² *Ibid*, p. 35.

³³ COUTINHO, Jacinto. **Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado**, 2009. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/496915>. Acesso em: 27 ago 2022.

³⁴ PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais**, 2006.

do julgador, a oralidade, a publicidade e possibilidade de recorrer.³⁵ A função do magistrado, segundo Schunemann, seria limitada a *presenciar como espectador y oyente la práctica de la prueba, sin conocer los expedientes de investigación ni tener la posibilidad de plantear preguntas complementarias*.³⁶ A *conditio sine qua non* do processo acusatório seria, desta forma, a separação das funções de acusar e julgar³⁷ o que implica na gestão da prova em poder das partes.

Não se desconhece que o sistema acusatório é o que melhor se adequa aos princípios constitucionais, ao Estado Democrático de Direito e, conseqüentemente, a um processo penal mais garantista. Fundamental, sem embargo, uma análise crítica acerca dele, a fim de aprimorá-lo. Bachmaier Winter diz que, enquanto reúne-se, no termo inquisitório, *tudo o que é mau, o termo acusatório, por sua vez, como efeito reflexo, se erige em símbolo de tudo que é bom, e é identificado com os valores da justiça, da igualdade, e com o respeito aos direitos dos cidadãos frente ao poder do Estado*.³⁸ Em que pese não concordarmos com a distinção de sistemas de maneira tão categórica como a autora relata, entendemos que o sistema acusatório é o mais adequado ao sistema democrático. Atualmente, contudo, esse sistema tem sido cada vez mais mitigado e, conseqüentemente, algumas garantias dos investigados e acusados também. Um dos fatores que têm impulsionado esta situação é a ampliação do espaço de negociação no processo penal como, por exemplo, o acordo de não persecução penal (art. 28-A do Código Penal, implementado pela Lei nº 11.964/2019), a transação penal, o acordo de colaboração premiada e a suspensão condicional do processo.³⁹ Há de fazer referência, outrossim, ao uso da tecnologia utilizada como meio de prova no processo penal⁴⁰, bem como à possibilidade do defensor ou defensora dispor da investigação defensiva.⁴¹

Acerca do uso da tecnologia e da realização de atos de investigação por parte da defesa, verifica-se que estas dependem de alguns fatores que Schunemann denomina "competências sociais", as quais apenas são acessíveis a partir de um certo nível econômico

³⁵ JUNIOR, Aury Lopes. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica**, 2020, p. 218.

³⁶ Tradução nossa: "presenciar a prática da prova como espectador e ouvinte, sem conhecer os arquivos de investigação ou ter a possibilidade de fazer perguntas complementares."

SCHUNEMANN, Bernd. **Sistema Penal Acusatorio: Aspectos Problemáticos**, 2016, p. 03.

³⁷ BADARÓ, Gustavo. **Ônus da prova no processo Penal**, 2003, p. 102.

³⁸ WINTER, Lorena Bachmaier. **Acusatório versus inquisitório: reflexões sobre o processo penal**. In JACOBSEN, Ricardo. **Sistemas Processuais Penais**, 2021, p. 71.

³⁹ Acerca da ampliação dos espaços de consenso Lopes Jr. refere que: "o *plea bargaining* viola o pressuposto fundamental da jurisdição: o exercício do poder de penar não passa mais pelo controle jurisdicional e tampouco se submete aos limites da legalidade, senão que está nas mãos do Ministério Público e da sua discricionariedade. Isso significa uma inequívoca incursão do Ministério Público em uma área que deveria ser dominada pelo tribunal, onde erroneamente está se limitando a homologar o resultado do acordo entre o acusado e o promotor. Não sem razão, afirma-se que o promotor é o juiz às portas do tribunal." JUNIOR, Aury Lopes. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica**, 2020, p. 142

⁴⁰ Faz-se menção, no que diz respeito ao uso da tecnologia, à maquete 3D utilizada pelo Ministério Público no julgamento da Boate Kiss: Nas reconstituições em 3D é possível navegar pela boate como se a pessoa estivesse dentro do local. Desde a fachada, até a entrada, o palco, as pistas, os banheiros e toda a extensão do ambiente. Disponível em: <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2021/12/04/reconstituicao-3d-da-boate-kiss-entenda-como-foram-feitas-as-versoes-e-como-sao-utilizadas-no-juri.ghtml>

⁴¹ A possibilidade e constitucionalidade da investigação defensiva ainda é fonte de controvérsia no debate jurídico. A previsão deste instituto está no Provimento nº 188/2018 da OAB. Disponível em: <https://www.oab.org.br/leisnormas/legislacao/provimentos/188-2018>.

e social.⁴² A realidade brasileira, neste sentido, é dura, crua, preta e pobre. Deixar de especificar quem são os sujeitos escolhidos e abrangidos pelo processo penal é ignorar a realidade latente e repugnante que nos cerca. De acordo com o Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2022, o número de pessoas custodiadas pelo Estado no ano de 2021 foi de 820.689, sendo que mais da metade delas (67,5%) são negras.⁴³ No mesmo Anuário, onde consta o texto: "Racionalização da pena e promoção de direitos: desafios para superação do hiperencarceramento nacional", os autores referem que *a prisão e o Direito Penal desempenham esse papel de alojar os excluídos da dinâmica social e econômica*. O que se verifica, na prática, é a não utilização de mecanismos defensivos para este grupo de pessoas, diante da ausência das referidas "competências sociais", o que nos afasta da democracia.

Há de se mencionar, além disso, que no processo penal brasileiro as funções de julgador e acusador, na prática, ainda se confundem, não bastando, como ressalta Vasconcellos, a simples existência de pessoas diversas no exercício das funções.⁴⁴ A distinção entre os sistemas acusatório e inquisitório está, principalmente, na gestão da prova durante o processo. Nesse sentido, Lopes Jr. refere que a separação das tarefas de acusar e julgar, em que pese a importância que detém, não é o suficiente para garantir um sistema acusatório, dependendo, não obstante, da produção probatória em poder das partes.⁴⁵

Resta evidente, isso posto, que o sistema acusatório é aquele que mais se aproxima dos limites constitucionais, da forma garantista e do Estado Democrático de Direito, em que pese a atual e iminente mitigação gerada por meio da ampliação dos espaços de consenso, bem como pela baixíssima capacidade econômica, social e cultural que a grande maioria dos acusados detém.

⁴² *"Investigaciones sociológicas han demostrado que los pertenecientes a las capas más bajas de la sociedad entienden el derecho del Estado sólo de forma limitada, y que debido a su insuficiente formación no están en condiciones de ejercer correctamente sus derechos, además, en todo caso carecen de las condiciones económicas necesarias para ejercerlos a tiempo. Por esto, el proceso acusatorio realmente es viable de una forma justa sólo en el marco de un determinado estrato social homogéneo, lo que se pone de manifiesto más claramente en el ámbito de la delincuencia económica. Aquí los imputados tienen una elevada competencia social y unas posibilidades económicas prácticamente ilimitadas, por eso también pueden defender su exigente papel de forma eficaz"*. (Tradução nossa: "investigações sociológicas têm demonstrado que os pertencimentos às camadas mais baixas da sociedade entendem que o direito do Estado apenas de forma limitada, e que devido a sua insuficiente formação não estão em condições exercer corretamente seus direitos, ademais, em todo caso carecem das condições econômicas necessárias para exercê-los a tempo. Por isto, o processo acusatório realmente é viável de uma forma justa apenas em uma determinada camada da sociedade homogênea, o que se vê de maneira mais latente nos crimes financeiros. Aqui, os imputados têm uma elevada competência social e possibilidades econômicas praticamente ilimitadas, por isso também podem defenderem-se de maneira eficaz"). SCHUNEMANN, Bernd. **Sistema Penal Acusatorio: Aspectos Problemáticos**, 2016.

⁴³ BRASIL. Fórum Brasileiro de Segurança Pública. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2022**. Edição 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/anuario-brasileiro-seguranca-publica/>

⁴⁴ "Resta evidente que de nada adianta a existência de pessoas diversas no exercício das funções do magistrado e do promotor se: 1) na prática, aquele usurpa das atribuições deste explicitamente (iniciando processos de ofício, produzindo provas, decretando prisões cautelares sem pedido, etc.); 2) houver uma relação (consciente ou inconsciente) entre tais atores de modo a acarretar uma união psíquica de atuação; 3) inexistir uma real possibilidade de exercício da defesa e do contraditório; e/ou, 4) macular-se o (pretenso) contraditório com a utilização de atos investigativos para fundamentar a condenação.". VASCONCELLOS, Vinicius de. Sistema acusatório no processo penal constitucionalmente orientado: sobre a necessidade de limitação de significado e a determinação de seus reflexos essenciais, *in*: D'AVILA, Fabio e SANTOS, Daniel. **Direito penal e política criminal**, 2015, p. 759

⁴⁵ JUNIOR, Aury Lopes. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica**, 2020, p. 218.

3.1.3 Sistema misto

A definição do sistema processual brasileiro como misto tem feito, há algum tempo, parte do debate doutrinário. Enquanto alguns autores catalogam o processo penal brasileiro como um sistema misto em que prevalece, na fase de investigação, o sistema inquisitório, e na fase processual, o sistema acusatório, outros entendem que isso não é o suficiente para enfrentar as problemáticas advindas dessa definição.

Schunemann, ao tratar sobre sistemas no processo penal, afirma que *en realidad, en toda la historia del derecho estos dos modelos diferentes [acusatório e inquisitório] nunca se han dado de forma totalmente pura.*⁴⁶ Ainda, há de ressaltar que a ideia de que o sistema processual penal misto *não é a simples somatória de elementos dos dois sistemas puros*⁴⁷, como o senso comum tende a induzir-nos. Isso se dá por alguns motivos. Entre eles, a impossibilidade epistemológica de comportar a soma dos sistemas inquisitório e acusatório⁴⁸, uma vez que, empiricamente, eles não são capazes de coexistirem, já que eleger a um deles sucederia à renúncia do outro. Ocorre, desta maneira, uma autofagia sistêmica. A inviabilidade de coexistência se dá, também, pela impossibilidade de delimitar um núcleo fundante, já que não se pode ter um princípio misto. Coutinho utiliza a expressão “monstro de duas cabeças” para dirigir-se a este sistema e refere que se este *serviu a Napoleão um tirano; serve a qualquer senhor; não serve à democracia.*⁴⁹

Outro ponto que viabiliza a crítica acerca da impossibilidade de um sistema misto, é a ideia de que o inquérito policial não passa de um procedimento administrativo. Saad enfatiza que os dados resultantes do inquérito não possuem apenas a função de informar, mas também de convencer o juiz quanto à viabilidade ou não de um processo penal, bem como da decretação de medidas que restringem a liberdade do indivíduo.⁵⁰ Nesse sentido, contrapõe-se a ideia de que o inquérito policial serviria de mero procedimento administrativo, já que é ferramenta utilizada para suprimir direitos básicos do indivíduo como, por exemplo, sua própria liberdade. O traslado integral do inquérito policial para a ação penal, desta forma, afeta diretamente o sistema acusatório e a cognição do magistrado, que se vê diante de documentos que não passaram pelo crivo judicial ou, ainda, pelo contraditório. Lopes Jr. traz a ideia de que o misto deve ser visto como *algo que, ainda que mesclado, na essência é inquisitório ou acusatório, a partir do início que informa o núcleo.*⁵¹ A essência do sistema misto brasileiro, verifica-se, é o inquisitório.

⁴⁶ Tradução nossa: “na realidade, em toda história do direito estes dois modelos (acusatório e inquisitório) nunca se deram de maneira totalmente pura”. SCHUNEMANN, Bernd. **Sistema Penal Acusatório: Aspectos Problemáticos**, 2016.

⁴⁷ COUTINHO, Jacinto. **Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado**, 2009. Acesso em: 27 ago 2022.

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ JUNIOR, Aury Lopes. **Fundamentos do processo penal**, 2020 p. 232.

⁵⁰ “O inquérito não é, porém, peça meramente informativa, seus elementos se destinam a convencer quanto à viabilidade ou não da ação penal ou quanto às condições necessárias para a decretação de qualquer medida ou provimento cautelar no curso do inquérito policial. Os dados ali colhidos não só informam, mas convencem, tais como as declarações de vítimas, os depoimentos de testemunhas, as declarações dos acusados, a acareação, o reconhecimento, o conteúdo de determinados documentos juntados aos autos, as perícias em geral (exames, vistorias e avaliações), a identificação dactiloscópica, o estudo da vida pregressa, a reconstituição do crime.” SAAD, Marta. **Defesa no inquérito policial**, 2018, p. 59.

⁵¹ JUNIOR, Aury Lopes. **Fundamentos do processo penal**, 2020 p. 237

O que temos, ao fim e ao cabo, é a prevalência da prova produzida em secreto, sob a égide do sistema inquisitorial, em prevalência à prova produzida no contraditório, às luzes do sistema acusatório, resumindo, a produção probatória, *numa verdadeira fraude*.⁵²

3.2 Lugar do juiz e a gestão de expectativas no sistema processual penal

Antes de adentrar no efetivo entendimento acerca da imparcialidade, é necessário analisar a gestão de expectativa do juiz no processo penal e qual o seu lugar dentro do jogo processual.

Ferrajoli revela que a epistemologia inquisitiva possui dois vieses. O primeiro, diz respeito ao processo, consubstanciando-se na prática de qualificar as condições pessoais do acusado, direcionando-se a um direito penal de autor; o segundo, por outro lado, estaria atrelado ao caráter subjetivo do juízo, que, *na ausência de referências fáticas determinadas com exatidão, resulta mais de valorações, diagnósticos ou suspeitas subjetivas do que de provas de fato*. Ainda, Ferrajoli diz que o subjetivismo do juízo *degrada a verdade processual, de verdade empírica, pública e intersubjetiva controlável, em convencimento intimamente subjetivo e, portanto, irrefutável do julgador*.⁵³ É exatamente acerca deste segundo viés que se enquadra a gestão de expectativas não raras vezes assumidas pelos magistrados e magistradas.

Em um processo eminentemente acusatório, conforme já apresentado, não é suficiente que ocorra a simples separação dos poderes. Para a eficácia de um sistema penal acusatório, torna-se necessária, outrossim, a divisão acerca da gestão da prova, ou seja, a separação de quem deve persegui-la e alcançá-la. A crença do senso comum costuma não problematizar o fato do juiz ir atrás de provas, uma vez que ele estaria incumbido de alcançar a verdade.⁵⁴ Observa-se, até mesmo, um apoio a esse comportamento de juiz-ator.⁵⁵ O maior problema, todavia, ocorre quando os próprios magistrados não vislumbram o prejuízo aos atos instrutórios por ele realizados.

A exemplo disso, pode-se citar a emblemática atuação do ex-juiz Sérgio Moro, atual senador eleito pelo Paraná, durante o curso do processo popularmente conhecido como “Lava Jato”. De acordo com Prado, quando Sérgio Moro *defende o aproveitamento de provas obtidas por meios ilícitos a rigor nada mais faz do que resgatar para o âmbito da normatividade a tradição anterior à Constituição de 1988, que orientada pelo princípio male captum bene*

⁵² JUNIOR, Aury Lopes. **Introdução crítica ao processo penal (fundamentos da instrumentalidade garantista)**, 2005, p. 165.

⁵³ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal**, 2002, p. 46.

⁵⁴ No que tange a verdade no contexto de processo penal, há de se distinguir verdade real e verdade formal. Contudo, pela extensão e seriedade que o tema abrange, não se pretende aqui debatê-lo. Faz-se menção, ainda assim, a Busato: “Ademais, do processo é que não se pode esperar qualquer verdade, já que ele representa uma pálida reprodução dos fatos e não os fatos por si mesmos. Estes são irrecuperáveis, por muito que seja perfeita a reprodução probatória. Isso porque, uma variável, pelo menos, é absolutamente irrepitível: o tempo. A impossibilidade de repetir o tempo no processo inviabiliza a correta análise contextual em que se desenvolveu o fato. Como o julgamento é a posteriori, ele jamais poderá ser absolutamente verdadeiro, porque o transcurso do tempo transforma o contexto.” BUSATO, Paulo. **De magistrados, inquisidores, promotores de justiça e samambaias. Um estudo sobre os sujeitos no processo em um sistema acusatório**. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2010v31n60p133/15069>.

⁵⁵ COUTINHO, Jacinto. **Observações sobre os sistemas processuais penais**, 2018, p.113-134

retentum.⁵⁶ O impacto social e político dos denominados “maxiprocessos”⁵⁷ devem ser levados em consideração para efetiva análise acerca da expectativa de “heróis” imposta - e, por vezes, assumidas - pelos magistrados.

A dificuldade prática encontrada pelos operadores do direito no que tange ao distanciamento dos julgadores à produção probatória, conforme relata Busato, *não se trata apenas de notória rejeição do novo, mas sim de uma disputa sobre o poder, ainda que dele, o resultado do processo penal seja apenas uma parcela ínfima*.⁵⁸ O autor faz menção, ainda, a utilização da doutrina de Nucci para a fundamentação do voto do Desembargador Leonardo Lustosa, no Agravo Regimental crime nº 413.084-9/2001, julgado pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Paraná, o qual tinha como objetivo analisar eventual inobservância ao artigo 212 do Código de Processo Penal⁵⁹. Nucci refere que ao juiz apenas restaria *assistir à audiência, indeferindo uma pergunta aqui e outra acolá, podendo, afinal, apenas complementar a inquirição, concluindo, então, que os defensores dessa tese querem transformar os juízes em samambaia de sala de audiências*. Ainda, Nucci, com clareza, demonstra sua posição a favor de um juiz que se confunde com as partes. Busato, em sentido oposto, ensina que:

*(...) o distanciamento do juiz em face da produção probatória, em nada o diminui (RANGEL, 2009, p. 505-506). Na verdade, é justamente este afastamento, esta isenção, que permite o real controle sobre a realização das provas pertencentes às partes, pois somente uma prudente distância dos interesses debatidos na causa permite que o juiz exerça sua função de garantir os direitos fundamentais do acusado. A ele incumbirá justamente evitar a realização de pressão sobre a testemunha, controlando o deferimento ou indeferimento de perguntas. Evidentemente, o ilustre relator revela sua preferência por ocupar a condição de inquisidor.*⁶⁰

É nesse imaginário esboçado por Nucci, de que o magistrado é o único ser capaz de realização do justo⁶¹, longe de toda e qualquer possibilidade de contaminação psíquica, que se constrói às expectativas do juiz.

Se coadunássemos, no entanto, com tal crença e expectativa, estaríamos aniquilando com qualquer possibilidade de construir um sistema acusatório. Isso porque, como amplamente explanado na doutrina de Lopes Jr., Coutinho e Prado, a gestão da prova é o

⁵⁶ PRADO, Geraldo. **A Reforma do Processo Penal como objeto de análise:** a economia das trocas simbólicas no campo penal, 2021. Disponível em: <https://geraldoprado.com.br/artigos/a-reforma-do-processo-penal-como-objeto-de-analise-a-economia-das-trocas-simbolicas-no-campo-penal/>.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ BUSATO, Paulo. **De magistrados, inquisidores, promotores de justiça e samambaias. Um estudo sobre os sujeitos no processo em um sistema acusatório.** Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2010v31n60p133/15069>.

⁵⁹ “Art. 212. As perguntas serão formuladas pelas partes diretamente à testemunha, não admitindo o juiz aquelas que puderem induzir a resposta, não tiverem relação com a causa ou importarem na repetição de outra já respondida. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008) Parágrafo único. Sobre os pontos não esclarecidos, o juiz poderá complementar a inquirição”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm.

⁶⁰ BUSATO, Paulo. **De magistrados, inquisidores, promotores de justiça e samambaias. Um estudo sobre os sujeitos no processo em um sistema acusatório.** Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2010v31n60p133/15069>.

⁶¹ BUSATO, Paulo. **De magistrados, inquisidores, promotores de justiça e samambaias. Um estudo sobre os sujeitos no processo em um sistema acusatório.** Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2010v31n60p133/15069>.

principal pilar utilizado para categorizar os sistemas processuais penais, devendo estar sob o domínio da acusação, representada pelo Ministério Público, nas ações penais públicas.

Nesse sentido, o papel do juiz no curso da ação penal, e antes dela, até mesmo, deve ser o de garantidor de direitos e limitador do poder punitivo. A expectativa lançada sobre ele não deve ser a de salvador da pátria ou, ainda, de justiceiro. Assad reflete que *o processo não pode servir de depósito de expectativa popular ou de senso comum* e que *quando pedirem-lhe sangue*, o processo - presidido por um juiz imparcial - deverá, como uma de suas maiores glórias, oferecer o contraditório.⁶² Esse entendimento sobrevém de uma ideia anterior: juiz não é parte. Muito pelo contrário, juiz é a figura não-parte no processo penal.⁶³

Lopes Jr. refere que o juiz é, necessariamente, um ignorante. A dialética processual depende disso, bem como o sistema acusatório depende de um único ente que seja capaz de acusar e produzir provas. Rosa e Lopes Jr. atentam para a noção de que *o Ministério Público é fundamental para que se tenha um processo acusatório, com a retirada de poderes do juiz (poderes de iniciativa e gestão da prova) e a demarcação de parte ativa, parte passiva e julgador-não-parte (imparcial)*.⁶⁴ A função do magistrado, isso posto, é a de limitador de acusações excessivas, aplicador e controlador da legalidade.⁶⁵

3.3 O que é, afinal, a imparcialidade?

Finalmente, chega-se à análise da imparcialidade no processo penal. Vital que se abra espaço no presente trabalho para enfrentar as questões que surgem acerca da temática, principalmente por ser, a imparcialidade, um dos princípios basilares da jurisdição.⁶⁶ Ritter afirma que, ao falar de jurisdição, invariavelmente se está a falar de imparcialidade.⁶⁷

Inegável que a imparcialidade do juiz, a ser estudada logo abaixo, dialoga com a independência dele.⁶⁸ Nesse sentido, Zaffaroni conta que a independência do juiz se subdivide em externa e interna.⁶⁹ A primeira se refere às pressões exercidas fora do seio da

⁶² ASSAD, Thaise. **O (não) lugar do juiz no processo penal brasileiro**. 2021. Dissertação (Mestrado em ciências criminais), 2021, p. 96.

⁶³ JUNIOR, Aury Lopes. Sobretudo na obra **Fundamentos do processo penal: introdução crítica**, 2020.

⁶⁴ DA ROSA, Alexandre Moraes; JUNIOR, Aury Lopes. Quando o juiz trata o Ministério Público como incapaz ou incompetente. **Conjur**, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-14/limite-penal-quando-juiz-trata-mp-incapaz-ou-incompetente>.

⁶⁵ Acerca das funções do juiz, dispõe Limongi que, ao juiz criminal, a Constituição Federal e o Código de Processo Penal atribuem a função de coarctar o exercício arbitrário do *jus puniendi* pelo Estado-administração, representado pelo Ministério Público, titular da ação penal. Esse é a magna função do magistrado criminal: segurar a volúpia acusatória do promotor de Justiça, aparando excessos e dando ao caso a solução justa e adequada. A função do juiz é interpretar e aplicar a lei, tudo em uma só operação. **Conjur**, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-19/celso-luiz-limongi-funcao-juiz-interpretar-aplicar-lei>.

⁶⁶ MONTERO AROCA, Juan. Derecho Jurisdiccional III, 2001, p. 29, *apud* RITTER, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva**, 2019.

⁶⁷ RITTER, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva**, 2019, p. 73

⁶⁸ A independência do juiz, de acordo com Zaffaroni, é pressuposto indispensável da imparcialidade, a qual, por sua vez, é caráter essencial da jurisdição. ZAFFARONI, Eugenio. **Poder Judiciário. Crises, Acertos e Desacertos**, 1995, p. 50/51

⁶⁹ Zaffaroni revela que: "a independência do juiz, ao revés, é a que importa a garantia de que o magistrado não estará submetido às pressões de poderes externos à própria magistratura, mas também implica a segurança que o juiz não sofrerá as pressões dos órgãos colegiados da própria judicatura. Um juiz independente, ou melhor, um juiz, simplesmente, não pode ser concebido em uma

magistratura, pela sociedade, por exemplo, ao passo que a segunda se refere às pressões exercidas pelos próprios órgãos da magistratura. A maior, mais perigosa, sutil e presente, contudo, seria a externa. Segundo o autor, *em uma magistratura com esses vícios é quase impossível que seus atos sejam racionais*.⁷⁰ Justamente, a fim de evitá-los, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 95⁷¹, garantiu aos magistrados o gozo das garantias de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídios.⁷²

Outrossim, é necessário romper com a ideia de que neutralidade e imparcialidade são semelhantes. Portanova revela que a neutralidade possui cunho subjetivo, relacionado, pois, ao juiz-cidadão-social⁷³, gerada pela ótica do juiz sobre a vida e que, quando exerce sua tarefa de julgar *implode em questões existenciais, em seus porquês, em suas emoções, nos sentidos que busca da vida e nas próprias expectativas e intenção que pretende comunicar na sentença*.⁷⁴

Realizada a diferença entre imparcialidade e neutralidade e cientes de que não há imparcialidade sem independência, é necessário compreendermos os aspectos que essa palavra produz no processo penal.

A Convenção Europeia de Direitos Humanos revela que toda e qualquer pessoa tem o direito de ver sua causa examinada por um tribunal imparcial e independente.⁷⁵ O assunto,

democracia moderna como um empregado do executivo ou do legislativo, mas nem pode ser um empregado da corte ou do supremo tribunal. Um poder judiciário não é hoje concebível como mais um ramo da administração e, portanto, não se pode conceber sua estrutura na forma hierarquizada de um exército. Um judiciário verticalmente militarizado é tão aberrante e perigoso quanto um exército horizontalizado". ZAFFARONI, Eugenio. **Poder Judiciário. Crises, Acertos e Desacertos**, 1995, p. 88

⁷⁰ *Ibid.* p. 89

⁷¹ BRASIL. **Constituição Federal (1988)**: "Art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias: I - vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado; II - inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, na forma do art. 93, VIII; III - irredutibilidade de subsídio, ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I". Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

⁷² Acerca da temática, esclarece Lopes Jr. e Gloeckner: "O juiz não tem por que ser um sujeito representativo, posto que nenhum interesse ou vontade que não seja a tutela dos direitos subjetivos lesados deve condicionar seu juízo, nem sequer o interesse da maioria, ou inclusive da totalidade dos lesados. Ao contrário do poder executivo ou do legislativo, que são poderes de maioria, o juiz julga em nome do povo – mas não da maioria – para a tutela da liberdade das minorias.

A legitimidade democrática do juiz deriva do caráter democrático da Constituição, e não da vontade da maioria. O juiz tem uma nova posição dentro do Estado de Direito e a legitimidade de sua atuação não é política, mas constitucional, e seu fundamento é unicamente a intangibilidade dos direitos fundamentais. É uma legitimidade democrática, fundada na garantia dos direitos fundamentais e baseada na democracia substancial. JUNIOR, Aury Lopes. GLOECKNER, Ricardo. **Investigação preliminar no processo penal**, 2014, p. 136

⁷³ PORTANOVA, Rui *apud* MAYA, André. **Imparcialidade e processo penal: da prevenção da competência ao juiz das garantias**, 2011.

⁷⁴ GIACOMOLLI, Nereu; DUARTE, Liza. O mito da neutralidade na motivação das decisões judiciais: Aspectos epistemológicos *apud* MAYA, André. **Imparcialidade e processo penal: da prevenção da competência ao juiz das garantias**, 2011.

⁷⁵ "Art. 6º. Direito a um processo equitativo.1. Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um **tribunal independente e imparcial**, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao

contudo, passou a ganhar espaço por meio do caso *Piersack vs. Bélgica* (1982), no qual o juiz que julgou a causa de *Piersack* foi considerado parcial por, anteriormente ao ocupar o cargo no Tribunal, foi integrante do Ministério Fiscal, coordenando o departamento de assuntos penais, responsável pela investigação contra o Sr. Piersack.

A respectiva Corte, na sentença proferida no presente caso, explicou que a imparcialidade se ramifica em dois aspectos: subjetivos e objetivos.⁷⁶ O primeiro aspecto trata das convicções pessoais do julgador acerca do caso concreto, enquanto o segundo diz respeito à efetiva garantia de que não está agindo parcialmente. Adverte, ademais, para a importância da aparência de imparcialidade, não bastando que o julgador se mantenha afastado das partes e da gestão da prova, mas que os cidadãos se sintam confortáveis e seguros de que serão julgados por um juiz imparcial. *Lo que está en juego es la confianza que los Tribunales deben inspirar a los ciudadanos en una sociedad democrática.*⁷⁷

Outro caso paradigmático, *De Cubber vs. Bélgica*, julgou situação em que o juiz que havia conduzido a investigação por cerca de dois anos, decretando busca e apreensão de bens, realizando interrogatório e indeferindo diversos pedidos de liberdade, veio a compor a Corte que julgou o caso. Nesse cenário o TEDH reforçou seu posicionamento no que tange à dificuldade em analisar a imparcialidade no cenário subjetivo, motivo pelo qual se faz necessária a análise objetiva da imparcialidade. Concluiu o TEDH, assim, que o juiz que tenha «*desempeñado en el caso las funciones de juez de instrucción*» *no podría, según lo dispuesto en el artículo 127 del Código Judicial, «ni presidir las sesiones, ni ser asesor», ni, según el Tribunal de Casación, deliberar en apelación.*⁷⁸

No ano de 1989, contudo, o TEDH, ao julgar o caso *Hauschild vs. Dinamarca*⁷⁹ rompeu com o entendimento então vigente, afirmando que *apenas decisões que exijam do juiz a*

público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a protecção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça”.EUROPA. **Convenção Europeia dos Direitos Humanos**, adotada pelo Conselho da Europa, em 4 de novembro de 1950. Disponível em: https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf ‘

⁷⁶ “El Tribunal precisa, en primer lugar, el doble aspecto subjetivo y objetivo con el que debe analizarse la imparcialidad de los Tribunales. Subjetivo en cuanto a la convicción personal de un juez concreto en un caso concreto. Objetivo en cuanto a que un juez ofrezca garantías suficientes para excluir cualquier duda legítima sobre la imparcialidad de su actuación” (tradução nossa: o tribunal precisa, em primeiro lugar, o aspecto duplo subjetiva e objetivo com que se deve analisar a imparcialidade dos tribunais. Subjetivo quanto à convicção pessoal de um juiz concreto em um caso concreto. Objetivo quanto a um juiz que ofereça garantias suficientes para excluir qualquer dúvida legítima sobre a imparcialidade de sua atuação). HUDOC. European Court of Human Rights. **Caso Piersack vs Bélgica**. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57557%22%5D%7D>},

⁷⁷ Tradução nossa: “O que está em jogo é a confiança que os Tribunais devem inspirar nos cidadãos e em uma sociedade democrática”. HUDOC. European Court of Human Rights. **Caso Piersack vs Bélgica**. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57557%22%5D%7D>},

⁷⁸ Tradução nossa: “[o juiz que tenha] desempenhado no caso as funções de juiz de instrução não poderia, segundo o disposto no artigo 127 do Código Judicial, nem presidir sessões, nem ser assessor, nem, segundo o Tribunal, deliberar em apelação”. HUDOC. *European Court of Human Rights*. **Caso De Cubber vs Bélgica**. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22languageisocode%22:%5B%22SPA%22%5D%22appno%22:%5B%229186/80%22%5D%22documentcollectionid%22:%5B%22CHAMBER%22%5D%22itemid%22:%5B%22001-165125%22%5D%7D>

⁷⁹ O caso *Hauschild vs Dinamarca* trata de situação em que um juiz, após decidir, por quinze vezes, manter a prisão do acusado, determinar a busca e apreensão de bens, decidir sobre acesso ao inquérito policial, a detenção da esposa do acusado, entre outros, fez parte da sessão do Tribunal Municipal que julgou o caso.

*formação de uma convicção quase plena acerca da responsabilidade penal do acusado é que justificariam objetivamente o receio quanto à perda de imparcialidade.*⁸⁰

No que concerne ao afastamento do juiz em relação à produção de provas, a fim de garantir sua imparcialidade, discordamos em alguns aspectos do entendimento de Badaró sobre o tema. Vejamos o que o autor diz a respeito do juiz que, em posse de poderes instrutórios, determina, de ofício, a produção de provas:

*Nem se objete que o juiz dotado de poderes para a produção da prova perde sua imparcialidade. Não existe o tão temido risco da parcialidade. O [sic] poderes instrutórios do juiz não são incompatíveis com a imparcialidade do julgador. Ao determinar a produção de uma prova, o juiz não sabe, de antemão, o que dela resultará e, em consequência, a qual parte vai beneficiar. Por outro lado, se o juiz está na dúvida sobre um fato e sabe que a realização de uma prova poderia eliminar sua incerteza e não determina a produção, aí sim estará sendo parcial, porque sabe que, ao final, sua abstenção irá beneficiar a parte contrária àquela a quem incumbirá o ônus daquela prova. Juiz ativo não é sinônimo de juiz parcial.*⁸¹

A primeira crítica possui um viés terminológico, que diz respeito à escolha da palavra “beneficiar” para indicar suposto ganho ou perda a alguma das partes. Como explanado anteriormente, ao juiz não compete a gestão da prova, e sim às partes. Não se trata, pois, de manter-se inerte para benefício do réu, mas sim de manter-se inerte para a garantia do sistema acusatório e de sua própria imparcialidade. Ademais, a escolha desta palavra, ao nosso ver, denota uma ideia bélica, conflituosa e, principalmente, de poder. Em que pese o processo penal, não raras vezes, seja palco de uma grande disputa entre acusação e defesa, não pensamos que este é o melhor caminho para um processo penal democrático. Ao contrário do que ocorre, compreendemos que o processo penal deveria ser espaço para o debate acerca dos fatos e, principalmente, um lugar de garantias para o acusado, entre elas, a de ser julgado por um juiz imparcial. Caso contrário, poderíamos ter poupado esforços para a evolução do direito processual.

Não coadunamos, ainda, com a ideia de que *poderes instrutórios do juiz não são incompatíveis com a imparcialidade do julgador*. Em que pese já ter sido anteriormente abordado e refutado esta ideia anteriormente, importante lembrar alguns pontos. O primeiro deles é a crítica apresentada por Prado, no sentido de que, quem procura, procura algo. Para Lopes Jr. resta claro que o juiz, ao atuar de ofício em busca de provas, está em busca de provas para condenar o réu, ao passo que, se quisesse absolvê-lo, poderia fazer à luz do princípio *in dubio pro reo*, o qual, acrescenta o autor, é fruto de uma evolução civilizatória. Recorda-se, nesse sentido, a lição de Giacomolli, ao referir que a partir do momento em que o juiz determina a produção de provas, deixa de ser um terceiro e passa à função de acusador, *sepultando o in dubio pro reo e a imparcialidade*.⁸²

Por fim, o principal ponto a ser levantado às considerações feitas no trecho em destaque é que o papel do juiz não é o de produzir provas ou inquirir testemunhas, ou seja, acusar. O papel do magistrado no curso da persecução penal é de garantir um julgamento de acordo com o sistema acusatório, em compromisso com a Constituição Federal de 1988, e de

<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22languageisocode%22:%5B%22SPA%22%5D,%22appno%22:%5B%2210486/83%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-164742%22%5D%7D>

⁸⁰ MAYA, André. **Imparcialidade e processo penal: da prevenção da competência ao juiz das garantias**, 2011, p. 147.

⁸¹ BADARÓ, Gustavo. **Ônus da prova no processo Penal**, 2003, pgs 82/83.

⁸² GIACOMOLLI, Nereu *apud* MAYA, André. **Imparcialidade e processo penal: da prevenção da competência ao juiz das garantias**, 2011.

ser um terceiro alheio às partes. Caso a acusação, com todo seu aparato e incentivo estatal, deixar de trazer ao processo elementos que comprovem a sua tese, é porque há uma falha no trabalho de seus representantes, não cabendo, ao final, ao juiz, assumir um papel que não lhe compete.⁸³ É nesse sentido que Rosa e Lopes Jr. referem a necessidade dos magistrados respeitarem o papel do órgão ministerial no que tange à função de acusar e ressaltam que *juiz não é Sherlock Holmes, não é investigador nem muito menos descobridor de verdades reais*.⁸⁴

A imparcialidade, portanto, consubstancia-se, de acordo com o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, de maneira subjetiva e objetiva. Depende, ainda, do afastamento do juiz da gestão da prova e é garantida pela independência dos magistrados, tanto no plano interno como no plano externo, não sendo confundida, como vimos, com a noção de neutralidade.

4 A IMPOSSIBILIDADE DE UM JUIZ IMPARCIAL NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO

Como visto durante o decorrer do texto, o processo penal, em especial o brasileiro, possui uma série de meandros que galgam em considerável complexidade. Dessa forma, para fins de compreendermos a possibilidade ou não da imparcialidade do juiz ao longo da persecução penal, necessário que se busque abrigo para além da ciência jurídica, adentrando a discussão com base na psicologia humana.

Além disso, para atingir tal objetivo - análise da imparcialidade do juiz -, torna-se essencial analisar a função do Ministério Público durante a persecução penal. Embora, comumente, seja possível verificar falas no sentido de que o órgão ministerial atua em prol da sociedade, como *custos legis*, no processo penal, entendemos que tal situação não se mostra possível, sendo ele uma parte no jogo processual.

Busca-se apoio, ainda, na teoria da dissonância cognitiva e na falta de originalidade cognitiva gerada pela persecução penal à brasileira, a fim de compreendermos a posição psíquica do juiz ao longo da instrução. Por fim, propõe-se ideias que permitam a diminuição dessas barreiras que prejudicam a imparcialidade do juiz.

4.1 Ministério Público camaleão: ora parte, ora fiscal da lei

Carnelutti traz a ideia de que o juiz precisa das partes para garantir sua própria existência. Assim, não havendo, de forma natural, uma parte, ela deverá ser fabricada. Daí o surgimento do Ministério Público.

⁸³ Nesse sentido, Aury L. Junior e Alexandre M. da Rosa defendem que: "é preciso que se respeite o Ministério Público enquanto parte acusadora. Sem falar que é uma instituição séria e sólida, formada por gente muito bem preparada e competente para acusar e provar sua tese. Ademais, por trás do MP ainda existe toda a polícia judiciária para auxiliá-lo na produção da prova. Então, se a polícia+Ministério Público não forem capazes de provar a acusação, será que deve o juiz "descer" na estrutura dialética para ajudá-los? A resposta é óbvia, sob pena de assumirmos que se trata de um "consórcio de justiceiros", absolutamente inquisitorial e que o processo penal virou um vale-tudo para condenar. Se for isso, então acabou o processo penal brasileiro". ROSA, Alexandre Moraes da, e JUNIOR, Aury Lopes. Quando o juiz trata o Ministério Público como incapaz ou incompetente. **Conjur**, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-14/limite-penal-quando-juiz-trata-mp-incapaz-ou-incompetente>.

⁸⁴ ROSA, Alexandre Moraes da, e JUNIOR, Aury Lopes. Quando o juiz trata o Ministério Público como incapaz ou incompetente. **Conjur**, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-14/limite-penal-quando-juiz-trata-mp-incapaz-ou-incompetente>.

A Constituição Federal de 1988 reservou ao Ministério Público, em seu art. 129, a propositura da ação penal pública.⁸⁵ Além disso, foram estendidos aos agentes ministeriais as mesmas garantias da magistratura (§5º, inciso I, art. 129, da Constituição Federal de 1988), bem como a eles assegurados de que o Ministério Público é uma instituição permanente, com independência funcional, a qual deve manter-se *em defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis* (art. 127, caput, Constituição Federal de 1988).

Nas palavras de Streck, o Ministério Público tem agido como um assistente de acusação, em oposição aquilo que, de acordo com ele, espera-se: o agir por princípios que garantam a imparcialidade do órgão acusador. Segue Streck relatando que, diante da *fragilidade do tipo ideal do promotor de Justiça, o que se verifica é a atuação pautada pelo agir estratégico, ou seja, um comportamento próprio de quem possui interesse no desfecho do processo*.

Poderíamos vir a pensar na concepção adotada por Streck de que o interesse do órgão ministerial, no processo penal, deveria, tal como o juiz, agir com imparcialidade⁸⁶ - uma vez que recebe as mesmas garantias da magistratura - e não de maneira estritamente acusatória, como se em posição de conflito iminente estivesse em relação à defesa. A ideia de que o Promotor de Justiça (e não promotor público⁸⁷) deve ser, tal como o juiz, um sujeito imparcial no processo penal nos parece, ao nosso ver, inaplicável e um tanto utópica.

⁸⁵ Ao tratar sobre a chamada "pretensão punitiva" exercida pelo Ministério Público, Lopes Jr. sustenta que: "a concepção de pretensão acusatória, usando como referencial teórico as construções de Guasp, Gómez Orbaneja e Goldschmidt, demonstrando inicialmente o erro de pensar-se a existência de "pretensão acusatória" na medida em que o acusador não é titular de nenhuma exigência punitiva, tampouco existe a possibilidade de realização dela fora do processo penal (princípio da necessidade) e, principalmente, por representar uma transmissão mecânica de categorias do processo civil. O acusador, seja público ou privado, não é detentor de uma pretensão "punitiva", na medida em que não são detentores de uma exigência punitiva e tampouco do poder de punir. O poder de punir é de atribuição do juiz. Ao acusador compete apenas um poder de acusar, logo, pretensão acusatória. Contudo, pensamos que se pode prescindir do conceito de "pretensão acusatória" no momento em que se romper com a visão tradicional. É preciso assumir, ainda que seja um conceito muito mais acertado que o de "pretensão punitiva", que tal construção é – na sua essência – fruto das construções civilistas. Não deixa de ser uma "roupa da irmã mais velha", na fábula carneluttiana. Rompendo-se com a visão tradicional de ação, esvazia-se a concepção de pretensão. Assim, trabalhamos com a acusação como "poder de proceder contra alguém em juízo", *ius ut procedatur*, o instrumento capaz de provocar a manifestação jurisdicional, que deve ser portador do "caso penal". Feita essa ressalva, uma vez admitida a acusação e iniciado o processo, o "objeto" passa a ser a imputação, o caso penal trazido, obrigando a uma reformulação de nossa concepção". JUNIOR, Aury Lopes. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica**, 2020, p. 202.

⁸⁶ Streck diz que, para ele, o papel do Ministério Público é o de quem *deveria agir como uma magistratura, de forma isenta, sem ser perseguidor implacável, ignorando nulidades e outras garantias a favor da defesa*. Ainda, o autor critica a fala de membro do TRF4: Não é aceitável que o TRF-4 diga, em um julgamento recente, que "não se deve exigir isenção do MP". Inaceitável! Quem quer ser processado por um órgão parcial? Não isento? STRECK, Lenio. Com ministro Schietti e promotor Zílio, digo: Precisamos falar sobre o MP. **Conjur**, 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-20/senso-incomum-min-schietti-promotor-zilio-digo-precisamos-falar-mp>. Acesso em 24 out 2022.

⁸⁷ "Antes mesmo da superação da ordem constitucional da ditadura civil-militar (1964-1985), essa figura do promotor de acusação, e que é tão cara no imaginário coletivo, já era questionada (...) Isto é, legitimamente somente há ambiente para a atuação do promotor de Justiça — e não mais o promotor público —, ainda que outras nomenclaturas possam a vir ser utilizadas, vide o procurador da República. (...) Qual é o busílis? Simples. É que esse tipo de atuação sequer deveria ser imaginado se o promotor de acusação tivesse, enfim, dado lugar ao promotor de Justiça". STRECK, Lenio. Afinal, o que é o

O ponto nevrálgico da problemática do processo penal brasileiro é, justamente, essa posição “camaleoa” do Ministério Público: ora parte, ora fiscal da lei. É possível ser parte e fiscal da lei no processo penal? Ou, então, que o órgão acusador seja imparcial? Ao nosso ver, não. Há de se concordar, pela lógica, que, se o sujeito, posteriormente à análise do inquérito policial, decidiu oferecer uma denúncia contra um indivíduo, é porque imparcial deixou de ser. Ora, neste momento ele já tomou uma decisão: a condenação. Ainda que se abrisse margem para a lógica ministerial de que, na dúvida, denuncia-se e, se ao final o acusado tiver provado sua inocência, pede-se a absolvição, a prática forense, bem como os estudos sobre imparcialidade, nos demonstra a dificuldade para que isto aconteça. Em verdade, nos parece ser uma hipótese que beira ao descaso com a vida humana. Carnelutti já dizia que, para punir, punimos, e se, ao final, decidir-se pela absolvição, já terá o acusado sido punido.

Juntamente com Lopes Jr., Rosa, Prado, Carnelutti, entre outros, sustentamos a tese de que Ministério Público, no processo penal, é parte, agindo como tal e detentora de interesses claros e precisos: a condenação. A alegação da própria instituição, no que concerne à ocupação do cargo de fiscal da lei, contudo, certamente *concede mais credibilidade às suas manifestações*.⁸⁸ Ao tratar sobre as funções precípua do Ministério Público (dar início à ação penal e fiscalizar a lei), Paiva aduz que *o bônus, visto na assunção da responsabilidade privativa a ação penal pública, deve ser acompanhado do ônus, que se mostra em não apenas comportar-se como parte, mas, sobretudo, ser tratado como*.⁸⁹ Encontra-se grande dificuldade, todavia, em romper com a ideia difundida e assentada de que o Ministério Público é um órgão dotado de imparcialidade e que atua em prol da sociedade. Entendemos que essa visão estereotipada ignora a realidade interdisciplinar que o direito ocupa, como será abordado no próximo tópico. Além do mais, caso o órgão acusador imparcial fosse, não haveria a necessidade da existência de um terceiro estranho às partes (juiz).

4.2 Originalidade cognitiva e a teoria da dissonância cognitiva

O direito processual penal é detentor de uma complexidade em que a análise interdisciplinar se torna imprescindível para sua compreensão. Caso contrário, estaríamos incorrendo no (comum) erro de simplificar uma questão de difícil entendimento, a qual demanda sobriedade e seriedade. Nesse sentido, indispensável atentarmos às questões psíquicas que envolvem, norteiam e, não raras vezes, determinam a decisão dos julgadores frente ao caso penal.

Na Itália, utiliza-se a expressão *terzietà* para compreender a posição de alheamento e estranhamento do juiz em relação às partes.⁹⁰ Assumir o cargo de terceiro estranho ao feito é premissa básica para a garantia da imparcialidade, devendo o julgador se manter ignorante

Ministério Público, esse outro (des)conhecido?, **Conjur**, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-nov-17/opiniao-afinal-mp-outro-desconhecido>

⁸⁸ MEDEIROS, Flavio. **No processo penal, MP não é fiscal da lei, é acusador**, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-dez-06/flavio-medeiros-ministerio-publico-nao-fiscal-acusador>.

⁸⁹ PAIVA, Caio. **(ainda) Sobre o lugar do Ministério Público na sala de audiências processo penal e o embate tradição vs. constituição**, 2014, p. 77/94.

⁹⁰ “Uma regra que reflete de forma direta no princípio supremo da imparcialidade, que deve ser tratada dentro da sua complexidade conceitual, englobando aquilo que a doutrina italiana chama de *terzietà* (um estranhamento, alheamento), a estética de afastamento e a originalidade cognitiva. E sempre recordando que isso somente poderá ser possível no marco do processo penal acusatório”. JUNIOR, Aury Lopes. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica**, 2020, p. 106.

ao feito.⁹¹ A realidade brasileira, contudo, não comporta essa premissa, uma vez que o juiz é contaminado com informações acerca do caso muito antes do que deveria⁹², prejudicando a originalidade cognitiva.

Antes mesmo de iniciada a ação penal, o magistrado já decidiu acerca da busca e apreensão de bens, da quebra de sigilo telefônico e dados telemáticos, da prisão cautelar etc. Constrói-se, desta forma, uma imagem mental sobre o acusado, sem a oportunidade dele se manifestar, já que os atos pré processuais possuem a características de ocorrerem sem a presença do contraditório, figurando atos altamente inquisitoriais. Cada decisão do juiz o deixa vinculado com a próxima, o que se explica a partir da teoria da dissonância cognitiva e demais teorias abaixo analisadas.

Ao iniciar a ação penal, já restou, o julgador, contaminado com o discurso da acusação. Nesse sentido, mencionamos o *efeito primazia*, o qual pode ser resumido como “a primeira impressão”. De acordo com o estudo realizado por Asch, as primeiras informações recebidas sobre determinados assuntos determinam/norteiam/influenciam o raciocínio/interpretação das informações subsequentes.⁹³ Tal situação foi denominada, também, como “fluência”, ou seja, *um procedimento sem grandes sobressaltos, nos quais predomina a unidirecionalidade*.⁹⁴ Em paralelo, Gloeckner⁹⁵ traz ao debate o conceito de *confirmation bias* (tendência confirmatória), a qual pode ser vista como um atalho (*shortcut*) para evitar a dissonância advinda de informações colidentes com aquelas previamente aceitas como corretas. Gloeckner destaca, ainda, que a *confirmation bias* pode ser analisada sob duas perspectivas: pela seleção de informações consideradas relevantes e, portanto, confirmem a crença e por meio de uma interpretação preferencial, ou seja, favorável à minimização da dissonância. Devido a essas perspectivas que se faz necessária a inserção de um sistema *doblo juez* (que será abordado em seguida), não sendo suficiente, para garantir a imparcialidade do juiz, a mera separação de funções.⁹⁶

⁹¹ *Ibid.*

⁹² *Ibid.*

⁹³ “A pesquisa desenvolvida por Asch que acabou por comprovar *tal efeito* [primazia], deu-se (entre outras) da seguinte forma: elaboraram-se duas séries de características idênticas, que se diferiam apenas quanto à ordem em que apareciam escritas (em uma, inteligente, trabalhador, impulsivo, crítico, teimoso e invejoso; e na outra, invejoso, teimoso, crítico, impulsivo, trabalhador e inteligente), e as submeteram a dois grupos diferentes, que deveriam formular suas respectivas impressões sobre uma pessoa com tais atributos. Apesar de serem exatamente dos mesmos adjetivos, constatou-se que o grupo que recebeu a série com as características positivas primeiro, revelou uma impressão consideravelmente melhor sobre a pessoa imaginada, do que o outro, cujas negativas constavam a frente,^[6] justificando a afirmação de que há uma primazia das informações que se recebe primeiro sobre as demais. Logo, concluiu o pesquisador que: “As descrições dos estudantes indicam que os primeiros termos estabelecem uma direção, e esta exerce uma influência contínua sobre os últimos termos. JUNIOR, Aury Lopes; RITTER, Luiz. Você sabe o que é o efeito primazia no processo penal?. **Conjur**, 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jul-29/limite-penal-voce-sabe-efeito-primazia-processo-penal>. Acesso em 25 out 2022.

⁹⁴ GLOECKNER, Ricardo. **Prisões cautelares, confirmation bis e o direito fundamental à devida cognição no processo penal**, 2015, p. 263/286.

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ “[a única possibilidade de salvar a originalidade cognitiva é] com juízes diferentes para as fases pré-processual e processual, a fim de que o julgador do caso conheça dos fatos livre de pré-juízos formados pela versão unilateral e tendenciosa do inquérito policial.”. RITTER, Luiz; JUNIOR, Aury Lopes. Juiz das garantias: para acabar com o faz-de-conta-que-existe-igualdade-cognitiva. **Conjur**, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-08/juiz-garantias-fim-faz-conta>. Acesso em 25 out 2022.

Festinger, no artigo intitulado *Cognitive Dissonance*, publicado na *Scientific American*, em 1962, revela que a teoria da dissonância cognitiva *centers around the idea that if a person knows various things that are not psychologically consistent with one another, he will, in a variety of ways, try to make them more consistent.*⁹⁷ Há mais de uma década, contudo, Festinger já estudava sobre o tema que, embora aparente receber pouco espaço no ambiente jurídico e acadêmico, possui incidência direta e cotidiana na vida humana, em qualquer área, independentemente do grau de seriedade da decisão a ser tomada. Festinger traz como exemplo a possível dissonância na ação de fumar: o fumante passa a ter conhecimento de que essa prática é prejudicial à saúde, podendo, em posse da informação, parar de fumar (eliminando a dissonância) ou, ainda, persistir na ação, inundando-se de conhecimentos acerca dos benefícios do fumo (diminuindo a dissonância).⁹⁸

Foram essas duas hipóteses (1. *a existência de dissonância, ao ser psicologicamente incômoda, motivará a pessoa para tentar reduzi-la e realizar a consonância* e 2. *quando a dissonância está presente, a pessoa, além de procurar reduzi-la, evitará ativamente situações e informações suscetíveis de aumentar a dissonância*)⁹⁹ que acompanharam, em 1952, o estudo realizado por Festinger, na Fundação Ford, em Nova Iorque. Verificou-se, no estudo, a necessidade das pessoas em eliminar, ainda que minimamente, o estado de dissonância, pois a convivência com ela perturba e destoa do nosso *modus operandi*, uma vez que somos atravessados por uma dicotomia acerca de determinado assunto. Buscamos, nas palavras de Rosa, um *conforto cognitivo*, responsável por presidir a *ação humana*.¹⁰⁰ No processo penal, não seria diferente.¹⁰¹

Reflete Maya que o juiz compreende o caso que irá julgar a partir da *interpretação que dele faz, tendo por base a sua própria existência, sua história de vida, suas tradições, enfim, influenciado por uma historicidade que não lhe permite colocar-se perante às partes como um ser isolado em sua existência*. Nas palavras de Lopes Jr., o juiz é um “ser no mundo”. Nesse sentido, Boff é contundente ao afirmar que todo ponto de vista é visto de algum ponto. No processo penal, essa máxima ganha especial relevância, já que tratamos do destino de vidas humanas a serem julgadas por fatos pretéritos, por uma acusação ferrenha e um juiz que constantemente é capturado pelas consequências geradas pela dissonância cognitiva.

Para a tomada de uma decisão, a dissonância é uma consequência praticamente inevitável¹⁰², uma vez que, ao decidir por A e não B, o sujeito renuncia aos aspectos positivos que B possui. Dessa forma, a fim de “congelar”¹⁰³ ou “estabilizar” essa decisão, a alternativa

⁹⁷ Tradução nossa: “A ideia central [da teoria da dissonância cognitiva] é que se uma pessoa possui diversos conhecimentos que não são psicologicamente consistentes um com o outro, ela irá, de diversos modos, tentar fazê-los mais consistentes” **JSTOR**, 1962. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/24936719>. Acesso em 25 out 2022.

⁹⁸ FESTINGER, Leon. **Teoria da dissonância cognitiva**. Trad. Eduardo Almeida. Zahar Editores: Rio de Janeiro: 1975, p. 15.

⁹⁹ *Ibid.*, p. 12

¹⁰⁰ ROSA, Alexandre. Prefácio (pgs. 15/20). In: Ritter, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva**, 2019.

¹⁰¹ *Ibid.*, p. 17: “Todos nós buscamos internamente manter a coerência entre comportamentos, opiniões, crenças e atitudes, a saber, a cada nova informação advinda do exterior (informação acrescida), precisamos atualizar o nosso conhecimento e, para tanto, realizamos o processo (in)voluntário de manutenção/modificação das nossas premissas do mapa mental.”

¹⁰² FESTINGER, Leon. **Teoria da dissonância cognitiva**, 1975, p. 40.

¹⁰³ A expressão “efeito congelamento” é de Kurt Lewin. O autor aduz que: a decisão liga a motivação à ação e, ao mesmo tempo, parece ter um efeito de “congelamento” que se deve, em parte, à tendência do indivíduo para “apegar-se à sua decisão”. LEWIN, Kurt. *Field theory in social science*. New York: Harper, 1951 *apud* FESTINGER, Leon. **Teoria da dissonância cognitiva**, 1975, p. 38

escolhida parecerá, aos olhos de quem escolheu, muito mais atrativa. Essa atratividade, todavia, não decorre de um simples acontecimento, mas sim da capacidade mental humana de buscar o equilíbrio entre as decisões e renúncias. Certo é o ditado popular de que “cada escolha é uma renúncia.”

De acordo com Ritter, as formas de evitar a dissonância são: **(a)** a alteração de elementos cognitivos dissonantes; **(b)** a desvalorização de elementos cognitivos dissonantes; **(c)** a adição de novos elementos cognitivos consonantes com a cognição existente; e, por fim **(d)** a evitação ativa do aumento dos elementos dissonantes.¹⁰⁴ Explica-se.

Festinger afirma que a presença da dissonância gera um estado de necessidade ou tensão, assim como a presença da fome conduz à ação para reduzi-la. De acordo com o autor, a maneira mais simples e fácil de alterar os elementos cognitivos dissonantes *consiste em mudar a ação ou sentimento que o elemento comportamental representa*.¹⁰⁵

Com a intenção de buscar o conforto cognitivo o sujeito tende, também, a desvalorizar os elementos dissonantes. Logo, ainda que novos elementos surjam, o pré-conceito consubstanciado na decisão tende a se manter o mesmo, não sendo oportunizada - e aqui, acredita-se, culposamente - a alteração do entendimento anterior. Rosa, no prefácio do livro “Imparcialidade no processo penal”, de Ritter, acrescenta que *em geral o sujeito convence-se de que está certo, obliterando (invalida, distingue, excepciona, nega, evita etc) o que não convém*¹⁰⁶, tal como um juiz faz quando, posteriormente às decisões de determinar a prisão cautelar, busca e apreensão de bens e a quebra de dados sigilosos, encontra-se com a argumentação da defesa e das provas por ela trazida.

Acerca da adição de novos elementos cognitivos consonantes em relação aos já existentes, explica Gloeckner que expor alguém a informações que condizem com suas crenças e comportamentos gera um conforto que *permite evitar o sentimento de aversão causada pela informação inconsistente e, ao mesmo tempo, encontrar suporte para as suas atitudes, escolhas e comportamentos*.¹⁰⁷ Nesse ínterim, ocorre a “busca seletiva de informações”, ou seja, a busca predominante de informações que confirmem as hipóteses ou, ainda que dissonantes, sejam facilmente refutadas. *Pari Passu* com a adição de elementos que tendem a reafirmar a escolha do indivíduo, ocorre a “fuga ativa”¹⁰⁸, que consiste na evitação de contato com elementos que tendem a divergir da decisão anteriormente tomada.

Em seu estudo, Festinger foi categórico ao afirmar que sua teoria se aplica aos mais amplos setores sociais.¹⁰⁹ No Poder Judiciário não seria diferente. Aí entra a importância de estarmos atentos aos processos mentais pelos quais os juízes são afetados. A teoria da

¹⁰⁴ RITTER, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva**, 2019, p. 105.

¹⁰⁵ *Op. Cit.*, p.26

¹⁰⁶ ROSA, Alexandre. Prefácio (pgs. 15/20). *In*: Ritter, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva**, 2019.

¹⁰⁷ GLOECKNER, Ricardo. **Prisões cautelares, confirmation bis e o direito fundamental à devida cognição no processo penal**, 2015, p. 263/286.

¹⁰⁸ Expressão utilizada por Ruiz Ritter.

¹⁰⁹ Ao explicar sobre como se daria sua pesquisa (iniciada na Fundação Ford, escolhendo a propagação de boatos como estudo), Leon Festinger revela que a teoria se aplicaria para além daquele *locus*: “Se as pessoas procuravam a informação que se ajustava ao modo como já estavam reagindo, por certo esse processo não se limitaria aos boatos, mas estender-se-ia, de uma forma geral, a todos os processos de busca de informação. Contudo, as implicações da teoria que a si mesmo se sugeriam logo se ampliaram, além dos limites da “comunicação e influência social”. Sentimos, não obstante, que seria mais proveitoso seguir as indicações do que parecia agora ser uma teoria promissora, em vez de aderirmos rigidamente a um plano prévio e a uma área de conteúdo determinado de antemão.” FESTINGER, Leon. **Teoria da dissonância cognitiva**, 1975, p. 8/9.

dissonância cognitiva chega (chegou, na verdade, há muito tempo. Há mais de meio século!) para dismantelar a insistente e errônea ideia de que o juiz é um ser diferenciado, afastado da acusação, capaz de *desconsiderar a influência do inconsciente, que cruza e permeia toda a linguagem e a dita "razão"*.¹¹⁰

4.3 Redução de danos

Por se tratar, o processo penal, de matéria atinente à vida humana, é necessário pensarmos em soluções que visem eliminar ou, ao menos, diminuir, os fatores que impedem - ou, ao menos, prejudiquem - a garantia da imparcialidade do juiz. Conforme explica Lopes Jr., após assumir o núcleo inquisitório do nosso Código de Processo Penal, torna-se necessário realizar a mudança de cultura.

Porquanto, imprescindível tratarmos da necessidade de alterar a composição cênica na sala de audiências, uma vez que esta, ao propiciar ao acusador que se coloque ao lado do magistrado, influencia diretamente na visão do julgador, bem como nos demais componentes do processo (testemunhas, advogados, servidores etc). A Lei Complementar nº 75/1993, que dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União (MPU), faculta ao órgão ministerial, em seu art. 18, inciso I, alínea 'a', que seus membros se sentem *no mesmo plano e imediatamente à direita dos juízes singulares ou presidentes dos órgãos judiciários perante os quais oficiem*.¹¹¹ Nesse cenário, é importante a crítica realizada por Paiva no sentido de que o acusador se encontra em uma "gravíssima crise de identidade", ansiando por ser julgador, ao passo que deveria assumir-se como parte, colocando-se de frente com o acusado.¹¹²

O fato de o Ministério Público estar acima da defesa e ao lado do juiz apresenta clara disparidade de armas entre as partes e afeta, principalmente, a percepção dos atores processuais, uma vez que, conforme explica Mazloum, *não é difícil imaginar a sensação de desconforto, desconfiança e aflição dos acusados em geral, ao constatarem na sala de julgamentos a figura do órgão acusador ao lado do julgador, conversando, rindo, cochichando, etc.*¹¹³

É inegável o impacto gerado pela composição cênica da sala de audiência (juiz e promotor lado a lado, acima da defesa), principalmente, nos jurados e testemunhas, as quais, por vezes, são pessoas leigas e que jamais adentraram em um tribunal. A interpretação que essas pessoas farão da cena da audiência, ao chegarem no local e se depararem com o acusador ao lado do magistrado, será, *visualmente, uma sensação de "dois contra um"*.¹¹⁴ Além de tudo, esse cenário dificulta a concretização da "aparência de neutralidade", trabalhada no capítulo 2 do presente trabalho. A fim de garantir que que possibilite o Ministério

¹¹⁰ JUNIOR, Aury Lopes. A teoria da dissonância cognitiva ajuda a compreender a imparcialidade do juiz. *Conjur*, 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-jul-11/limite-penal-dissonancia-cognitiva-imparcialidade-juiz>. Acesso em 27 out de 2022.

¹¹¹ Art. 18. São prerrogativas dos membros do Ministério Público da União: I - institucionais: a) sentar-se no mesmo plano e imediatamente à direita dos juízes singulares ou presidentes dos órgãos judiciários perante os quais oficiem. BRASIL, Lei Complementar nº 75/1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm. Acesso em 27 out 2022.

¹¹² PAIVA, Caio. (ainda) **Sobre o lugar do Ministério Público na sala de audiências processo penal e o embate tradição vs. constituição**, 2014, p. 77/94.

¹¹³ *Op. Cit.*

¹¹⁴ PAIVA, Caio. (ainda) **Sobre o lugar do Ministério Público na sala de audiências processo penal e o embate tradição vs. Constituição**, 2014, p. 77/94.

Público assuma, de vez, a posição de parte no processo penal, deve ele estar sentado em frente e no mesmo plano do réu, deixando de estar ao lado do juiz.¹¹⁵

Outrossim, com o objetivo de evitar a contaminação prévia do juiz, necessária a implantação do sistema *double juez*, consubstanciado pelo juiz das garantias, conforme previsão do art. 3º-B do Código de Processo Penal, atualmente suspenso por liminar do Ministro Fux do Supremo Tribunal Federal. A efetivação do juiz das garantias permitirá que o magistrado que preside a instrução processual não seja aquele que julgará o feito. Explica Lopes Jr. que a redação do art. 3º-A do CPP, além de adotar o sistema acusatório, proíbe a atuação do juiz na investigação, bem como o proíbe de assumir o lugar de acusador na fase processual.¹¹⁶

Por fim, imprescindível a elaboração de um novo código de processo penal brasileiro, assumindo, efetivamente - e não apenas por um artigo, como é o caso -, o compromisso com o sistema acusatório. Ressalta-se, ao fim e ao cabo, a crítica elaborada por Lopes Jr. no sentido de que o código processual penal de 1945 transplantou categorias *do processo civil para o processo penal, colocando o Ministério Público como verdadeiro “credor” de uma pena, como se fosse um credor do processo civil postulando seu “bem jurídico”*.¹¹⁷

5 CONCLUSÃO

Compactuar à sedutora ideia difundida pelo senso comum de que o julgador é um ser que, apenas por ocupar a posição que ocupa no processo, está isento de ser capturado pelas situações psíquicas e involuntárias que a mente humana é, diariamente, refém, significa ignorar por completo os avanços científicos realizados nesse sentido.

A partir da pesquisa bibliográfica foi possível analisar, em primeiro lugar, que as mazelas deixadas pelos ideais inquisitoriais difundidos no momento da elaboração do CPP/1941 permanecem até os dias de hoje. É falha a ideia sustentada por alguns doutrinadores no sentido de que o Brasil adota um sistema processual penal misto, tendo em vista a estrutura inquisitorial do CPP em contraponto às reformas em um sentido acusatório. Isso porque, conforme exposto anteriormente, o sistema misto é insustentável, uma vez que inexiste um núcleo fundante que permita sua desenvoltura.

O que se verificou, diante disso, foi a permanência marcante da estrutura inquisitorial no Brasil, concluindo-se que assim o será até que o juiz seja impedido de buscar provas de ofício ou condenar o réu sem pedido do órgão acusatório. A mera separação das funções de acusar e julgar, como visto, não é suficiente para a garantia do sistema acusatório. Em síntese, não há como mudarmos a atual situação sem que seja seriamente adotado um sistema acusatório, por meio, também, de um novo Código de Processo Penal.

¹¹⁵ Ainda sobre o assunto: “Não é um mero preciosismo, ou mesmo apenas uma mensagem visual que se quer passar. O formato atual, com juiz e membro do Ministério Público lado a lado, favorece o diálogo entre esses dois atores jurídicos, porém um diálogo de coleguismo. A posição de protagonismo do Ministério Público, com a responsabilidade pelo convencimento de um juiz que teve pouco contato com o caso, é favorecida em uma posição frente a frente, na qual ele pode expor suas ideias com um melhor direcionamento da voz e dos argumentos. Além disso, a descida do membro do Ministério Público ao patamar dos responsáveis pela defesa dos acusados facilita esse diálogo entre as partes, característico de um processo adversarial. A aproximação entre Ministério Público e Defensoria Pública auxilia na negociação de saídas alternativas e na fixação de pontos incontroversos”. RIBEIRO, Pedro. *Desafiando a inquisição sem mudar a legislação: possíveis mudanças das práticas profissionais para construção de um sistema de justiça menos inquisitivo*. In: **desafiando a inquisição: ideias e reformas para a reforma processual penal**, 2019. Disponível em: <https://biblioteca.cejamerica.org/handle/2015/5626>. Acesso em 27 out 2022.

¹¹⁶ JUNIOR, Aury Lopes. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica**, 2020, p. 246.

¹¹⁷ *Op. Cit.* p. 313.

A partir da análise da função ministerial, ainda, notou-se que alguns doutrinadores insistem em fazer do Ministério Público uma parte imparcial. Essa afirmação é um contrassenso em si mesma, pois, conforme explanado no trabalho não existe a possibilidade de ser parte e imparcial ao mesmo tempo. Ao longo da pesquisa fez-se as seguintes indagações: é possível ser parte e fiscal da lei no processo penal? Ou, então, que o órgão acusador seja imparcial? Ao nosso ver, claramente não.

Por meio do estudo da imparcialidade, verificou-se que o ela possui um viés subjetivo e outro objetivo, sendo que o primeiro diz respeito às convicções pessoais do julgador, enquanto o segundo trata de oferecer garantias que deixe clara sua imparcialidade. Ao nosso ver, o requisito objetivo só poderá ser efetivamente cumprido se o juiz não tomar as vestes acusatória e procurar provas, garantindo, assim, a devida aparência de imparcialidade que, como vimos, é essencial para a garantia da jurisdição.

Ao buscar apoio interdisciplinar e, por isso, na teoria da dissonância cognitiva, foi possível observar a complexidade e a suscetibilidade a que a mente humana está sujeita. É a partir dela, principalmente, que refutamos toda e qualquer solução simplificada para a ideia de que juízes não são contaminados com as informações pré processuais apresentadas pela acusação. A dificuldade prática de romper com essa compreensão decorre de algumas práticas processuais e sociais.

A principal delas, ao nosso ver, é a incapacidade de grande parte dos julgadores reconhecerem que existem mecanismos psíquicos inacessíveis, independente do desejo humano. A teoria da dissonância cognitiva é clara nesse sentido. A pressão em reduzir os elementos cognitivos dissonantes é constante e, para que isso seja possível, ou eliminamos os elementos dissonantes ou iremos procurar reduzi-los, evitando situações que possam aumentá-los. A segunda dificuldade decorre do próprio Código de Processo Penal vigente, que permite ao julgador, além da condenação sem pedido do órgão acusador, a decretação de provas e de prisões cautelares de ofício.

Posto isso, é impossível que a garantia do acusado de ser julgado por um juiz imparcial seja efetivamente cumprida enquanto estivermos submetidos à um Código de Processo Penal cuja matriz é altamente inquisitória. É necessário, como relembra Lopes Jr., uma mudança na mentalidade dos atores jurídicos. Para além disso, foram dispostas, como formas de redução dos danos, a inclusão do sistema *double juez*, a ser efetivada pela implementação do juiz das garantias, a mudança cênica das salas de audiências, a fim de evitar que o simbolismo interfira no processo de cognição de testemunhas, jurados etc, e, por fim, a elaboração de um novo Código de Processo Penal, uma vez que o atual se apresenta inundado de reformas, mas sobreposto em uma matriz inquisitória.

REFERÊNCIAS

ASSAD, Thaise Mattar. **O (não) lugar do juiz no processo penal brasileiro**. 2021. Dissertação (Mestrado em ciências criminais) - Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021. Disponível em: <https://repositorio.pucrs.br/dspace/handle/10923/20734?mode=full>. Acesso em: 27 set 2022.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 2003.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 11ª ed. Editora Revan: Rio de Janeiro/RS, 2007.

BATISTA, Vera Malaguti. **Introdução crítica à criminologia brasileira**. Editora Revan: Rio de Janeiro/RJ, 2011.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal volume 1**. 26ª Ed. Saraiva Educação: São Paulo/SP, 2020.

BUSATO, Paulo Cesar. **De Magistrados, Inquisidores, Promotores de Justiça e Samambaias. Um Estudo sobre os Sujeitos no Processo em um Sistema Acusatório**. CAPES, 2010. (sequência nº 60, p. 133-161). Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2010v31n60p133/15069>. Acesso em: 09 nov 2022.

BRASIL. **Código de Processo Penal (1941)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

BRASIL. Fórum Brasileiro de Segurança Pública. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2022**. Edição 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/anuario-brasileiro-seguranca-publica/>. Acesso em 18 set 2022.

BRASIL, **Lei Complementar nº 75 (1993)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm. Acesso em 27 out 2022.

BRASIL. **Provimento 188/2018**. Ordem dos Advogados do Brasil. Brasília/DF: 2018. DEOAB, a. 1, n. 1, 31.12.2018, p. 4-6. Disponível: <https://www.oab.org.br/leisnormas/legislacao/provimentos/188-2018>.

CABRAL, Bruno Fontenele. **A doutrina das provas ilícitas por derivação no direito norte-americano e brasileiro**. Jus, 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/12658/a-doutrina-das-provas-ilicitas-por-derivacao-no-direito-norte-americano-e-brasileiro/2> Acesso em: 22 ago 2022.

CHAUÍ, Marilena. **Convite à filosofia**. Editora Ática: São Paulo/SP, 2000.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Observações sobre os sistemas processuais penais**, vol. 1. Observatório da Mentalidade Inquisitória: Curitiba, 2018.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado**. Revista de Informação Legislativa, v. 46, n. 183 (julho./set): Brasília, 2009. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/496915>. Acesso em: 27 ago. 2022.

D'AVILA, Fabio Roberto e SANTOS, Daniel Leonhardt. **Congresso Internacional de Ciências Criminais. Direito penal e política criminal**. EDIPUCRS: Porto Alegre, 2015.

EUROPA. **Convenção Europeia dos Direitos Humanos**, adotada pelo Conselho da Europa, em 4 de novembro de 1950. Disponível em: https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf. Acesso em 11 out 2022.

EYMERICH, Nicolau. **Manual dos inquisidores**. Ed. Rosa dos tempos: Brasília/DF: 1993.

FESTINGER, Leon. *Cognitive Dissonance*. *Scientific American*, vol. 207, nº. 4, 1962. **JSTOR**. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/24936719>. Acesso em 25 out 2022. p. 93–106

FESTINGER, Leon. **Teoria da dissonância cognitiva**. Trad. Eduardo Almeida. Zahar Editores: Rio de Janeiro: 1975.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 42ª Ed. Editora Vozes: Petrópolis/RJ: 2014.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Algumas marcas inquisitoriais do Código de Processo Penal brasileiro e a resistência às reformas**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 1, n. 1, p. 143-165, 2015. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.22197/rbdpp.v1i1.8>. Acesso em: 07 set 2022.

GIMENES, Marta Cristina Cury Saad. **Defesa no inquérito policial**. RDPJ. Brasília: ano 2, n. 4, jul – dez, 2018, p. 59-83 (ISSN 2526-4265 e-ISSN: 2526-9623).

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Prisões cautelares, *confirmation bias* e o direito fundamental à devida cognição no processo penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, nov - dez, 2015, vol. 117/2015. p. 263 - 286. DTR\2016\114.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal: uma genealogia das ideais autoritárias no processo penal brasileiro, volume 1**. 1ª Ed. Tirant Lo Blanch: Florianópolis/SC, 2018.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Sistemas Processuais Penais**. 2ª Ed. Tirant Lo Blanch: São Paulo/SP, 2021. Disponível em: <https://biblioteca.tirant.com/cloudLibrary/ebook/show/9786559080847?showPage=1>. Acesso em: 07 set 2022.

GLOECKNER, Ricardo J.; JÚNIOR, Aury Celso Lima L. **Investigação preliminar no processo penal**. 6ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2014. E-book. ISBN 9788502225992. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502225992/>. Acesso em: 12 out. 2022.

GOLDSCHMIDT, James. **Princípios gerais do processo penal** - conferências proferidas na Universidade de Madrid nos meses de dezembro de 134 e de janeiro, fevereiro e março de 1935. Líder: Belo Horizonte/MG, 2002.

HUDOC. **European Court of Human Rights. Caso Piersack vs Bélgica**. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#f%22itemid%22:%22001-57557%22>. Acesso em 11 out 2022.

JUNIOR, Aury Lopes. **Introdução crítica ao processo penal (fundamentos da instrumentalidade garantista)**. 2ª Ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro/RJ, 2005.

JUNIOR, Aury Lopes, **Fundamentos do processo penal: introdução crítica**. 6ª Ed. Saraiva Educação: São Paulo/SP, 2020.

JUNIOR, Aury Lopes. A teoria da dissonância cognitiva ajuda a compreender a imparcialidade do juiz. **Conjur**, 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-jul-11/limite-penal-dissonancia-cognitiva-imparcialidade-juiz>. Acesso em 27 out de 2022.

JUNIOR, Aury Lopes; ROSA, Alexandre Morais da. Quando o juiz já sabia: a importância da originalidade cognitiva no processo penal. **Conjur**, 2016. Disponível: <https://www.conjur.com.br/2016-abr-29/limite-penal-quando-juiz-sabia-importancia-originalidade-cognitiva-processo-penal>

JUNIOR, Aury Lopes; ROSA, Alexandre Morais da. Quando o juiz trata o Ministério Público como incapaz ou incompetente. **Conjur**, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-14/limite-penal-quando-juiz-trata-mp-incapaz-ou-incompetente>. Acesso em: 27 set 2022.

JUNIOR, Aury Lopes; RITTER, Luiz. Você sabe o que é o efeito primazia no processo penal? **Conjur**, 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jul-29/limite-penal-voce-sabe-efeito-primazia-processo-penal>. Acesso em 25 out 2022.

JUNIOR, Aury Lopes; RITTER, Luiz. Juiz das garantias: para acabar com o faz-de-conta-que-existe-igualdade-cognitiva. **Conjur**, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-08/juiz-garantias-fim-faz-conta>. Acesso em 25 out 2022.

KARNAL, Leandro. Entrevista à TV Cultura. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=Hv7AcfUKri0>

KRAMER, Heinrich; SPRENGER, James. **O martelo das feiticeiras**. 31ª Ed. Rosa dos tempos: Rio de Janeiro/RJ, 2021.

LEITURA. In: **G1 Globo**. Disponível em: <https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2021/12/04/reconstituicao-3d-da-boate-kiss-entenda-como-foram-feitas-as-versoes-e-como-sao-utilizadas-no-juri.ghtml>. Acesso em 16 set 2022.

LIMONGI, Celso Luiz. A função do juiz é interpretar e aplicar a lei, tudo em uma só operação. **Conjur**, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-19/celso-luiz-limongi-funcao-juiz-interpretar-aplicar-lei>

MAYA, André Machado. **Imparcialidade e processo penal: da prevenção da competência ao juiz de garantias**. Lumen Juris: Rio de Janeiro/RJ, 2011.

MEDEIROS, Flávio Meirelles. **No processo penal, MP não é fiscal da lei, é acusador**. **Conjur**, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-dez-06/flavio-medeiros-ministerio-publico-nao-fiscal-acusador>. Acesso em 19 out 2022.

MUNIZ, Gina Ribeiro Gonçalves. **Ministério Público é parte ou custos iuris?** **Conjur**, 2021 Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jan-27/gina-muniz-processo-penal-mp-parte-ou-cust-os-iuris>. Acesso em 17 out 2022.

PAIVA, Caio Cezar de Figueiredo. **(ainda) Sobre o lugar do Ministério Público na sala de audiências processo penal e o embate tradição vs. constituição**. R. Defensoria Pública: União Brasília/DF, jan/dez, 2014. Nº. 7 p. 77/94.

PRADO, Geraldo. **A Reforma do Processo Penal como objeto de análise: a economia das trocas simbólicas no campo penal.** 2021. Disponível em: <https://geraldoprado.com.br/artigos/a-reforma-do-processo-penal-como-objeto-de-analise-a-economia-das-trocas-simbolicas-no-campo-penal/>.

PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais.** 4ª Ed. Editora Lumen Juris: Rio de Janeiro/RJ, 2006.

RIBEIRO, Pedro Roney Dias. Desafiando a inquisição sem mudar a legislação: possíveis mudanças das práticas profissionais para construção de um sistema de justiça menos inquisitivo. **Desafiando a Inquisição: Ideias e propostas para a Reforma Processual Penal no Brasil.** Santiago/CHI, V 3, p. 11-30, 2019. Disponível em: <https://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/5626>. Acesso em 27 out 2022.

RITTER, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva.** 2ª Ed. Revista, atualizada e ampliada. Tirant Lo Blanch: São Paulo/SP, 2019.

ROSA, Alexandre. Prefácio. *In:* Ritter, Ruiz. **Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva.** 2ª Ed. Revista, atualizada e ampliada. Tirant Lo Blanch: São Paulo/SP, 2019.

SOBOTTKA, Emil A. Utopias e projetos: reflexões sobre mudança e controle social no brasil. *In:* GAUER, Ruth. **Criminologia e sistemas jurídicos-penais contemporâneos.** EdiPUCRS: Porto Alegre/RS, 2008.

STRECK, Lenio Luiz. Com ministro Schietti e promotor Zílio, digo: Precisamos falar sobre o MP. **Conjur**, 2022. Disponível: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-20/senso-incomum-min-schietti-promotor-zilio-digo-precisamos-falar-mp>

STRECK, Lenio. Afinal, o que é o Ministério Público, esse outro (des)conhecido? **Conjur**, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-nov-17/opiniao-afinal-mp-outro-desconhecido>. Acesso em 18 out 2022.

SCHUNEMANN, Bernd. Sistema Penal Acusatorio. Aspectos Problemáticos. **IUSTA** 2.27 (2016), v. 2.

TEODORO, Frediano José Momesso e OLIVEIRA, Bruna Fróes **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 148/2018, p. 373 - 394, Out. 2018.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Poder Judiciário. Crise, Acertos e Desacertos.** Editora Revista dos Tribunais: São Paulo/SP, 1995.