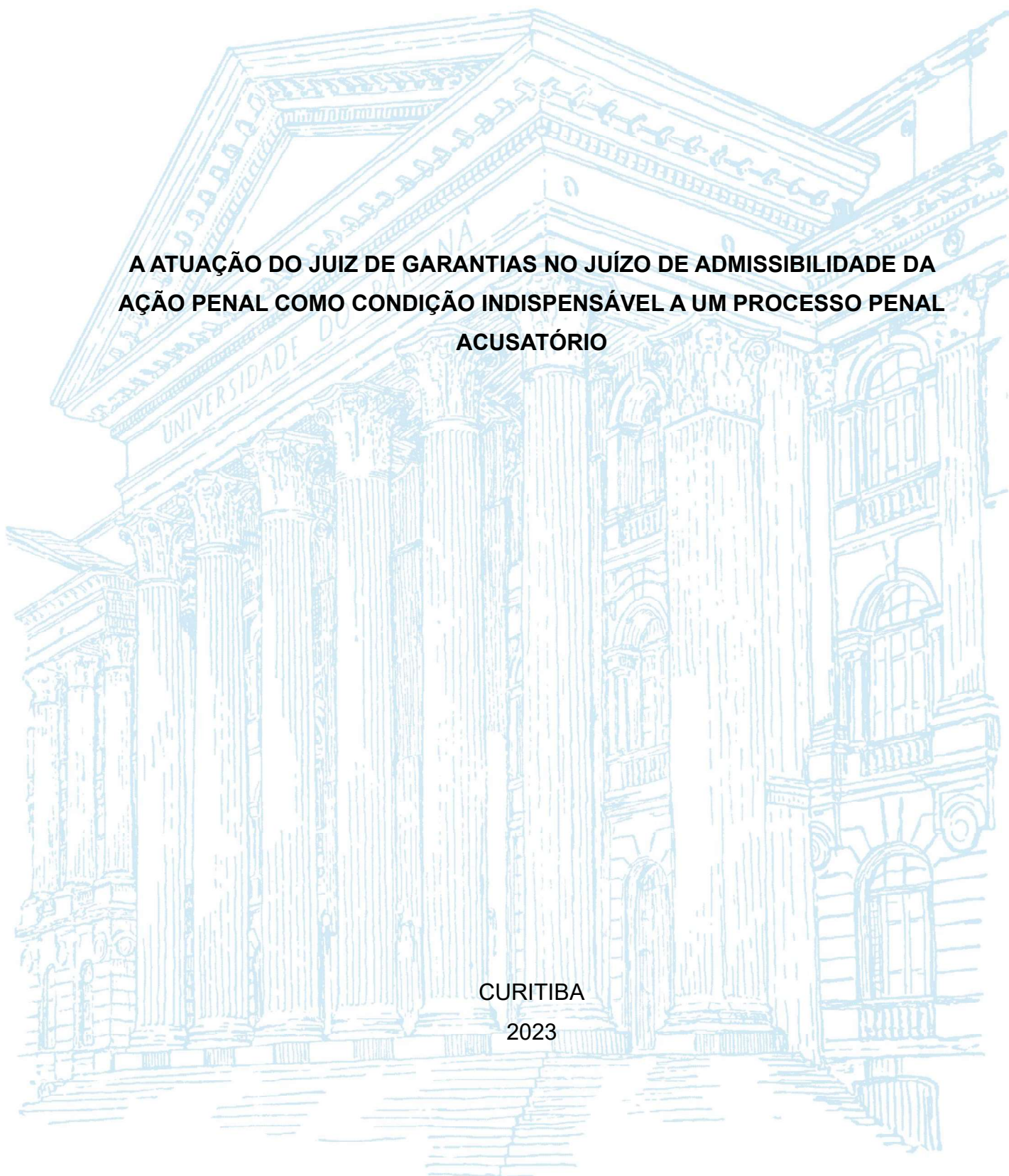


UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

GABRIEL VALDOMIRO MIELNICZKI FONSECA

**A ATUAÇÃO DO JUIZ DE GARANTIAS NO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DA
AÇÃO PENAL COMO CONDIÇÃO INDISPENSÁVEL A UM PROCESSO PENAL
ACUSATÓRIO**

CURITIBA
2023



GABRIEL VALDOMIRO MIELNICZKI FONSECA

**A ATUAÇÃO DO JUIZ DE GARANTIAS NO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DA
AÇÃO PENAL COMO CONDIÇÃO INDISPENSÁVEL A UM PROCESSO PENAL
ACUSATÓRIO**

Artigo apresentado como requisito parcial à conclusão do curso de Direito do Programa de Graduação da Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná.

Orientador Prof. Dr. Marco Aurélio Nunes da Silveira.

CURITIBA

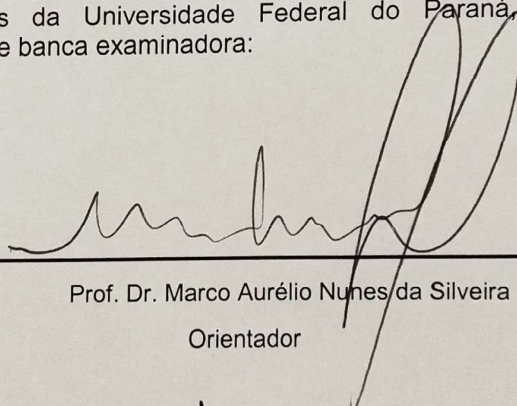
2023

TERMO DE APROVAÇÃO

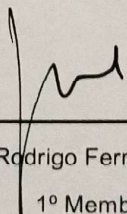
A ATUAÇÃO DO JUIZ DE GARANTIAS NO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA
COMO CONDIÇÃO INDISPENSÁVEL A UM PROCESSO PENAL
ACUSATÓRIO

GABRIEL VALDOMIRO MIELNICZKI FONSECA

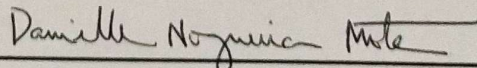
Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como
requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso
de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências
jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela
seguinte banca examinadora:



Prof. Dr. Marco Aurélio Nunes da Silveira
Orientador



Prof. Dr. Rodrigo Fernandes da Silva
1º Membro



Prof.ª Me. Danielle Nogueira Mota Comar
2º Membro

RESUMO

Após grande hiato entre a opção constitucional pelo princípio acusatório e a reforma da legislação processual penal, a Lei 13.964/2019 introduziu o instituto do juiz de garantias, que passa a ser o responsável pelo recebimento da peça acusatória. Por se tratar de decisão que tem o condão de alterar o *status* da parte de investigado para réu, trazendo com isso diversas penalizações indiretas, o ato merece análise aprofundada. Sendo assim, o presente artigo buscou investigar os aspectos e as consequências da atuação do juiz garante nesse momento processual, especialmente se isso contribuirá na busca pela imparcialidade do magistrado responsável pelo julgamento do feito. Para tanto, foram abordados breves aspectos do princípio acusatório e a Lei 13.964/2019, o chamado “Pacote Anticrime”, assim como foram analisados aspectos da decisão de recebimento da denúncia em si. Posteriormente, o presente trabalho abordou o instituto do juiz de garantias e a sua atuação no juízo de admissibilidade da peça acusatória. Para tanto, lançou-se mão de instrumentos fornecidos pela Teoria da Dissonância Cognitiva, como o Efeito Primazia e a busca seletiva de informações. A metodologia empregada é a pesquisa do tipo bibliográfica, por meio da análise de livros, artigos e estudos empíricos, bem como documentos brasileiros, da legislação e da jurisprudência nacionais.

Palavras-chave: Princípio Acusatório. Juiz de Garantias. Recebimento da Peça Acusatória. Teoria da Dissonância Cognitiva. Imparcialidade.

ABSTRACT

After a large gap between the constitutional option for the accusatory principle and the reform of criminal procedural legislation, Law 13.964/2019 removed the institute of the guarantee judge, who becomes responsible, among other things, for receiving the complaint. As it is a decision that has the power to change the status of the party from investigated to defendant, bringing with it several indirect penalties, the act deserves in-depth analysis. Therefore, this article sought to investigate the aspects and consequences of the guaranteed judge's performance at this procedural moment, especially if this will contribute to the search for the impartiality of the magistrate responsible for the judgment of the case. To this end, brief aspects of the accusatory principle and Law 13.964/2019, the so-called “Anti-Crime Package”, were examined, as well as aspects of the decision to receive the complaint itself. subsequently, the present work addressed the institute of the guarantees judge and his performance in the admissibility judgment of the accusatory piece. To this end, instruments provided by the Theory of Cognitive Dissonance were used, such as the Primacy Effect and the selective search for information. The methodology used is bibliographic research, through the analysis of books, articles and empirical studies, as well as Brazilian documents, legislation and national jurisprudence.

Keywords: Accusatory Principle. Guarantee Judge. Receiving the Complaint. Theory of Cognitive Dissonance. Impartiality.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	5
1.1	BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DO PRINCÍPIO ACUSATÓRIO, O PROCESSO PENAL BRASILEIRO E A LEI 13.964/2019.....	5
2	O RECEBIMENTO DA PEÇA ACUSATÓRIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO	8
2.1	ATO COM CONTEÚDO DECISÓRIO, DEMARCATÓRIO E MODIFICADOR DO <i>STATU DIGNITATIS</i> DO ACUSADO	8
2.2	REQUISITOS A SEREM OBSERVADOS NO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE E O INEVITÁVEL CONTATO COM A INVESTIGAÇÃO	10
3	O JUIZ DE GARANTIAS NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: INSTITUTO ESSENCIAL NA CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO ACUSATÓRIO	11
3.1	A TEORIA DA DISSONÂNCIA COGNITIVA E O EFEITO PRIMAZIA.....	13
3.2	ASPECTOS LEGAIS E A ATUAÇÃO DO JUIZ DE GARANTIAS NA LEI 13.964/2019	16
4	A ATUAÇÃO DO JUIZ DE GARANTIAS NO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DA PEÇA ACUSATÓRIA: INSTITUTO INDISPENSÁVEL NA BUSCA PELA IMPARCIALIDADE DO MAGISTRADO SENTENCIADOR	17
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	22
	REFERÊNCIAS.....	23

1 INTRODUÇÃO

1.1 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DO PRINCÍPIO ACUSATÓRIO, O PROCESSO PENAL BRASILEIRO E A LEI 13.964/2019

O código de Processo Penal brasileiro data de 1941 e surge no contexto do Estado Novo getulista, ditatorial, de maneira que traz em seu corpo de normas uma matriz ideológica claramente inquisitorial. Dessa forma, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, o processo penal brasileiro esteve guiado, de forma geral, por concepções que concediam ao juiz protagonismo na relação entre as partes, de modo que a atuação do magistrado não se compatibilizava com a imparcialidade e a equidistância inerentes a um processo penal acusatório e democrático. Nesse sentido, cabia ao juiz a gestão das provas e a iniciativa para produzi-las, numa evidente mistura de funções entre acusar e julgar, sem que fosse observada qualquer separação entre a fase investigatória e processual.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o constituinte originário brasileiro faz a opção implícita por um processo penal acusatório e democrático e surge a tentativa de transformar o direito penal e processual penal também em instrumentos de salvaguarda de direitos.

A CRFB/88¹, então, consagra o princípio acusatório, que tem como características marcantes a separação entre as funções de acusação e julgamento, bem como a observância das garantias processuais. Disso decorrem algumas consequências, sendo duas delas de especial significado constitucional. Em primeiro lugar, ao contrário do que se verifica no sistema inquisitorial, o juiz deixa de exercer um papel ativo na fase de investigação e de acusação. Isso preserva a imparcialidade do Estado julgador para o eventual julgamento das imputações, evitando ou atenuando o risco de que se formem pré-compreensões em qualquer sentido².

¹ Doravante, o autor utilizará a expressão sigla CRFB/88 para fazer menção à Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

² Trecho do voto proferido pelo Ministro Roberto Barroso na ADI 5104, citado na página 8 do relatório do grupo de trabalho do Conselho Nacional de Justiça, intitulado “A Implantação do Juiz das Garantias no Poder Judiciário brasileiro”, de junho de 2020, disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/06/Estudo-GT-Juiz-das-Garantias-1.pdf>

Em que pese a opção implícita do constituinte pelo princípio acusatório, ao contrário de países latino-americanos que aproveitaram o período de redemocratização para adequarem suas normas à nova realidade³, a legislação processual penal brasileira, e também a cultura de atuação dos operadores do direito, mantiveram-se regidos por uma matriz inquisitorial.

Nesse ponto, na linha de Jacinto Coutinho (2001) imperioso ressaltar que, embora seja evidente que não se observe mais *sistemas puros*, o chamado sistema misto ou napoleônico é a conjugação do acusatório e do inquisitório, mas não é regido por um princípio unificador próprio⁴,

“sendo certo que ou é *essencialmente inquisitório* (como o nosso), com algo (características secundárias) proveniente do sistema acusatório, ou é *essencialmente acusatório*, com alguns elementos característicos (novamente secundários) recolhidos do sistema inquisitório”. (COUTINHO, 2001, p. 16)

Sendo assim, o processo penal brasileiro, ainda que apresente características secundárias do sistema acusatório, se mantém regido por uma matriz inquisitorial no sentido de que é *essencialmente inquisitório*, o que se manifesta em alguns aspectos, dos quais se destacam, dentre outros, segundo Coutinho (2001, p. 30):

“i) os juízes são permanentes, ou seja, o juiz acusa, investiga, dirige e julga, sempre em nítida superioridade em relação acusado; ii) a ação penal é, por excelência, escrita, secreta e não-contraditória e iii) há uma “busca da verdade”, cujo sustento é a regra de o perquirido estar preso preventivamente, à disposição de quem vai julgá-lo.”

Nesse sentido, houve diversas tentativas e anteprojetos para a mudança das normas processuais penais, sem que houvesse alterações significativas até a promulgação da Lei 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime, que introduziu no direito brasileiro a figura do Juiz de Garantias.⁵

³ Leciona NUNES DA SILVEIRA, 2017, que as reformas processuais latino-americanas aconteceram em um contexto de superação das ditaduras militares e dos estados autoritários. Nesse momento histórico houve um impulso democrático que forjou o campo necessário para que reformas de cunho acusatório pudessem ocorrer. Ver mais em “O Juiz de Garantias como condição de possibilidade de um processo acusatório e a importância da etapa intermediária: um olhar desde a experiência latino-americana”. Ainda, assevera o autor que diversos países da região adotaram códigos orientados pelo modelo acusatório: Argentina (1991), Bolívia (2001), Colômbia (2005), Costa Rica (1998), Chile (2000), Equador (2001), El Salvador (1998), Guatemala (1994), Honduras (2002), México (2008), Nicarágua (2001), Paraguai (2000), Peru (2006), República Dominicana (2004) e Venezuela (1999).

⁴ Coutinho adota a noção de sistema como um “conjunto de temas jurídicos que, colocados em relação por um princípio unificador, formam um todo orgânico que se destina a um fim (...) É fundamental, como parece óbvio, ser o conjunto orquestrado pelo *princípio unificador* e voltado para o *fim* ao qual se destina”. Dessa forma, o sistema acusatório seria unificado pelo princípio acusatório e o sistema inquisitório pelo princípio inquisitório, o que não ocorre no chamado sistema misto, ou seja, tal sistema não é unificado por algum princípio.

⁵ O instituto do Juiz de Garantias encontra-se suspenso em virtude de decisão monocrática exarada

Nesse contexto, dialogam com o objeto do presente trabalho os seguintes artigos da Lei 13.964/2019, introduzidos no CPP brasileiro:

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

Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente:

(...)II - receber o auto da prisão em flagrante para o controle da legalidade da prisão, observado o disposto no art. 310 deste Código;

(...)V - decidir sobre o requerimento de prisão provisória ou outra medida cautelar, observado o disposto no § 1º deste artigo;

VI - prorrogar a prisão provisória ou outra medida cautelar, bem como substituí-las ou revogá-las, assegurado, no primeiro caso, o exercício do contraditório em audiência pública e oral, na forma do disposto neste Código ou em legislação especial pertinente;

VIII - prorrogar o prazo de duração do inquérito, estando o investigado preso, em vista das razões apresentadas pela autoridade policial e observado o disposto no § 2º deste artigo; X - requisitar documentos, laudos e informações ao delegado de polícia sobre o andamento da investigação;

(...)XI - decidir sobre os requerimentos de: a) interceptação telefônica, do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática ou de outras formas de comunicação; b) afastamento dos sigilos fiscal, bancário, de dados e telefônico; c) busca e apreensão domiciliar; d) acesso a informações sigilosas; e) outros meios de obtenção da prova que restrinjam direitos fundamentais do investigado;

(...) XIV - decidir sobre o recebimento da denúncia ou queixa, nos termos do art. 399 deste Código;

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

§ 1º Recebida a denúncia ou queixa, as questões pendentes serão decididas pelo juiz da instrução e julgamento.

Art. 3º-D. O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências dos arts. 4º e 5º deste Código ficará impedido de funcionar no processo. (Código de Processo Penal brasileiro – Decreto-Lei nº 3.689/41, grifo nosso)

Consoante se observa, a Lei 13.964/2019 estabeleceu que o Juiz de Garantias atuará na fase pré-processual e será responsável por observar a legalidade da prisão e dos atos da investigação, deliberar sobre medidas cautelares e, por fim, decidir sobre o recebimento ou não da denúncia ou queixa, sendo que tal ato marca o fim da atuação do Juiz de Garantias nessa fase processual. Por se tratar de decisão que inaugura a fase processual propriamente dita, na qual o investigado passa a ser tratado como réu - e, ao estar nessa condição, sofre desde logo penalizações, ainda que não as do crime supostamente cometido - é que o ato merece especial estudo aprofundado.

2 O RECEBIMENTO DA PEÇA ACUSATÓRIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

2.1 ATO COM CONTEÚDO DECISÓRIO, DEMARCATÓRIO E MODIFICADOR DO *STATU DIGNITATIS* DO ACUSADO

A denúncia e a queixa-crime, iniciais acusatórias, são os instrumentos processuais adequados para o exercício do direito de ação. Trata-se de peças processuais extremamente importantes, vez que o recebimento da peça acusatória significa o rito de passagem da qualidade de investigado para a de réu, isto é, aquele que tem contra si instaurada a ação penal.

Nessa esteira, David (2017) ressalta que:

O recebimento da denúncia/queixa colocará o acusado na situação de réu. Isso é incômodo e de modo algum pode ser tido como algo neutro, indiferente a esfera do denunciado. [...] É chegada a hora de entendermos a gravidade da situação e não mais passar a tratar o acusado como se somente merecesse atenção quando da sentença. **O processo penal, por si só, coloca o acusado em posição incômoda, cuja sujeição depende da adequada justificação pelo Estado.** (DAVID, 2017, grifo nosso).

No mesmo sentido:

É exato que, sob o ponto de vista jurídico, a garantia constitucional da presunção de inocência, enquanto regra de tratamento do acusado, assegura que nenhuma diferenciação possa existir entre, de um lado, aquele que é acusado de um delito, sem que haja uma condenação transitada em julgado contra si e, de outro, qualquer cidadão que nunca foi processado. **Mas também é certo que, do ponto de vista moral, social e mesmo psicológico, o simples fato de estar sendo processado criminalmente é um pesadíssimo fardo a ser carregado pelo acusado. Ser réu em processo criminal é, portanto, de alguma forma, já estar sendo punido.** (BADARÓ, 2019, apud LIMA, 2019, grifo nosso).

Dessa forma, observa-se que o recebimento da peça acusatória é um momento da persecução penal extremamente importante visto que, a depender da decisão, a condição de acusado para réu é desde logo modificada.

Ocorre que a prática forense parece ir em sentido diverso. Verifica-se que a admissibilidade da peça acusatória é tratada como ato meramente procedimental, exarado em despachos automáticos feitos pelo mesmo juiz que irá sentenciar, nos quais se recebe a denúncia e ordena-se a citação do acusado.

Embora o Supremo Tribunal Federal no RHC 118.379-PE⁶ tenha entendimento no sentido de que o ato judicial que recebe a denúncia não é decisão, mas despacho de mero expediente irrecorrível que impulsiona o processo de uma fase à outra da persecução penal e, portanto, dispensa motivação, verifica-se que a posição não se justifica.

Isso porque o juízo de admissibilidade da acusação deve funcionar como uma espécie de filtro, a fim de “barrar ações penais desprovidas de um mínimo lastro probatório, evitando-se despesas e a movimentação indevidas do aparato judiciário e, sobretudo, estigmatização, dor e sofrimento que o processo causa ao presumidamente inocente” (COMAR, 2022, p. 374). Ademais, não por acaso observa-se que o novo art. 3º-B, XIV, do Código Processo Penal utiliza a expressão “*decidir sobre o recebimento da denúncia ou queixa*”, o que evidencia a opção do legislador pela natureza decisória do ato. O *conteúdo decisório seriam as próprias condições da ação penal*⁷, consubstanciado em um juízo de probabilidade.

Além disso, constata-se que a rejeição da peça acusatória faz com que a fase processual sequer seja deflagrada. Ou seja, o ato que recebe a denúncia ou a queixa é demarcatório para o início dessa fase e, agora com as disposições da Lei 13.964/2019, também para o início da atuação do juiz da instrução e julgamento.

Por fim, outro argumento que vai contra o entendimento do STF é o fato de que a decisão de recebimento da denúncia é irrecorrível, ao contrário de sua rejeição que pode ser objeto de recurso em sentido estrito. Em outras palavras, o ato que recebe a peça acusatória e transforma o acusado em réu sequer pode ser revisto por recurso. À vista de todos esses aspectos, conclui-se que o ato de recebimento da peça acusatória é decisão interlocutória⁸, sendo indispensável por esse motivo a sua fundamentação⁹, que deve estar em consonância com a nova previsão do art. 315, §2º, do CPP, cuja redação foi dada pela Lei n. 13964/19 e

⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Ordinário em Habeas Corpus 118.379-PE. Relator: Min. Dias Toffoli, DJ, 11 março, 2014.

⁷ Conforme leciona Marco Aurélio Nunes da Silveira em “A tipicidade e o juízo de admissibilidade da acusação”, 2004, p. 73, “o dever de propor a ação penal nasce tão-somente quando da presença das condições previstas pelo legislador para tal, entre as quais as condições da ação e os pressupostos processuais. Assim, o juízo positivo de admissibilidade é evidente decisão entre o recebimento e a rejeição da acusação, ou seja, entre a presença ou não das condições da ação e pressupostos processuais.

⁸ Consoante Art. 3º, §2º do CPC, a decisão interlocutória é definida como o pronunciamento judicial que de caráter decisório que não se enquadre no conceito de sentença.

⁹ O art. 93, IX, da CRFB/88 exige motivação de todas as decisões, seja em processo administrativo ou judicial.

dispõe sobre as situações em que não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão.

2.2 REQUISITOS A SEREM OBSERVADOS NO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE E O INEVITÁVEL CONTATO COM A INVESTIGAÇÃO

Nessa esteira, a decisão interlocutória que analisa o recebimento ou não da peça acusatória deve observar os requisitos positivos constantes do artigo 41 do CPP, os quais versam que a denúncia deve conter: (i) a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias; (ii) a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo; (iii) a classificação do crime; e (iv) o rol de testemunhas, se necessário. Também devem ser observados os requisitos negativos ou hipóteses de rejeição da denúncia, presentes no artigo 395 do mesmo diploma legal: (i) inépcia; (ii) falta de pressuposto processual ou de condição para o exercício da ação penal; e (iii) falta de justa causa para a ação penal. No que tange ao objeto do presente trabalho, a justa causa merece análise mais aprofundada.

Em resumo, o conceito de justa causa está intimamente atrelado ao conceito de prova da materialidade delitiva, com indícios de autoria, existindo probabilidade da prática de um delito, requisitos esses que expressam, no caso concreto, o conceito de justa causa para o exercício da ação penal como condição de garantia contra o ato abusivo de acusar (ASSIS MOURA, *apud* BITTAR, 2017). Ou seja, a peça acusatória deve estar lastreada em indícios e provas, não podendo advir apenas da vontade do acusador, o que faz com que a justa causa, e, em consequência, também o juízo de admissibilidade da denúncia, funcione como um filtro processual para evitar acusações infundadas. Acontece que, infelizmente, a decisão de recebimento da peça acusatória, local processual que deveria ser o filtro para evitar acusações parcas, é onde menos levam a sério as condições da ação penal (LOPES JR, 2019, p. 952).

E mais, sem o instituto do Juiz de Garantias, ao exarar a decisão de recebimento da denúncia, e observar os requisitos acima citados, o magistrado da causa inevitavelmente entra em contato com inquérito policial ou outra peça investigativa, que, por sua própria natureza, é um documento de matriz inquisitória - sem a presença do contraditório - que apresenta somente a visão policial dos fatos. Ademais, além de ter contato com o inquérito policial, o juiz da causa também pode

ter previamente autorizado medidas investigativas como a quebra de sigilo telefônico, de dados, mandados de busca e apreensão e medidas cautelares reais. Tudo isso indubitavelmente prejudica a imparcialidade do magistrado, se este atuar conjuntamente na fase pré-processual e processual do mesmo feito, vez que inevitavelmente ocorrem fenômenos psicológicos inerentes à condição de pessoa humana do juiz, os quais serão posteriormente abordados.

Nesse sentido, não raras vezes, ao ter contato com o inquérito, o julgador faz uma antecipação de sentidos acerca dos fatos, passando a julgar o caso *ex ante* (desde o recebimento da denúncia, por exemplo), para somente após buscar a prova para fundamentar a decisão (cotejando-a com os elementos produzidos na investigação)¹⁰. Em outras palavras, se o julgador possui contato direto com a investigação e com as provas antes do julgamento, ele já tem a possibilidade de formar um juízo prévio sobre os fatos e a culpabilidade do acusado, o que o impede de julgar com originalidade cognitiva e, conseqüentemente, com imparcialidade.

Nessa seara, exemplifica e assevera Badaró (2011) que não há como negar que o magistrado que, analisando os elementos de investigação do inquérito policial, decretar a prisão preventiva, estará previamente afirmando que há crime, e com tal pré-julgamento, sua imparcialidade objetiva estará comprometida, mormente no caso em que, por exemplo, a tese defensiva seja a inocorrência do fato.

Portanto, diante de todos esses aspectos, a atuação na fase pré-processual, finalizada na decisão de admissibilidade da peça acusatória, de um juiz diverso do que vai julgar é uma demanda indissociável a um processo penal acusatório que pretende se adequar à Constituição Federal de 1988 e, assim sendo, estar sob o primado da imparcialidade, do devido processo legal, da presunção de inocência, das garantias processuais e da equidistância entre as partes. A introdução no ordenamento brasileiro do instituto do Juiz de Garantias, portanto, é um instrumento apto a garantir o funcionamento desses princípios constitucionais e processuais penais.

3 O JUIZ DE GARANTIAS NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: INSTITUTO ESSENCIAL NA CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO ACUSATÓRIO

¹⁰ p. 374 da revista "CEJA: Desafiando a inquisição", 2017, artigo de Camilin Marcie de Poli intitulado "As conseqüências do uso do Inquérito Policial no processo penal brasileiro"

A figura de um juiz atuante na investigação diverso daquele da fase de julgamento faz parte de muitos ordenamentos ao redor do mundo. Assevera Danielle Comar (2022, p.215) que há figuras semelhantes ao juiz das garantias nos moldes do que se pretende estabelecer no ordenamento jurídico nacional. Explica a autora que instituto se originou na Europa, muito influenciado pelas decisões do TEDH (Tribunal Europeu de Direitos Humanos), bem como tem inspiração nas reformas processuais pós redemocratização na América Latina. O Brasil, portanto, ao introduzir o instituto, segue uma tendência já observada há certo tempo em outros países.

No modelo brasileiro, a competência do juiz das garantias abrange todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo, e cessa com o recebimento da denúncia ou queixa. Em suma, o instituto visa a atuação de um juiz na fase pré-processual, que deve ser necessariamente diverso do que irá julgar o mérito. Nesse momento processual, o juiz garante deve zelar pela observância dos direitos e garantias, assim como deve decidir a respeito da produção de provas como interceptações telefônicas e medidas cautelares.

Nesse sentido, da introdução do juiz de garantias no ordenamento brasileiro emanam algumas consequências. De plano, observa-se que necessariamente ao menos dois juízes distintos atuarão na mesma demanda. Ainda, o instituto contribui para o início de uma demarcação, ainda que tímida, entre a fase de investigação e a fase judicial, assim como é possível verificar uma tentativa de blindar o juiz do processo dos elementos de informação colhidos sem o crivo do contraditório.

Embora não esteja em vigor em virtude de decisão monocrática do Ministro do STF Luiz Fux¹¹, por meio do estudo do instituto é possível constatar que o juiz de garantias é essencial para a concretização de um sistema realmente acusatório de processo penal no Brasil.

¹¹ Na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.298/DF, o Ministro Luiz Fux, em 22 de janeiro de 2020, monocraticamente, suspendeu, sem prazo definido, a eficácia do Juiz de Garantias. A decisão suspendeu outra decisão monocrática, proferida uma semana antes, pelo Ministro Dias Toffoli. Nessa primeira liminar, a implementação ficaria suspensa por seis meses. Em síntese, o Min. Luiz Fux alegou que a inovação legislativa viola cláusulas que exigem prévia dotação orçamentária e que são necessários maiores estudos de impacto orçamentário. Além disso, Fux argumentou que a implementação exigirá significativas mudanças de ordem de organização judiciária que impactaria também a organização do Ministério Público. A decisão, então, suspendeu a implantação do juiz das garantias e seus consectários (artigos 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E, 3º-F, do Código de Processo Penal. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jan-22/fux-revoga-liminar-juiz-garantias-aterferendo-plenario>

3.1 A TEORIA DA DISSONÂNCIA COGNITIVA E O EFEITO PRIMAZIA

O instituto em questão baliza-se em teorias da psicologia social e neurociência e surge em um contexto no qual se verificou a necessidade de se aplicar no direito estudos interdisciplinares, sobretudo baseados em experimentos empíricos, os quais têm apontado que a racionalidade do ser humano é limitada e que ignorar isso no âmbito da prática forense pode resultar em injustiças concretas (OLIVEIRA, 2021, p.4)¹². Nesse mesmo sentido complementa Horta (2019) ao expor a necessidade de estabelecer uma visão do Direito em diálogo com as ciências comportamentais, até como forma de superação do conceito ainda dominante de racionalidade e melhor observar os limites das instituições: “se é sabido que o cérebro é construído em torno de atalhos cognitivos, em vez de funcionar conforme parâmetros normativos, é preciso ajustar a visão que se tem das limitações dos tomadores de decisões humanos” (HORTA, 2019, p.112).

Nessa esteira, levando-se em consideração a complexidade da cognição humana, o instituto do juiz de garantias baseia-se na premissa de que o julgador, ao ter contato com atos de investigação, passaria por processos cognitivos internos - inerentes a sua condição de pessoa humana - que o impediriam de tratar do caso com imparcialidade de fato. Portanto, o juiz de garantias possui como finalidade precípua garantir a imparcialidade, ao menos a objetiva e, parcialmente, a subjetiva do magistrado.

Para assegurar a imparcialidade objetiva¹³ é preciso que o juiz que vai julgar o caso esteja objetivamente afastado, ou seja, que não pratique "atos de parte", que não determine medidas restritivas de direito contra o indivíduo que vai ser julgado por ele. É um dado objetivo e facilmente aferível, o qual a atuação do juiz de garantias asseguraria.

¹² Em “O viés de confirmação na tomada de decisão no âmbito do processo penal brasileiro: o instituto do juiz de garantias como instrumento de desenviesamento”, 2021.

¹³ Diz respeito a um juiz que ofereça garantias suficientes para que não se funde dúvidas acerca de sua atuação, é também chamada estética da imparcialidade e teve sua distinção com a imparcialidade objetiva feita no julgamento do caso Piersack versus Bélgica no Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Tradução livre: By judgment of 1 October 1982, the Court held that there had been a violation of Article 6° §1 (art.6-1) of the Convention, in that the impartiality of the "tribunal" which, on 10 November 1978, had determined the "merits" (in the French text: "bien-fondé") of a "criminal charge" against Mr.Piersack - namely, the Brabant Assize Court - "was capable of appearing open to doubt". Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57557>

Por sua vez, a imparcialidade subjetiva alude à convicção pessoal do juiz, é fruto de processos intelectuais internos. O magistrado não é um indivíduo neutro desprovido de personalidade, mas uma pessoa que constrói imagens mentais e concepções, como todo ser humano. E talvez aqui esteja o cerne da importância do juiz de garantias.

Nesse cenário insere-se a Teoria da Dissonância Cognitiva, estudada na Psicologia Social por Leon Festinger¹⁴, em 1957, que vem se mostrando uma importante ferramenta de contribuição quando aplicada ao processo penal. Em suma, o fundamento da teoria é afirmar que a tendência das pessoas é agir no sentido de manter um estado de coerência consigo mesmas. Segundo Festinger, um indivíduo, quando possui uma convicção qualquer já estabelecida e é confrontado com informações opostas que demonstram que a crença original pode ser falsa, depara-se com um estado de angústia no cérebro. O autor chama essa angústia de dissonância, a qual gera um desconforto psicológico, de modo que o cérebro age no sentido de reduzi-la ou eliminá-la por meio de processos cognitivos internos. Assim, consoante assevera Danielle Comar¹⁵, “no intuito de proteger o ego e manter uma coerência (ou consonância) – até porque a dissonância decorre do fato de nós não gostarmos de parecer estúpidos ou imorais – o cérebro tenta desconsiderar a nova informação apresentada, ignorando tudo que se apresente no sentido oposto à crença original”.

Ainda no que tange à Teoria da Dissonância Cognitiva, leciona Festinger que há diferentes formas de o indivíduo procurar reduzir a dissonância. Por exemplo, pode ensejar uma busca seletiva e desejada por informações consonantes com a cognição que já existe, mesmo que contraditórias ou inverídicas, de modo a eliminar ou mitigar a informação contrária à cognição prévia e já assumida como ideal e verdadeira. Além disso, a redução da dissonância também poderá se dar por meio da adição de novos elementos cognitivos que corroboram a crença inicial e com isso a dissonância total é reduzida pela diminuição da importância da dissonância existente. Nesse ponto, “há uma busca ativa de informação que produza uma nova cognição em consonância com as cognições pré-existentes e a evitação de

¹⁴ FESTINGER, Leon. Teoria da Dissonância Cognitiva. Tradução de Eduardo Almeida. Rio de Janeiro: Zahar Editores. 1975.

¹⁵ COMAR, Danielle Nogueira Mota. Imparcialidade e juiz das garantias. 2022, p. 196.

informação que aumente a dissonância” (COMAR, 2022)¹⁶

Frente a esses aspectos, afirma Alexandre Morais da Rosa¹⁷ que, tomada a decisão, perante um novo argumento/informação *dissonante à cognição pré-existente*, surge uma pressão para se reduzir a dissonância introduzida, o que impõe ao sujeito que manipule, consciente ou inconscientemente, as razões para manutenção da crença, comportamento, opinião ou atitude, “o sujeito convence-se de que está certo, obliterando (invalida, distingue, excepciona, nega, evita etc.) o que não convém. O efeito do compromisso se manifesta, justamente porque a premissa é mantida, mesmo com incremento de informação contrária”.

Soma-se à Teoria da Dissonância Cognitiva o chamado Efeito Primazia, desenvolvido por BERND SCHÜNEMANN em 2012, valendo-se da Teoria da Dissonância Cognitiva, o qual revela *que as informações posteriores a respeito de um indivíduo são, em geral, consideradas no contexto da informação inicial recebida, sendo esta, então, a responsável pelo direcionamento da cognição formada a respeito da respectiva pessoa e pelo comportamento que se tem para com ela.*¹⁸ Ou seja, *o nível de atenção dado para as informações tende a diminuir substancialmente quando já se tem um julgamento formado*, advindo de uma primeira impressão. Importante ponderar, naturalmente, consoante assevera Danielle Comar¹⁹, que não se pode generalizar tais fenômenos, uma vez que também se inserem nos processos cognitivos a personalidade do sujeito decisor e a magnitude da dissonância que pode ser maior ou menor, de modo que umas pessoas são mais suscetíveis do que outras.

Diante de todas essas informações e transportando-as para o processo penal, fica evidente que a atuação dúplice do mesmo juiz na fase preliminar e na fase processual “pode gerar no julgador uma tendência de procurar elementos convergentes com a decisão inicialmente tomada e afastar os que a ela se contrapõem” (COMAR, 2022)²⁰. Isso se agrava ao se levar em consideração que a

¹⁶ COMAR, Danielle Nogueira Mota. Imparcialidade e juiz das garantias. 2022, p. 197.

¹⁷ ROSA, Alexandre Morais. Dissonância cognitiva no interrogatório malicioso: não era pergunta, era cilada. CONJUR, 17 fev. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-fev-17/limite-penal-efeito-dissonancia-cognitiva-interrogatorio-malicioso>

¹⁸ LOPES JR. E RITTER, 2016, utilizando-se dos ensinamentos de GOLDSTEIN, Jeffrey H. em “Psicologia Social”, 1983.

¹⁹ COMAR, Danielle Nogueira Mota. Imparcialidade e juiz das garantias, 2022, p. 196. Nesse ponto, Danielle Comar utiliza-se das ponderações e lições trazidas por Festinger em “Teoria da Dissonância Cognitiva”, 1975, p. 234-238.

²⁰ COMAR, Danielle Nogueira Mota. Imparcialidade e juiz das garantias. 2022, p.210

atividade judicial se ampara na premissa de que os processos são decididos por um terceiro imparcial e racional. Sendo assim, a introdução do juiz de garantias no processo penal brasileiro é medida essencial para mitigar as imperfeições acima listadas, especialmente porque com a sua atuação a demanda passa a ter dois juízes distintos em duas fases processuais diferentes.

3.2 ASPECTOS LEGAIS E A ATUAÇÃO DO JUIZ DE GARANTIAS NA LEI 13.964/2019

A Lei 13.964/2019 instituiu que o Juiz de Garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário²¹. Frisa-se que a atuação desse magistrado será delimitada apenas à fase pré-processual, de modo que a sua atividade se finda com a decisão acerca do recebimento da denúncia ou queixa²². Assim sendo, dois juízes distintos passarão a atuar na mesma demanda: o juiz de garantias no momento pré-processual e após o recebimento da denúncia o juiz da instrução e julgamento.

Para que isso ocorra, a Lei 13.964/2019 preconizou que, após a decisão de admissibilidade da denúncia, os autos serão enviados ao juiz competente para a instrução e julgamento. No entanto, os autos que compõem as matérias de competência do juiz de garantias não serão apensados e enviadas ao outro magistrado, ressalvados os documentos relativos às provas irrepetíveis, medidas de obtenção de provas ou de antecipação de provas.²³

Nesse ponto, cabe ressaltar que isso demanda esforços logísticos de organização judiciária, o que inclusive foi um dos argumentos invocados pelo Ministro Luiz Fux para suspender o instituto. Sobre isso, o relatório do Conselho Nacional de Justiça realizado por um grupo de estudo encorpado por dezenas de operadores do direito, aponta a necessidade de implementação de rodízios entre juízos, com distribuição aleatória. No que tange a comarcas com juízo único, o mesmo relatório aborda a necessária regionalização, de modo que o juiz da comarca próxima é que deverá atuar como juiz de garantias, sendo que o magistrado da

²¹ Art. 3º-B do Código de Processo Penal.

²² Art. 3º-B, XIV c/ art. 3º-C, §1º do Código de Processo Penal.

²³ Artigo 3º-C e §1º c/c §3º do Código de Processo Penal.

própria comarca atuará depois do recebimento da denúncia ou queixa, na própria jurisdição em que os fatos ocorreram. Tal dinâmica seria semelhante ao que já ocorre nos plantões regionalizados em dias e horários não úteis, o que é possibilitado devido à digitalização dos processos e a viabilidade das audiências de custódia ocorrerem por videoconferência²⁴.

Diante de tais informações, nota-se que, nos casos em que apenas um juiz atua em todas as fases do mesmo feito, a sua imparcialidade estará prejudicada, vez que terá formado uma imagem mental unilateralmente construída pelo acusador/investigador. Assim, a originalidade cognitiva já foi desfeita, o que é especialmente negativo sob a ótica do princípio acusatório e da presunção de inocência, dado que a sua primeira impressão - e, portanto, seu pré-julgamento - foi embasada, em regra, nos autos do inquérito policial, que por definição é um ato administrativo, escrito e inquisitivo²⁵. Nesse sentido, ao introduzir o chamado Efeito Primazia na análise, é possível concluir também que, após a formação de uma primeira impressão do julgador por meio dos relatos do acusador/investigador, as informações posteriores terão substancialmente menos peso e menos atenção despendida.

Diante desse cenário e utilizando-se das ferramentas e conceitos disponibilizados pela Teoria da Dissonância Cognitiva, cumpre analisar os aspectos e consequências que poderão advir da atuação do Juiz de Garantias no juízo de admissibilidade da denúncia.

4 A ATUAÇÃO DO JUIZ DE GARANTIAS NO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DA PEÇA ACUSATÓRIA: INSTITUTO INDISPENSÁVEL NA BUSCA PELA IMPARCIALIDADE DO MAGISTRADO SENTENCIADOR

A decisão de admissibilidade da peça acusatória demarca o fim da competência do juiz de garantias, na medida em que, após realizado o ato, o processo será enviado ao juiz competente para a instrução e o julgamento da causa,

²⁴ Ainda que haja discussão acerca da constitucionalidade da Audiência de Custódia de maneira virtual, consoante decisão do STJ no CC n. 168.522-PR, de relatoria da Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 11/12/2019, Dje 17/12/2019.

²⁵ "O inquérito policial, ao qual cabe dar conta da primeira fase da persecução penal. Sem embargo de não ser menos ruim que o chamado juizado de instrução, tem a grande desvantagem de ser administrativo e, de consequência, inviabilizar a extensão, para si, do contraditório, até por que a CF de 88 só o impôs como um direito individual quando houvesse o processo". COUTINHO em "O papel do novo juiz no processo penal", 2001, p.41.

nos termos do artigo 3º-C e §1º, do Código de Processo Penal (LOPES JR, 2020, p.171). Nesse sentido:

[...] Assim, é oferecida a denúncia ou queixa; o juiz das garantias recebe ou rejeita (art. 396); se rejeitar caberá recurso em sentido estrito (art. 581,I) sendo irrecorrível o recebimento; uma vez recebida a acusação, o juiz das garantias citará o acusado (arts. 396 e 396-A) para oferecer resposta à acusação; após a resposta, os autos voltam para o juiz das garantias decidir se absolve sumariamente ou não (art. 397). Aqui encerra a atuação do juiz das garantias, pois se não absolver sumariamente, ratificará o recebimento da denúncia ou queixa e então remeterá os autos para o juiz do processo (LOPES JR, 2020, p. 204).

Na decisão em que fará o juízo de admissibilidade, o Juiz de Garantias irá proferir seu último ato, que consubstancia todo o caminho da fase investigatória, a qual é materializada na denúncia. Na peça acusatória, o *juiz garante* observará os seus requisitos positivos e negativos, especialmente os que dizem respeito aos indícios de autoria e materialidade do delito. Ao analisar tais aspectos, ainda que o magistrado não se debruce sobre o mérito propriamente dito, é evidente que estará fazendo um juízo de probabilidade acerca da ocorrência do fato (materialidade) em tese praticado pelo agente imputado pela denúncia (autoria). Ou seja, considerando as ferramentas da Teoria da Dissonância Cognitiva, a primeira impressão e imagem mental do magistrado será formada pelos elementos contidos na peça acusatória e isso certamente influenciará a sua decisão final na sentença, se o mesmo juiz funcionar tanto na fase investigatória quanto na judicial.

Com a primeira impressão consolidada na leitura da peça acusatória, por meio de processos internos, o julgador busca um equilíbrio em seu sistema cognitivo e, a partir disso, surgem mecanismos de confirmação para as hipóteses pré-concebidas na leitura da denúncia. Tais mecanismos de confirmação se manifestam no princípio da busca seletiva de informações, de modo que, considerando a ausência de um juiz de garantias atuando no processo, o julgador tende a buscar nos autos elementos que confirmem a sua decisão de recebimento da denúncia, atribuindo, assim, pesos diferentes para as provas que corroborem com a sua própria posição inicial.

Nessa conclusão chegou o jurista alemão Bernd Schünemann (2012), que publicou experimento empírico com a participação de 58 juízes e membros do Ministério Público alemães. Antes de abordar o estudo, frisa-se que o processo penal alemão segue procedimento semelhante ao rito ordinário do processo penal brasileiro: ao final da investigação, o Ministério Público formula a acusação e o juiz,

que atuou no curso inquérito, com base nas informações aí colhidas, decide se há verossimilhança na peça acusatória e se recebe ou não a denúncia. Recebida a denúncia, o inquérito passa a integrar os autos. No curso da instrução, concentrada na audiência de instrução e julgamento, o juiz, tal qual as partes, exerce atividade instrutória, podendo ter papel ativo na produção de provas para, ao final, proferir sentença.

Em seu experimento, Schünemann teve como objetivo verificar se o julgador, por ter contato com o inquérito durante a investigação e decidir sobre o recebimento da denúncia, seria influenciado quando da realização da instrução processual, fazendo mais perguntas às testemunhas e ao acusado que respaldem a acusação, e, ao decidir o mérito da causa, se haveria uma tendência de condenar mais. Ou seja, sintetiza Hélio Oliveira, buscou-se “investigar se o magistrado, que já formou determinada concepção da pretensão acusatória ao decidir pelo recebimento da denúncia, teria uma tendência confirmatória, supervalorizando informações que confirmem o inquérito e a decisão de recebimento da denúncia, bem como desvalorizando as demais que não confirmassem a ideia já formada”²⁶.

O experimento foi formulado em cima de um caso fictício e simulou ao máximo possível um processo judicial real e os resultados obtidos por Schünemann foram os seguintes:

- i) Todos os 17 juízes criminais que tiveram acesso ao inquérito condenaram o réu;
- ii) Entre os juízes que não tiveram acesso ao inquérito, 8 condenaram e 10 absolveram;
- iii) O grupo que teve conhecimento do inquérito formulou mais perguntas para os participantes da audiência de instrução e julgamento, mas apresentou menor nível de memorização, de modo que “a formulação de perguntas mais se aproxima de uma autoconfirmação da hipótese de partida do que de um aprimoramento na assimilação das informações” (SCHÜNEMANN, 2012).

Diante dos resultados do experimento empírico, o estudo concluiu que as

²⁶ OLIVEIRA, Hélio Roberto Cabral de. O viés de confirmação na tomada de decisão no âmbito do processo penal brasileiro: o instituto do juiz de garantias como instrumento de desenviesamento. Revista de Direito Penal, Processo Penal e Constituição, Florianópolis/SC, 28 dez. 2021

hipóteses advindas dos conceitos da Teoria da Dissonância Cognitiva foram confirmadas, ou seja: há um desacerto do papel do juiz na audiência de instrução e no julgamento, por ter conhecido previamente os autos do inquérito e decidido pelo recebimento da denúncia. Demonstrou-se que haveria uma tendência de o julgador confirmar sua decisão prévia (SCHÜNEMANN, *apud* OLIVEIRA, 2021). Frente a todo esse cenário, urge que o juiz que receba a denúncia seja diverso do que irá sentenciar.

Isso porque, ao decidir pelo recebimento da denúncia, em síntese, o juiz está dizendo: é *provável* que tal fato existiu e é *provável* que foi cometido por essa pessoa. Ou seja, há um pré-julgamento, ainda que não de mérito, oriundo de uma primeira impressão já formulada na cognição do julgador e, por meio dos conceitos já abordados, haverá a tendência de se confirmar essa decisão advinda do juízo de probabilidade.

Nessa esteira, é importante ressaltar que uma das críticas ao juiz das garantias é direcionada justamente quanto ao recebimento da acusação. Consoante leciona Danielle Comar, parcela da doutrina acredita que o juízo de admissibilidade deve ser atribuído ao juiz garante, como instituiu a Lei 13.964/2019, evitando que o juiz do processo se contamine com os elementos da fase pré processual colhidos sem contraditório. Contudo, também há posição no sentido de que “atribuir ao juiz das garantias a admissibilidade da denúncia ou queixa é propiciar um automatismo, na ideia de que, como o próprio juiz auxiliou na fase de persecução penal, dificilmente não receberia a ação penal”²⁷. Essa última posição é inclusive a adotada no projeto do novo Código de Processo Penal, no qual o juízo de admissibilidade da peça acusatória competiria ao juiz do processo. Interessante notar que é balizada nas mesmas premissas das invocadas para defender o recebimento da denúncia pelo juiz de garantias, uma vez que a atuação do juiz garante na investigação sofreria das mesmas distorções aqui vistas: em suma, o juiz construiu uma pré-concepção após a análise de autos oriundos da fase inquisitiva e tenderia a ratificar essa primeira impressão com o ato de recebimento da denúncia.

De fato, o argumento é verossímil. Contudo, é imprescindível ressaltar que, ao ser o juiz de garantias o responsável pelo recebimento da peça acusatória, o mais importante continua preservado: *o juiz sentenciador não terá contato com a*

²⁷ COMAR, Danielle Nogueira Mota. Imparcialidade e juiz das garantias. 2022, p. 453

fase inquisitiva e terá originalidade cognitiva. Sob a ótica do princípio acusatório e partindo-se da premissa de que o objetivo de dois juízes distintos atuarem na demanda é assegurar a imparcialidade, com vistas a blindar (COMAR, 2022, p. 452) o julgador do mérito da influência dos elementos de informação colhidos na fase inquisitorial, verifica-se que, respeitada as posições contrárias, e enquanto não se introduz uma fase intermediária no processo penal brasileiro²⁸, acertou o legislador da Lei 13.964/2019 ao atribuir ao juiz de garantias o recebimento da denúncia ou queixa. Se assim não ocorrer, consoante Nunes da Silveira, o juiz do processo, ao realizar o juízo de admissibilidade da acusação, seguirá tendo contato com o caso penal a partir de elementos produzidos sem contraditório e ampla defesa, o que afasta a possibilidade de concretização da estrutura acusatória.²⁹

Assim, a atribuição dada pelo Pacote Anticrime ao juiz das garantias quanto ao juízo de admissibilidade da acusação preserva a originalidade cognitiva da instrução processual, com vistas a evitar a contaminação e a incidência de potenciais vieses, de modo que é indissociável à árdua busca pela imparcialidade no processo penal, desde que o artigo 3º-C, §2º do Código de Processo Penal seja respeitado e os autos atinentes à fase inquisitória não sejam apensados aos autos do processo.

Nesse ponto, imperioso ponderar que a imparcialidade plena é algo de difícil alcance, talvez impossível, pois o juiz, como qualquer outra pessoa possui sua escala de valores construída em face de sua origem, formação, cultura e outras questões que influenciam, inevitavelmente, as suas decisões.³⁰

Em que pese a dificuldade em se obter a imparcialidade plena, isso não

²⁸ Assevera NUNES DA SILVEIRA que “o juiz de garantias previsto no CPP brasileiro é resultado de uma década de debates sobre o assunto, que resultaram na ‘reforma possível’ e não na ‘reforma ideal’. Nesse sentido, para o autor o ideal é que o juiz de garantias presidisse uma etapa intermediária, na qual, resumidamente, o juiz de garantias receberia ou não a peça acusatória em uma audiência oral, após decisão acerca de provas e outros requerimentos por parte da acusação e defesa. Mais em: A Etapa Intermediária e o Juiz de Garantias no Processo Penal Brasileiro: um passo importante e insuficiente. Revista Justiça do Direito. UFP. Passo Fundo/RS. v. 33, n. 3, p. 189-221

²⁹ O novo processo penal à luz da Constituição: análise crítica do Projeto de Lei n.º 156/2009, do Senado Federal. P. 191-192.

³⁰ Como explica Plácido Fernandez-Viagas Bartolomé *apud* SILVA CAVALCANTI, 2017, p.8, os condicionamentos sociais e ideológicos do juiz são, a princípio, impossíveis de perceber, pois se passam no estrito mundo do psíquico e cultural. A formação e origem social do juiz serão essenciais na determinação de sua ordem de valores, e, portanto, dos critérios que vão presidir sua atividade interpretativa, porque diretamente relacionados a seu contexto vital. Seu sentimento do “justo” supõe um dado prévio a todo raciocínio que estará determinado pela personalidade do julgador. É impossível que este seja uma máquina e, se não é, sua forma intelectual de reagir será o resultado de um conjunto de influências. O grau de aceitação da função do juiz também dependerá sempre da coesão do sistema em que inserido.

impede que o sistema de justiça aja no sentido de conquistá-la ou mesmo que busque dirimir aspectos do processo penal que certamente a atrapalham. A busca pela imparcialidade é corolária do princípio acusatório que, por sua vez, é manifestação constitucional. E assim sendo, o ato de o recebimento da denúncia ser realizado por juiz diverso do que irá julgar é um imperativo constitucional e acertadamente introduzido na Lei 13.964/2019.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao adotar o princípio acusatório, a CRFB/88 divergiu da lógica presente na legislação penal e processual penal brasileira até então. Em que pese o hiato entre a promulgação do CRFB/88 e mudanças no ordenamento processual penal, a Lei 13.964/2019 trouxe importantes institutos que buscam consolidar o princípio acusatório, entre os quais se destaca o juiz de garantias.

Consoante se expressou neste trabalho, a demanda passará a ter dois juízes, de modo que a fase pré-processual passa a ser demarcada pela decisão de recebimento de denúncia – último ato do juiz de garantias. Tal decisão possui o condão de transformar a condição da parte, que passa a ser tratada como réu. Além disso, a decisão interlocutória que recebe a denúncia consubstancia todos os atos da investigação e chancela a probabilidade de que determinado fato ocorreu e provavelmente foi cometido pelo réu.

Frente a esse cenário, levando-se em conta a Teoria da Dissonância Cognitiva, ficou evidente que o juiz que foi responsável pelo recebimento da peça acusatória tem sua imparcialidade prejudicada, devido a algo inerente à sua condição humana, e que, por isso, de modo algum poderia ser responsável pelo julgamento do mesmo feito em que participou da investigação.

Além disso, constatou-se que tanto Lei 13.964/2019 quanto o projeto do novo Código de Processo Penal instituem o juiz de garantias em seu corpo de normas, mas somente o Pacote Anticrime atribuiu ao juiz garante o juízo de admissibilidade da peça acusatória. E o fez acertadamente, uma vez que isso impede que o sentenciador tenha contato com a parte inquisitória do processo e passe a atuar na demanda com originalidade cognitiva e sob o crivo do contraditório.

Portanto, verificou-se que a atuação do juiz de garantias no juízo de

admissibilidade de peça acusatória é condição indispensável para um processo penal que pretende ser acusatório e democrático, visto que indubitavelmente favorece a imparcialidade ao dirimir os efeitos que a decisão de recebimento da denúncia causa na cognição do juiz julgador.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Direito ao julgamento por juiz imparcial: como assegurar a imparcialidade objetiva do juiz nos sistemas em que não há função do juiz de garantias**. In: Processo penal, constituição e crítica: estudos em homenagem ao Prof. Dr. Jacinto Nelson de Miranda Coutinho (org.: Gilson Bonato). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. (2016). **A conexão no processo penal, segundo o princípio do juiz natural, e sua aplicação nos processos da operação Lava Jato**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, 122(Set./Out.), 171–204.

BITTAR, Walter Barbosa. **O problema do conteúdo da valoração do depoimento dos delatores diante do conceito de justa causa para o regular exercício da ação penal**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, [s. l.], v. 3, ed. 1, 2017. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/issue/view/3>. Acesso em: 5 jan. 2023

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **A implantação do juiz das garantias no Poder Judiciário Brasileiro**, Jun, 2020.

BRASIL, 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil**.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**.

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. **Pacote Anticrime**.

COMAR, Danielle Nogueira Mota. **Imparcialidade e juiz das garantias. 2022**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (Orgs.). **O novo processo penal à luz da Constituição: análise crítica do Projeto de Lei n.º 156/2009, do Senado Federal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, v. 1. p. 191-192.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **O papel do novo juiz no processo penal**. In: **CRÍTICA à Teoria Geral do Direito Processual Penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

DAVID, Tiago Bitencourt. **Recebimento da denúncia deve ser embasado por adequada fundamentação. da denúncia deve ser embasado por adequada fundamentação.** [S. l.], 10 jan. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-jan-10/tiago-david-recebimento-denuncia-fundamentado>. Acesso em: 6 jan. 2023.

HORTA, Ricardo Lins. **Por que existem vieses cognitivos na Tomada de Decisão Judicial? A contribuição da Psicologia e das Neurociências para o debate jurídico.** Revista Brasileiro de Políticas Públicas, [s. l.], v. 9, ed. 3, 1 dez. 2019.

JUNIOR, Isreal. **O juiz das garantias e a originalidade cognitiva do julgador no caso penal**, 19 jun. 2022. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/98704/o-juiz-das-garantias-e-a-originalidade-cognitiva-do-julgador-no-caso-penal>. Acesso em: 4 jan. 2023.

LOPES Jr., Aury. **Direito Processual Penal. 16. ed.** São Paulo: Saraiva, 2019.

LOPES Jr., Aury; DA ROSA, Alexandre Morais. **Quando o juiz já sabia: a importância da originalidade cognitiva no Processo Penal**, 29 abr. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-abr-29/limite-penal-quando-juiz-sabia-importancia-originalidade-cognitiva-processo-penal>. Acesso em: 4 jan. 2023.

LOPES Jr., Aury; RITTER, Ruiz. **A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva** Desafiando A Inquisição: Ideias e Propostas Para Reforma Processual Penal no Brasil, Centro de Estudios de Justicia de Las Américas, Ceja, p. 311-326, 2017.

LOPES Jr, Aury; RITTER, Ruiz. **Você sabe o que é o efeito primazia no Processo Penal?** 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jul-29/limite-penal-voce-sabe-efeito-primazia-processo-pena>. Acesso em: 28 abr. 2022.

LOPES Jr, Aury. **Direito processual penal. 17. ed.** São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LOPES Jr, Aury; DA ROSA, Alexandre Morais. **A liminar de Luiz Fux na ADI 6.299 revogou decisão do Plenário na ADI 5.240?** Grupo Prerrogativas. 24 jan. 2020. Disponível em: <https://www.prerro.com.br/a-liminar-de-luiz-fux-adi-6-299-revogou-decisao-do-plenario-adi-5-240>>. Acesso em 28 abr. 2022.

MAYA, André Machado. **O juiz de garantias no Brasil e nos países latino-americanos: semelhanças e diferenças determinantes à estruturação democrática no sistema de justiça criminal.** Desafiando A Inquisição: Ideias e Proposta Para Reforma Processual Penal no Brasil, Centro de Estudios de Justicia de Las Américas, Ceja, p. 277-292, 2017.

NUNES DA SILVEIRA, Marco Aurélio. **O juiz de garantias como condição de**

possibilidade de um processo penal acusatório e a importância da etapa intermediária: um olhar desde a experiência latino-americana. Desafiando A Inquisição: Ideias e Propostas Para Reforma Processual Penal no Brasil, Centro de Estudios de Justicia de Las Américas, Ceja, p. 293-310, 2017.

NUNES DA SILVEIRA, Marco Aurélio. **A tipicidade e o juízo de admissibilidade da acusação.** Curitiba, 2004. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/41906/M448.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

NUNES DA SILVEIRA, Marco Aurélio. **A Etapa Intermediária e o Juiz de Garantias no Processo Penal Brasileiro: um passo importante e insuficiente.** Revista Justiça do Direito. UFP. Passo Fundo/RS. v. 33, n. 3, p. 189-221, Set./Dez. 2019.

OLIVEIRA, Hélio Roberto Cabral de. **O viés de confirmação na tomada de decisão no âmbito do processo penal brasileiro: o instituto do juiz de garantias como instrumento de desviesamento.** Revista de Direito Penal, Processo Penal e Constituição, Florianópolis/SC , 28 dez. 2021.

PIERSACK VS. BÉLGICA, julgado. 01-10-1982, Tribunal Europeu de Direitos Humanos, série A, n. 53. Disponível em <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57557>.

POLI, Camilin Marcie de. **As consequências do uso do Inquérito Policial no processo penal brasileiro.** CEJA: Desafiando a inquisição, [s. l.], p. 371-386, 2017.

SCHÜNEMANN, Bernd. **O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e correspondência comportamental.** Revista Liberdades, nº 11 - setembro/dezembro de 2012, disponível em http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=140. Acesso em 03 de janeiro de 2023.

STF (1. Turma) **RHC 118.379 PE**. Relator: Min. Dias Toffoli, DJ: 11/03/2014.

STF. **MC na ADI 6.298 DF**. Relator: Min. Luiz Fux, DJ: 22/01/2020