

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP**

Jorge Tarcha Neto

A PRESUNÇÃO DE CULPA

A parcialidade do Juízo brasileiro enquanto afronta à presunção de inocência

São Paulo

2022

JORGE TARCHA NETO

A presunção de culpa: A parcialidade do Juízo brasileiro enquanto afronta à
presunção de inocência

Monografia apresentada à Faculdade de Direito
da Pontifícia Universidade Católica de São
Paulo, como requisito parcial para obtenção de
título acadêmico de BACHAREL em Direito,
sob orientação do Prof. Dr. Oswaldo Henrique
Duek Marques

São Paulo

2022

*Para os meus amados pais, Sergio Paulo
de Camargo Tarcha e Patricia Rosana
Magalhães Tarcha.*

*Para o meu irmão, Paulo Antonio Tarcha
Para o meu amor, Maria Carolina Oliveira
Para a Gloriosa Pontíficia.*

*Eu estou vestido com as roupas
E as armas de Jorge
Para que meus inimigos tenham pés
E não me alcancem
Para que meus inimigos tenham
mãos
E não me toquem
Para que meus inimigos tenham
olhos
E não me vejam
E nem mesmo um pensamento eles
possam ter
Para me fazerem mal
Armas de fogo
Meu corpo não alcançarão
Facas e espadas se quebrem
Sem o meu corpo tocar
Cordas e correntes arrebentem
Sem o meu corpo amarrar
Pois eu estou vestido com as roupas
E as armas de Jorge.
Jorge da Capadócia – Racionais
MC's*

RESUMO

A presente monografia tem como objeto o estudo da inequidade material na valoração probatória dos elementos orais amealhados pela acusação e pela defesa, partindo da estrutural parcialidade do júízo brasileiro. Buscando entender esse contraste perante a dogmática que rege o processo penal. Partindo de uma análise teórica dos princípios constitucionais importados à produção de provas, bem como os elementos doutrinários desta, surgirá a questão acerca da influência da qualidade do sujeito da prova na apreciação do *standard* probatório. Assim, pretende-se evidenciar a aplicação sistemática da parcialidade do Juízo brasileiro, inerente ao sistema processual penal ainda adotado, constitui-se numa presunção de culpa a ser desconstituída pela Defesa, em antítese à dogmática principiológica primária do processo penal.

Palavras-chave: processo penal, *standard* probatório, presunção de culpa, imparcialidade.

TARCHA, Jorge Neto. A presunção de culpa: A qualidade do sujeito da prova enquanto critério ao livre convencimento judicial. 2022. Monografia (Graduação em Direito. Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022).

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
I. Da dogmática processual penal.....	10
I.1. Princípios constitucionais do Processo Penal.....	10
I.1.i. Do devido processo legal.....	12
I.1. ii. Da igualdade.....	14
I.1.iii. Do Juiz natural.....	17
I.1.iii. Da busca pela verdade real.....	19
I.1. iv. Da presunção de inocência.....	20
I.2. Elementos da prova e de sua apreciação.....	21
I.2.i. Os sistemas de valoração probatória.....	23
II. A realidade probatória.....	25
II. 1. A conjuntura ideológica do processo penal	25
II. 2. O Sistema de Justiça Criminal e a pretensa imparcialidade.....	28
II. 2. i. A pretensa imparcialidade do Juiz.....	29
II. 2. ii. O standard probatório insuficiente à condenação.....	34
CONCUSÃO.....	39

INTRODUÇÃO

Enquanto cláusulas pétreas do nosso ordenamento jurídico constitucional, destacam-se os direitos à presunção de inocência e ao contraditório, garantindo a equidade material e formal entre a Acusação e a Defesa no processo penal. Todavia, constata-se hodiernamente que a valoração probatória do depoimento da vítima incide com maior influência na livre convicção do Magistrado, se comparados ao interrogatório do réu. Observa-se, inclusive, que os depoimentos de testemunhas isoladas podem obter maior valor probatório que este.

Destaca-se aqui, preliminarmente, que a pesquisa abrangerá o recorte comum ao cotidiano das ações penais no Brasil: casos em que resta ao conjunto probatório somente a prova oral produzida pela versão acusatória contraposta à versão defensiva, em sede de contraditório judicial. Nesse sentido, por óbvio seria a aplicação de igual relevância aos meios de prova, devendo o valor probante ser constatado a partir da confrontação dos elementos averiguados.

Entretanto, nota-se que o *standard* probatório obtido pela Jurisprudência pode caminhar em dissonância aos preceitos normativos constitucionais e alçar as narrativas da Acusação a um prestígio muito superior se comparadas às da Defesa. Como exemplo, podemos rememorar a Operação Lava-Jato, na qual até colaborações premiadas, meros meios de obtenção de prova, possuíram maior valor probatório ante às narrativas da Defesa, em contraposição à teoria da livre valoração da prova.

Do outro plano, denota-se o descrédito em relação às narrativas da Defesa, especialmente no momento do interrogatório do réu. O contraste à principiologia processual primária é tamanho que em tipos penais referentes a abusos sexuais e a receptação, por exemplo, é pacificada Jurisprudência dos Tribunais Superiores que legitimam a desestima à presunção de inocência pela dificuldade da produção de outros elementos probatórios.

Em consequência, ante a disparidade na valoração das provas orais acostadas pela Defesa e pela Acusação constata-se um vício à aplicação dos princípios processuais no cotidiano do Sistema de Justiça Criminal, que pode culminar numa prática de presunção de culpa ao réu, e, claro, a presunção de veracidade ao aparato da persecução penal.

Nesse sentido, cumpre ao devido esclarecimento científico comprovar que a estrutura processual penal brasileira é eivada pelo juízo inquisidor, que o retira o afastamento necessário à imparcialidade. E, na transgressão deste princípio fundante do processo penal, rege a barbárie de transgressões principiológicas.

Perante as reflexões preliminares abordadas, incumbe-se a monografia em voga da problemática da constituição das provas da Defesa e da Acusação não obterem o mesmo patamar de equidade valorativa nas decisões do Sistema de Justiça Criminal, sendo a qualidade do sujeito da prova crucial à atribuição do valor desta.

Diante do exposto, surge a seguinte indagação: a parcialidade do juízo interfere na aplicação dos princípios constitucionais do processo penal brasileiro?

Assim, buscar-se-á o esboço lógico, ou ilógico, entre a prática da livre convicção judicial à luz da doutrina constitucional, e a afronta dos direitos fundamentais da presunção de inocência e da ampla defesa no processo penal. O objetivo central da dissertação acadêmica em apreço será analisar relativamente o valor probatório das narrativas da Defesa e da Acusação, e compreender suas consequências à atuação do Sistema de Justiça Criminal, ensejando, ainda, a hipótese do resultado prático ser a aplicação de uma presunção de culpa ao réu, e sua origem na pretensa imparcialidade do Magistrado.

Ante à análise crítica, objetiva-se evidenciar que os critérios utilizados pelo Poder Judiciário brasileiro na valoração de provas contravertidas são fundamentados pela qualidade do sujeito da prova – sendo as vozes da acusação sempre tidas como verdade absoluta. Assertivamente, pretende-se demonstrar a

aplicação sistemática de uma presunção de culpa a ser desconstituída pela Defesa, em antítese à dogmática principiológica que rege o processo penal.

Para resolver essa questão nuclear, iniciaremos a abordagem pela apresentação dos princípios atinentes à matéria que regem o processo penal referentes à produção e apreciação da prova, para, então, apresentar os conceitos, finalidades e a teoria geral do valor probatório à livre convicção do juízo, bem como os olhares da doutrina às provas de depoimento e interrogatório.

Em continuidade, será apresentada a conjuntura da realidade probatória, com a devida dissertação acerca da pretensa imparcialidade do Sistema de Justiça Criminal, que, infelizmente, não existe por elementos psicológicos triviais da dissonância cognitiva. Por fim, será exposta a dura realidade probatória através de julgados pacificados, nos quais evidencia-se o desprezo pelas bases principiológicas da Constituição Federal e da Convenção Americana de Direitos humanos, por uma suposta instrumentalidade do processo penal à segurança pública.

I. A DOGMÁTICA PROCESSUAL PENAL

O desenvolvimento da presente pesquisa científica é idealizado a partir do método analítico, ou seja, da conceituação de elementos dogmáticos que compõe o ordenamento jurídico processual penal, enquanto preliminares do estudo, para então debruçar-se sobre a realidade probatória na prática, e seus resultados sociológicos. Essa sistemática de abordagem analítica-explicativa, respaldada nos componentes teóricos constitucionais, permitirá a análise relativa acerca do que está determinado em nossa principiologia processual em comparação à dinâmica do Sistema Criminal de Justiça.

Deste modo, atendo somente à dogmática processual penal referente à produção de provas, propor-se-á o estudo dos princípios jurídicos do devido processo legal, igualdade - e dos princípios da paridade de armas, do contraditório e ampla defesa que dela decorrem; da presunção de inocência, do juiz natural e da busca da verdade real. Também serão elucidados os elementos processuais da produção de prova e da livre convicção do Magistrado.

Imperioso salientar que não é objetivo da obra aprofundarmo-nos sobre os conceitos acima mencionados, nem elencar todos os princípios processuais penais, mas que o alicerce teórico principiológico adequado nos forneça, propriamente, o arcabouço dogmático necessário à análise acerca de sua transgressão estrutural pelo Poder Judiciário.

I.1. Os princípios jurídicos

Princípios jurídicos são, em sua árdua tarefa de conceituação, caracterizados enquanto o arcabouço político ideológico do ordenamento, traduzindo-se enquanto sua substância fundamental. Conforme leciona o ilustre doutrinador Guilherme Nucci, a origem etimológica se dá pelo significado de causa primária, como

elemento predominante de um corpo orgânico, a fonte de um sistema, servindo ao ordenamento jurídico como base para interpretação e aplicação do direito positivo.¹

Nas palavras do pós-positivista Robert Alexy (1999, p. 67), os princípios jurídicos se apresentam enquanto mandamentos de otimização do sistema, definindo que “são normas que ordenam que algo seja realizado em uma medida tão ampla quanto possível relativamente a possibilidades fáticas ou jurídicas. Princípios são, portanto, mandamentos de otimização”². Funcionam, portanto, os princípios de forma a assegurar a estabilidade e a homogeneização da ordem jurídica – ou, no caso específico do procedimento criminal, a assegurar o devido processo legal, com justiça, proporcionalidade e democracia.

Em razão de sua abstração e indisponibilidade para a segurança jurídica do ordenamento, Bandeira de Mello (1991, p. 300) informa da gravidade na transgressão de um dos princípios, sendo essa uma ofensa não somente à norma principiológica, mas ao ordenamento jurídico enquanto sistema.

(...) é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda a estrutura neles esforçada.³

Portanto, cumpre caracterizar os princípios jurídicos como normas, positivadas ou não, estruturantes do ordenamento sistemático, servindo, assim, enquanto alicerce dogmático do presente trabalho acadêmico.

¹ NUCCI, Guilherme de S. Curso de Direito Processual Penal. Grupo GEN, 2022. P. 49

² ALEXY, R. (1999). Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de direito democrático, *Revista de Direito Administrativo*, p. 67-70, jul./set. 1999.

³ Celso Antonio Bandeira de Mello, Elementos de direito administrativo, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1991, p. 300

I.1.i. Do devido processo legal

Iniciaremos a exposição dos princípios pelo princípio do devido processo legal, o sustentáculo principiológico de todo arcabouço de direitos e garantias fundamentais subjetivos do processo penal. Como sustenta o ilustre doutrinador Renato Marcão Lima (2021, p. 62):

No campo processual, o devido processo legal desenha-se em vários setores como supedâneo dos inúmeros direitos e garantias fundamentais para amparar o indivíduo, quando suspeito ou acusado pelo Estado. Logo, seus mais visíveis princípios consequenciais são a ampla defesa e o contraditório. Porém, todos os demais princípios constitucionais processuais penais integram a sua órbita de ascendência⁴

Resta, portanto, o princípio do devido processo legal enquanto garantia universal de que o processo em si, bem como a totalidade de seus procedimentos, estarão previstos pelo ordenamento jurídico, conforme amparado por força do artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal. O direito subjetivo em apreço é fundamental à constituição do Estado Democrático de Direito em si, sendo garantia judicial primária e universal, e, claro, devendo ser respeitado em qualquer conjuntura histórica, seja em períodos de paz ou de conflito armado.

Importa apresentar que o devido processo legal nutre duas expressões em si, sendo estas a substantiva, referente ao objeto material, e a procedimental. Conforme leciona Guilherme Nucci (2022, p. 58), seu aspecto material traduz os princípios da legalidade e dos demais princípios meramente penais. Já no prisma processual, originam-se todas as garantias subjetivas e estruturantes do processo penal, de forma a limitar a força estatal na repressão criminal, quais sejam a ampla defesa, o contraditório, o juiz natural e imparcial, a publicidade, dentre outros.

Abordando a tônica referente ao processo penal, Nucci, ainda, alerta que o devido processo legal somente poderá ser concretizado caso os direitos e garantias do acusado sejam respeitados.

⁴ Marcão, Renato F. *CURSO DE PROCESSO PENAL*. Disponível em: Minha Biblioteca, (7th edição). Editora Saraiva, 2021.

A ação e o processo penal somente respeitam o devido processo legal, caso todos os princípios norteadores do direito penal e do processo penal sejam, fielmente, respeitados durante a persecução penal, garantidos e afirmados os direitos do acusado para produzir sua defesa, bem como fazendo atuar um Judiciário imparcial e independente. A comunhão entre os princípios penais (legalidade, anterioridade, retroatividade benéfica, proporcionalidade etc.) e os processuais penais (contraditório, ampla defesa, juiz natural e imparcial, publicidade etc.) torna efetivo e concreto o devido processo legal. (2022, p. 59)⁵

Exatamente nesse sentido, lecionou o Ministro Relator Celso de Mello no julgamento do HC nº 94.016/SP, acrescentando que o devido processo legal é expressão concreta do direito de defesa:

O exame da cláusula referente ao due process of law permite nela identificar alguns elementos essenciais à sua configuração como expressiva garantia de ordem constitucional, destacando-se, dentre eles, por sua inquestionável importância, as seguintes prerrogativas: (a) direito ao processo (garantia de acesso ao Poder Judiciário); (b) direito à citação e ao conhecimento prévio do teor da acusação; (c) direito a um julgamento público e célere, sem dilações indevidas; (d) direito ao contraditório e à plenitude de defesa (direito à autodefesa e à defesa técnica); (e) direito de não ser processado e julgado com base em leis ex post facto; (f) direito à igualdade entre as partes; (g) direito de não ser processado com fundamento em provas revestidas de ilicitude; (h) direito ao benefício da gratuidade; (i) direito à observância do direito ao silêncio (privilegio contra a autoincriminação); (j) direito à prova; e (l) direito de presença e de “participação ativa” nos atos de interrogatório judicial dos demais litisconsortes penais passivos, quando existentes. – O direito do réu à observância, pelo Estado, da garantia pertinente ao due process of law, além de traduzir expressão concreta do direito de defesa, também encontra suporte legitimador em convenções internacionais que proclamam a essencialidade dessa franquia processual, que compõe o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, enquanto complexo de princípios e de normas que amparam qualquer acusado em sede de persecução criminal, mesmo que se trate de réu estrangeiro, sem domicílio em território brasileiro, aqui processado por suposta prática de delitos a ele atribuídos –

⁵ Idem, p. 10.

(STF, HC 94.016/SP, 2ª T., rel. Min. Celso de Mello, j. 16-9-2008, DJe n. 38, de 27-2-2009, RTJ 209/702; STF, HC 94.601/CE, 2ª T., rel. Min. Celso de Mello, j. 4-8-2009, DJe n. 171, de 11-9-2009, RTJ 211/379.)

I.1. ii. Da igualdade

O princípio da igualdade, por óbvio, nos revela como garantia de que todos receberão o mesmo tratamento do Estado, à medida de suas desigualdades. Sua importância à ideologia política impressa pela Carta Constitucional é tamanha que na redação do art. 5º, em seu *caput*, a norma principiológica em voga é redigida duplamente:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)⁶

Nas valorosas lições de Celso Antônio Bandeira de Mello (2015, p. 23) acerca do conteúdo jurídico do princípio da igualdade, extrai-se seu duplo objetivo “a saber: de um lado propiciar garantia individual (não é sem razão que se acha insculpido em artigo subordinado à rubrica constitucional “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”) contra perseguições e, de outro, tolher favoritismos”⁷

A norma principiológica em apreço tem o condão de obstruir que o ordenamento e sua concretude não carreguem consigo discriminações arbitrárias, fundadas somente por elementos cognitivos subjetivos do aparato estatal. Luís Roberto Barroso (1987, p. 94), ilustra:

O que ele impede é que a ordem jurídica promova desequiparações arbitrárias, aleatórias ou mal inspiradas. Será legítima a desequiparação quando fundada e logicamente subordinada a um elemento discriminatório

⁶ BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidente da República, [2016].

⁷ O conteúdo jurídico do princípio da igualdade / Celso Antônio Bandeira de Mello. Imprensa: São Paulo, Malheiros, 2015.

objetivamente aferível, que prestigie, com proporcionalidade, valores abrigados no texto constitucional⁸

A igualdade também se apresenta com caráter duplo, enquanto substância material de igualdade entre os sujeitos, e a isonomia processual entre as partes. Trazendo à esfera processual penal, a igualdade é origem da paridade de armas, garantindo, ou buscando garantir, à persecução penal e ao réu a dinâmica processual equalitária.

A igualdade constitucional disposta no art. 5º, caput, da CF, irradia sobre o processo, de modo a determinar a igualdade processual ou igualdade das partes. Isso quer dizer que as partes envolvidas – autor e réu – são detentoras de iguais direitos, e, sendo assim, deve haver isonomia entre uma e outra, ou seja, aquilo que for permitido a uma parte deve ser permitido à outra em iguais condições. Trata-se do princípio da igualdade processual, igualdade das partes ou paridade de armas (*non debet licere actori, quod reo non permittitur*) (MARCÃO, 2021, p. 34)⁹

Cumpramos então debruçarmo-nos sobre a paridade de armas, ou seja, sobre a tradução da norma constitucional da isonomia à linguagem do processo penal. Por certo, a paridade de armas determina o tratamento isonômico às partes processuais, oportunizando as mesmas condições para influenciar a livre convicção do Magistrado. Partiremos do conceito de parte em seu sentido amplo, como oponentes na dialética de interesses contrapostos à judicialização da persecução penal. Enquanto as mencionadas “armas” devem ser compreendidas como as oportunidades fornecidas aos sujeitos processuais para que sejam apresentadas suas narrativas e argumentos, em igualdade de condições objetivas e subjetivas.

Luigi Ferrajoli (2006, p. 565) leciona acerca da paridade de armas:

Para que a paridade de armas entre as partes e o desenvolvimento leal do processo criminal ocorra, é imperiosa a satisfatória igualdade entre os combatentes, onde a defesa deverá ser dotada de idêntica capacidade e

⁸ BARROSO, Luís Roberto. A igualdade perante a lei: algumas reflexões. In: JARDIM, Afranio Silva et al (Colabs.). Temas atuais do direito brasileiro, Primeira Série. Rio de Janeiro: UERJ, 1987.

⁹ Idem p.12

poderes da acusação, decorrendo daí o igual valor entre as provas produzidas por um e pelo outro, sem distinções de lado. ¹⁰

Importa salientar que a ideia de oponentes no processo penal aduz que o princípio da paridade de armas se dá entre os sujeitos processuais, oponentes, afastando-se a figura imparcial do Magistrado. Nesse sentido, Renato Vieira (2014, p. 235), aponta que “deve-se tomar a paridade de armas não só como norma de tratamento (do juiz para com os oponentes no processo penal), mas também como norma de juízo (apreciação em cada decisão judicial sobre a observância, como viabilizadora de se atingir a decisão justa).”¹¹ Renato Vieira termina a assertiva lição destacando a tese central aqui exposta:

Se o standart cognitivo de quem acusa é mais qualificado do que o disponível a quem se defende, viola-se a paridade de armas no processo penal. Afinal, o mínimo que se deve oportunizar àquele que se defende da acusação é que ele conheça os mesmos elementos de valoração que foram levados ao conhecimento do acusador. (2014, p. 235)

Dando continuidade, observa-se que os princípios do contraditório e ampla defesa seguem a mesma lógica, e dali decorrem, razão pela qual serão expostos de forma sintética.

O princípio do contraditório, que somente inicia sua concretização processual a partir da propositura de ação penal pela acusação, determina que será oferecida à parte a oportunidade de manifestação acerca de qualquer ato processual, valendo-se da expressão latina *audiatur et altera pars* – “que seja ouvida igualmente a outra parte”.

Antonio Scarance Fernandes (2007, p. 63) aponta os principais elementos do contraditório:

No processo penal é necessário que a informação e a possibilidade de reação permitam um contraditório pleno e efetivo. Pleno porque se exige a

¹⁰ FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. 2. Ed. São Paulo: RT, 2006.

¹¹ VIEIRA, Renato Stanziola. Paridade de armas no processo penal: do conceito à aplicação no direito processual penal brasileiro. 2013.

observância do contraditório durante todo o desenrolar da causa, até seu encerramento. Efetivo porque não é suficiente dar à parte a possibilidade formal de se pronunciar sobre os atos da parte contrária, sendo imprescindível proporcionar-lhe os meios para que tenha condições reais de contrariá-los. Liga-se, aqui, o contraditório ao princípio da paridade de armas, sendo mister, para um contraditório efetivo, estarem as partes munidas de forças similares¹²

Já a ampla defesa, na mesma toada, significa que a Defesa poderá se valer de amplos e extensos meios para fundamentar suas alegações. Isso porque esta encontra-se hipossuficiente naturalmente ante a persecução penal, estruturada e amparada pela força estatal. Cumpre ainda ressaltar que ambos os princípios aqui mencionados enquanto diretas consequências do princípio da igualdade estão positivados por força da norma constitucional do art. 5º:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;¹³

I.1.iii. Do Juiz natural

O princípio do Juiz natural estabelece a garantia constitucional de que o réu será julgado por juiz competente, imparcial e independente e previamente determinado por norma, conforme positivado pelo art. 5º, inciso LIII, tendo, na doutrina principiológica internacional as designações de juiz legal ou competente.

Imperioso ressaltar que a magnitude do princípio em voga ao Estado Democrático de Direito é tamanha que o juiz natural é abarcado pelo Pacto de San José da Costa Rica, em seu art. 8º, item 1:

Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e

¹² FERNANDES, Antonio Scarance. Processo Penal Constitucional. 5. ed. rev. Atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais.

¹³ Idem p. 14

imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos ou obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza¹⁴

Assim, resta o princípio do juiz natural enquanto garantia universal subjetiva. Nas palavras de Gimeno Sendra (2012, p. 80) que o direito ao juiz legal ou natural é um direito fundamental que assiste a todos os sujeitos de direito, de ser julgado por um órgão jurisdicional pertencente à jurisdição penal ordinária, comprometido com os princípios constitucionais de igualdade, independência, imparcialidade e submissão à lei, e constituído com base nas normas comuns de competência preestabelecidas.¹⁵

Crucial ressaltar que o princípio do juiz natural não assegura somente a fórmula processual da competência jurisdicional, mas, em último grau, estabelece o princípio da imparcialidade do Magistrado perante os sujeitos de direito, ou seja, seu afastamento subjetivo perante as partes.

Princípio da Imparcialidade: o Juiz ignora os fatos, mas não é neutro, já que possui suas conotações políticas, religiosas, ideológicas, etc., mas deve ser imparcial: afastamento subjetivo dos jogadores e do objeto da ação penal¹⁶

Nesse sentido, a imparcialidade do Poder Judiciário é tida enquanto princípio supremo do processo penal, estruturante da legalidade em si – sendo originada pelo resultado das parcialidades da defesa e da acusação. (GOLDSCHMIDT, 1972, p. 321).¹⁷

¹⁴ Organização dos Estados Americanos, Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969.

¹⁵ Vicente Gimeno Sendra, *Derecho procesal penal*, Navarra, Civitas, 2012

¹⁶ ROSA, Alexandre Morais da. **Guia compacto de processo penal conforme a teoria dos jogos**. 1. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

¹⁷ GOLDSCHMIDT, James. *Problemas Jurídicos y Políticos del Proceso Penal*. Barcelona: Bosch, 1935. Pub. 1972.

I.1. iv. Da verdade real

Decorre enquanto elementar ao processo penal e ao Estado Democrático de Direito a indisponibilidade da liberdade, já que é garantia fundamental subjetiva. Desta feita, cabe ao processo penal perseguir, à medida da legalidade, a verdade dos fatos para alçá-los à maior probabilidade e ausência de dúvida razoável possível no raciocínio probatório. Nesse sentido, o princípio da busca pela verdade real carrega consigo o dever do Magistrado em alcançar a realidade em sua máxima potencialidade de precisão, impedindo que a liberdade do acusado seja restrita em razão de fatos não ocorridos.

No processo penal, diferentemente, dada a indisponibilidade dos direitos em confronto, deve-se buscar a verdade dos fatos o mais próximo da realidade acontecida. O julgador não pode contentar-se com a verdade apresentada pelas partes. Ao contrário, busca, incansavelmente, os verdadeiros fatos, encontrando limites, somente, na moral e legalidade das provas (POZZER, 2001, p. 40)¹⁸

Imperioso ao momento presente da monografia entender o conceito da verdade sobre a perspectiva de Malatesta (1960, p. 22, v. I) que a preceitua enquanto a “conformidade da noção ideológica com a realidade”. Isso porque o autor afirma que a certeza e a verdade nem sempre caminham em consonância, sendo possível a dúvida surgir ante a verdades objetivas a partir da noção ideológica subjetiva do receptor da informação.¹⁹ A relativização do conceito da verdade perante a noção ideológica do receptor da informação é crucial à compreensão preliminar dos conceitos do standard probatório e da livre convicção do Magistrado, que serão em momento posterior apresentados.

Dando continuidade, não se crê, portanto, que a concretização do princípio em voga se dê somente pelo alcançar da verdade absoluta, já que relativa por natureza ao olhar do receptor, mas, em essência, pelo impulsionamento do

¹⁸ POZZER, Benedito Roberto Garcia. Correlação entre acusação e sentença no processo penal brasileiro. São Paulo: IBCCRIM, 2001. 221 p. (Monografias, 16).

¹⁹ MALATESTA, Nicola Framarino dei. A lógica das provas em matéria criminal. Trad. Alexandre Augusto Correia. São Paulo: Saraiva, 1960. v. I e II.

Magistrado à infinita inconformidade com o que lhe é apresentado, em outros termos, a busca da verdade real se dá pela perseguição judicial ativa e enérgica da realidade material dos fatos. Nas palavras de Rogério Lauria Tucci:

trata-se, com efeito, de atividade concernente ao poder instrutório do magistrado, imprescindível à formação de sua convicção, de que, inequivocamente, se faz instrumento; e à qual se agrega, em múltiplas e variadas circunstâncias, aquela resultante do poder acautelatório, por ele desempenhado para garantir o desfecho do processo criminal. (TUCCI, 1978, p. 88)²⁰

Por óbvio, o princípio em apreço compreende a matéria probatória, eis que o processo penal se dá na materialização da justiça criminal. Portanto, se cabe ao Magistrado o revolvimento das provas amealhadas ao conjunto probatório para alcançar seus elementos de convicção judicial, são seus deveres aplicar a dogmática principiológica em sua integralidade.

I. 1. v. Da presunção de inocência

O princípio jurídico processual penal da presunção de inocência, ou da não culpabilidade, impõe a compreensão de que somente será declarado culpado o acusado que tiver contra si condenação transitada em julgado, conforme disposto pelo art. 5º, inciso LVII da Constituição Federal. Nesse raciocínio, ressalta-se que o princípio assegura a garantia constitucional do ônus da prova caber à acusação.

Nesse sentido, leciona Guilherme Nucci (2022, p. 65) que “As pessoas nascem inocentes, sendo esse o seu estado natural, razão pela qual, para quebrar tal regra, torna-se indispensável que o Estado-acusação evidencie, com provas suficientes, ao Estado-juiz a culpa do réu.”²¹ Portanto, sob um ângulo ético, anterior à dogmática, esse princípio deve ser adotado com fidelidade absoluta já que na condenação de um inocente resta maior injustiça que na absolvição de um culpado.

²⁰ Do corpo de delito no direito processual penal brasileiro / Rogério Lauria Tucci. Imprensa: São Paulo, Saraiva, 1978. Descrição Física: 331 p. Referência: 1978.

²¹ Idem p. 10

Assim, do princípio da presunção de inocência decorre o princípio da prevalência do interesse do réu – o notório *in dubio pro reo*, que enseja à dúvida razoável do julgador um raciocínio favorável ao acusado. Isso porque o estado natural de inocência demanda à sua transgressão a certeza convicta da autoria do acusado.

Decorre da conjunção entre a presunção de inocência, a ampla defesa e do direito ao silêncio, o princípio da imunidade à autoacusação, do qual se infere que ninguém é obrigado a produzir provas contra si mesmo - *nemo tenetur se detegere*.

Se o indivíduo é inocente, até que seja provada sua culpa, possuindo o direito de produzir amplamente prova em seu favor, bem como se pode permanecer em silêncio sem qualquer tipo de prejuízo à sua situação processual, é mais do que óbvio não estar obrigado, em hipótese alguma, a produzir prova contra si mesmo. O Estado é a parte mais forte na persecução penal, possuindo agentes e instrumentos aptos a buscar e descobrir provas contra o agente da infração penal, prescindindo, pois, de sua colaboração. Seria a admissão de falência de seu aparato e fraqueza de suas autoridades se dependesse do suspeito para colher elementos suficientes a sustentar a ação penal. Parece-nos constituir direito de o acusado permanecer calado não somente nos atos de interrogatório policial ou judicial, mas desde o momento em que é preso - (Ag. Reg. em ROHC 170.843-SP, 2.ª T., rel. Gilmar Mendes, 04.05.2021, m. v.)

Cumprê, ainda, informar que o direito à não autoincriminação está consignado em nosso ordenamento enquanto direito fundamental, não podendo ser suprimido sequer por força de emenda constitucional. (QUEIJO, 2012, p. 480)²²

I.2. Os elementos probatórios

Pretende-se aqui, dada a devida manutenção do trabalho conceitual preliminar, analisar brevemente os conceitos de prova, sua finalidade e o sistema de

²² O direito de não produzir prova contra si mesmo: o princípio *nemo tenetur se detegere* e suas decorrências no processo penal / Maria Elizabeth Queijo. Imprensa: São Paulo, Saraiva, 2003.

valoração probatória regente no processo penal brasileiro, qual seja, o do livre convencimento motivado.

A prova, em sua origem etimológica, advém do latim – *probatio* - ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação. Deriva-se, deste modo, o verbo “provar”, ou seja, persuadir alguém sobre algo demonstrado (NUCCI, 2022, p. 441)²³. Em seu sentido mais amplo, nas palavras de Jeremías Bentham, “entende-se como um fato supostamente verdadeiro que se presume deva servir de motivo de credibilidade sobre a existência de outro fato”²⁴

De outro plano conceitual, o doutrinador Renato Marcão Lima, ao qualificar a prova em seu sentido estrito, aduz que “*prova* é a informação ou o conjunto de informações determinadas, trazidas aos autos em que materializada a persecução penal, por iniciativa do Delegado de Polícia, das partes no processo, pelo juiz ou por terceiros.” (2021, p. 199)²⁵

Cumprida ainda, à devida designação conceitual que aqui se pretende, elencar à palavra “prova”, surgem três possíveis denotações:

- a) *ato de provar*: é o processo pelo qual se verifica a exatidão ou a verdade do fato alegado pela parte no processo (ex.: fase probatória);
- b) *meio*: trata-se do instrumento pelo qual se demonstra a verdade de algo (ex.: prova testemunhal);
- c) *resultado da ação de provar*: é o produto extraído da análise dos instrumentos de prova oferecidos, demonstrando a verdade de um fato. Neste último senso, pode dizer o juiz, ao chegar à sentença. (NUCCI, 2022, p. 442)

Nessa toada, sua finalidade é tida em sua designação antecedente: convencer o Magistrado de sua verdade a respeito da realidade histórica delitiva,

²³ Idem p. 10

²⁴ BENTHAM, Jérémie. Tratado de las pruebas judiciales. Buenos Aires: EJEA, 1959, p. 21.

²⁵ Idem, p. 12.

incentivando sua convicção acerca de suas alegações acerca de um fato. (LIMA, 2021, P.200)²⁶

I. 1. i. Do sistema de valoração probatória

“Mais vale um juiz bom e prudente do que uma boa lei. Com um juiz mau e injusto, uma lei boa de nada serve, porque ele a verga e a torna injusta a seu modo” (Código Geral da Suécia de 1734)

O desenvolvimento doutrinário na história do processo penal carrega consigo três sistemas de valoração probatória, sendo estes o critério positivo legal, a livre convicção e a persuasão racional. Cumpre a breve apresentação dos dois primeiros conceitos para adentrarmos com a devida profundidade à livre convicção motivada, que rege majoritariamente nosso ordenamento jurídico.

O sistema de avaliação da prova legal, ou tarifada, tem alicerce na certeza moral do legislador, havendo, já positivada, uma hierarquia dos meios de prova rígida, que impede a livre valoração do magistrado. Resta a este, somente, a aplicação fria da legislação, abdicando de quaisquer discricionariedades. No sistema da prova tarifada, a confissão possui valor absoluto e, mesmo isolada ao conjunto probatório, pode ensejar condenação. Por fim, cumpre lembrar que é observado resquício do presente sistema em nosso ordenamento perante o disposto no art. 158 do Código de Processo Penal, do qual extrai-se a imprescindibilidade do exame de corpo de delito nos crimes que deixam vestígios, não podendo ser suprido sequer pela confissão do acusado.

O sistema de valoração probatória da íntima convicção transporta a certeza moral do legislador ao magistrado, tendo este a liberdade para proferir decisões baseado, exclusivamente, em suas convicções. A credibilidade do *decisum* tem resguardo na figura judiciária e em sua intuição. Aqui, não há como escapar à memória a notória frase de Deltan Dallagnol, Procurador da República à época da Operação Lava-Jato: “Não tenho provas, mas tenho convicção!”

²⁶ Idem, p. 12.

Cumpramos ressaltar que a íntima convicção foge ao Estado Democrático de Direito, não sendo possível a deificação moral de uma figura estatal. Todavia, cumpre também lembrar que é observado resquício do presente sistema em nosso ordenamento perante o Tribunal do Júri, em plenário, em que aos jurados é oferecido o poder de julgar as provas baseados, somente, em sua estrita convicção a respeito dos fatos.

Passa-se, então, à compreensão do sistema de valoração probatória majoritário em nosso ordenamento jurídico, o do livre convencimento motivo do magistrado. Em suma, o juiz não é cerceado pelo rigor da norma para apreciar as provas, tão quanto seu livre convencimento é fundamentado por sua convicção. No sistema, também nomeado como persuasão racional, deve o magistrado motivar e fundamentar sua decisão perante à própria prova. Nas palavras de Nucci (2022, p. 454):

c) *persuasão racional*, que é o método misto, também chamado de convencimento racional, livre convencimento motivado, apreciação fundamentada ou prova fundamentada. Trata-se do sistema adotado, majoritariamente, pelo processo penal brasileiro, encontrando, inclusive, fundamento na Constituição Federal (art. 93, IX) e significando a permissão dada ao juiz para decidir a causa de acordo com seu livre convencimento, devendo, no entanto, cuidar de fundamentá-lo, nos autos, buscando persuadir as partes e a comunidade em abstrato.²⁷

Assim, constata-se o sistema em apreço enquanto corolário do devido processo legal, havendo previsão expressa na Constituição Federal, bem como na exposição de motivos do Código de Processo Penal, item VII:

Art. 93, inciso IX, da CF: todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)

²⁷ Idem, p. 10.

Exposição de Motivos, item VII, *verbis*: Todas as provas são relativas; nenhuma delas terá, *ex vi legis*, valor decisivo ou necessariamente maior prestígio que outra. Se é certo que o juiz fica adstrito à prova constante dos autos, não é menos certo que não fica subordinado a nenhum critério apriorístico no apurar, através delas, a verdade material. O juiz criminal é, assim, restituído à sua própria consciência.

Não se espera, todavia, que o juiz abdique de sua condição de ser-humano comum, com tendências ideológicas subjetivas, naturalmente. Porém, deve ser vinculado às provas produzidas em sede de contraditório judicial, abstraindo suas convicções pessoais ao caso. (NUCCI, 2022, p. 455)²⁸

Cabe, ao fim do capítulo, a ilustração cirúrgica proposta pelo jurista Lênio Streck (2013, p. 25):

Já como preliminar é necessário lembrar — antes mesmo de iniciar nossas reflexões no sentido mais crítico — que o Direito não é (e não pode ser) aquilo que o intérprete quer que ele seja. Portanto, o direito não é aquilo que o tribunal, no seu conjunto ou na individualidade de seus componentes, dizem que é²⁹

II. A REALIDADE PROBATÓRIA BRASILEIRA

1. A conjuntura ideológica do processo penal

Ao desenvolvimento da presente pesquisa científica, idealizada a partir do método analítico, cumpriu-se a conceituação de elementos dogmáticos para, somente então, analisar a realidade probatória, ou seja, a situação fática que rege sistematicamente a aplicação da dogmática pelo Sistema de Justiça Criminal. Deste

²⁸ Idem, p. 10.

²⁹ STRECK, Lênio Luiz. O que é isto – decido conforme minha consciência?. 4.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p.25.

modo, amparados pela fundamentação teórica já perfilada, cumpre agora a compreensão dos elementos da realidade probatória no processo penal brasileiro.

Destarte, importa, preliminar e brevemente, dissertar acerca da conjuntura político ideológica que rege o atual processo penal brasileiro. Ora, não resta como surpresa, aos olhos de qualquer causídico, sua evidente crise constitucional, desviando-se das bases principiológicas da Constituição Federal, bem como da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Ocorre que, alicerçado por crises políticas, econômicas e sociais que se perpetuam no Brasil, o processo penal brasileiro foi instrumentalizado como mero simbolismo de forma a legitimar o abuso de poder Judiciário em suas faces mais perversas. Em menos de duas décadas de democracia constitucional, observou-se o recrudescimento dos avanços processuais vinculado a um emergencialismo da luta contra o terror. Deu-se, portanto, a origem do aumento exponencial de prisões cautelares, e, em suma, do conhecido *law fare*.

Leu-se a Constituição pelo Código Penal e Processual Penal, quando, na verdade, deveria ser justamente o contrário.³⁰

A crise constitucional que ora se analisa parte, em todo o planeta, de um denominador comum: a ascensão de governantes autoritários que buscam relativizar a rigidez principiológica à manutenção da própria agenda ideológica, transcendendo os valores impostos pelo Estado Democrático de Direito. Ressalta-se, aqui, que o processo penal serve tal qual um termômetro dos elementos autoritários de uma nação, podendo ser balizado ao utilitarismo que o enxerga, somente, enquanto instrumento da segurança pública, ou, de outro plano, à democracia, servindo como garantidor da eficácia dos direitos subjetivos constitucionais.³¹

O reducionismo maniqueísta que muitas vezes é apresentado para legitimar essa estrutura utilitária – entre o interesse público e privado – todavia, não é

³⁰ MORAIS, F. de M. B. B. de. A atual crise do processo penal brasileiro, direitos fundamentais e garantias processuais. Revista Duc in Altum – Cardernos de Direito, v. 10, n. 21, p. 5-33, mai./ago. 2018. Disponível em: <<http://faculadadedamas.edu.br/revistafd/index.php/cihjur/article/view/716>>

³¹ Idem p. 18. P. 67.

comportado pela complexidade do objeto processual penal. Isso porque a equivocada dualidade cartesiana importada não dimensiona os direitos subjetivos do réu enquanto garantias constitucionais, mas na mera esfera “privada”. Assim, serve este reducionismo enquanto instrumento de legitimação do abuso de poder. Nas palavras de Aury Lopes:

É uma manipulação discursiva que faz um maniqueísmo grosseiro (senão interesseiro) para legitimar e pretender justificar o abuso de poder. Inicialmente, há que se compreender que tal reducionismo (público – privado) está completamente superado pela complexidade das relações sociais, que não comportam mais essa dualidade cartesiana. Ademais, em matéria penal, todos os interesses em jogo – principalmente os do réu – superam muito a esfera do “privado”, situando-se na dimensão de direitos e garantias fundamentais (portanto, “público”, se preferirem). Na verdade, são verdadeiros direitos de todos e de cada um de nós, em relação ao (ab)uso de poder estatal.³²

Isso porque a instrumentalidade do processo penal – a proteção dos direitos subjetivos e garantias constitucionais em favor da limitação do poder punitivo – é seu verdadeiro elemento legitimador, o fundamento de sua existência. Sempre cumpre lembrar que esta base dogmática do processo penal se deve, trivialmente, porque o processo penal não se locupleta por partes livres e iguais, mas pela relação de poder institucional da persecução penal, sendo necessária à paridade de armas, o rigor constitucional que ensejará a mínima equidade entre os oponentes.

À devida compreensão, cumpre trazer à baila a lei do mais fraco, preceituada por Ferrajoli. De acordo com o criminólogo, a persecução penal se apresenta invertendo a ordem de hipossuficiência ao longo de seu desenvolvimento. Ou seja, se no momento do crime a vítima sofre a hipossuficiência, o processo penal tem como hipossuficiente o próprio acusado, que sofre a violência institucional do Estado.³³

³² Júnior, Aury Celso Lima L. *FUNDAMENTOS DO PROCESSO PENAL*. Disponível em: Minha Biblioteca, (7th edição). Editora Saraiva, 2021.

³³ Idem p. 16.

Concluindo a conjuntura exposta, e sua análise, cabe a lição de Juarez Tavares:

A questão da criminalização de condutas não pode ser confundida com as finalidades políticas de segurança pública, porque se insere como uma condição do Estado Democrático, baseado no respeito dos direitos fundamentais e na proteção da pessoa humana (2003, p. 162).³⁴

II. 2. O Sistema de Justiça Criminal e a pretensa imparcialidade

“o bom inquisidor mata o bom juiz, ou ao contrário, o bom juiz desterra o inquisidor”. - Código-Modelo para Ibero-América

À análise acerca da pretensa imparcialidade que se roga ao Judiciário, necessário compreender nosso sistema processual, em seu plano estrutural.

De acordo com a doutrina, existem dois sistemas processuais penais que se desenvolvem historicamente, e que ainda convivem – o inquisitório e o acusatório. No sistema inquisitório, simplesmente inexistente a paridade de armas e a figura judicial, parcial, atua desde o princípio enquanto acusador e inquisidor. Enquanto é outorgado ao Magistrado o acúmulo das funções de parte, investigador, presidente dos atos processuais, acusador e julgador, ao acusado resta o papel de mero objeto.

Com o desenvolvimento histórico dos direitos e garantias, surge um terceiro interessado enquanto titular estatal da acusação, o Ministério Público – adotando-se, assim, o sistema processual acusatório. Assume o acusado, nesse sistema, o papel de parte autêntica do processo penal, de oponente. Cumpre também ao sistema acusatório o afastamento da figura do Juiz, que não mais deve tratar o acusado como suspeito, por sua função inerentemente investigativa.

Ressalta-se, desde já, que a própria história origina um liame entre o sistema inquisitório e o Ministério Público, titular da acusação. Nasce o órgão como parte

³⁴ TAVARES, Juarez. Teoria do Injusto Penal. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003

fabricada para garantir a imparcialidade do Magistrado, mas em nenhuma hipótese, sua própria imparcialidade. Aponta Carnelutti, então, “eis aqui outro erro histórico: a pretendida imparcialidade do MP”³⁵

Todavia, conforme se observa com notoriedade no cotidiano dos Fóruns Criminais brasileiros, há uma tendência majoritária na crença das narrativas da acusação por se enxergar no Ministério Público uma pretensa imparcialidade, vinculado estritamente aos valores da moralidade. Nota-se, deste modo, que pensar o sistema processual e sua modernidade acusatória não pode ensejar à figura de imparcialidade Ministerial, mas pelo contrário, o órgão surgiu para que pudesse ser alçada a imparcialidade do Magistrado.

II. 2. i. A pretensa imparcialidade do Juiz

À revelação de que a imparcialidade é princípio supremo do processo penal, cabe entender que a estrutura processual se dá pela posição que objetivamente é ocupada pelo Magistrado nessa dialética. É aqui que ocorre o equilíbrio ou desequilíbrio do sistema de justiça criminal

Pela trivial compreensão dos sistemas processuais, é certo, portanto, que a iniciativa probatória deve sempre estar a ingerência da iniciativa dos oponentes processuais, para que seja imparcial. E qualquer atribuição de poderes instrutórios, seja de iniciativa ou de gestão, a um Magistrado leva a democracia processual ao arcabouço de falácias.

A imparcialidade cai por terra quando se atribuem poderes instrutórios (ou investigatórios) ao juiz, pois a gestão ou iniciativa probatória é característica essencial do princípio inquisitivo, que leva, por consequência, a fundar um sistema inquisitório.³⁶

³⁵ CARNELUTTI, Francesco. Lecciones sobre el Proceso Penal. Vol. II. Trad. Santis Melendo. Buenos Aires: Editora Bosch, 1950.

³⁶ Jacinto Coutinho, especialmente o artigo “Introdução aos princípios gerais do direito processual penal brasileiro”. *Revista de Estudos Criminais*, n. 1, 2001

Cumpra aqui a primeira crítica à dupla convivência dos sistemas processuais dentro do processo penal brasileiro no acúmulo de funções do Magistrado, enquanto não entra em vigor o já positivado juiz de garantias: ele acompanha os atos do inquérito policial, recebe a denúncia, preside a audiência a instrução de debates e julgamento e, no futuro, sentencia o caso penal. (LOPES, 2021)

Nessa toada, descreve Franco Cordero que a atribuição de poderes instrutórios ao Magistrado inverte a ordem da prevalência, havendo sobreposição das hipóteses do investigador aos fatos.

Isso significa que se opera um primado (prevalência) das hipóteses sobre os fatos, porque o juiz que vai atrás da prova primeiro decide (definição da hipótese) e depois vai atrás dos fatos (prova) que justificam a decisão (que na verdade já foi tomada). O juiz, nesse cenário, passa a fazer quadros mentais paranoicos.³⁷

Busca-se aqui defender que a gestão probatória pelo Juízo antecipa, naturalmente, sua formação de convicção, amparando-se pela lógica processual e pela teoria psicológica da dissonância cognitiva. No primeiro plano, cabe o esclarecimento de que a análise intelectual introdutória do material probatório pelo Magistrado, o condiciona à qualidade de investigador – cuja natureza do objeto funcional impede a imparcialidade. Aury Lopes, em alusão à obra de Geraldo Prado, disserta sobre a matéria:

É evidente que o recolhimento da prova por parte do juiz antecipa a formação do juízo. Como explica Geraldo Prado, “a ação voltada à introdução do material probatório é precedida da consideração psicológica pertinente aos rumos que o citado material, se efetivamente incorporado ao feito, possa determinar”. O juiz, ao ter iniciativa probatória, está ciente (prognóstico mais ou menos seguro) de que consequências essa prova trará para a definição do fato discutido, pois “quem procura sabe ao certo o que pretende encontrar e isso, em termos de processo penal condenatório, representa uma inclinação ou tendência perigosamente comprometedora da imparcialidade do julgador”. Mais do que uma “inclinação ou tendência perigosamente comprometedora”, trata-se de sepultar definitivamente a

³⁷ CORDERO, Franco. Guida allá procedura penale. Torino: UTET, 1986, pp. 51-52

imparcialidade do julgador. Nessa matéria, não existe investigador imparcial, seja ele juiz ou promotor. (LOPES, 2021 apud PRADO, 2001)³⁸

Bernd Schunemann traz em sua obra a explicação psicológica para o tão natural procedimento. Segundo o filósofo jurista, a acumulação de funções origina o conflito de papéis à maneira em que desconsidera a influência do inconsciente do Magistrado. Importando a teoria da dissonância cognitiva ao processo penal, o filósofo alemão discorre que, como mecanismo de defesa do ego, existe no subconsciente uma busca pelo equilíbrio entre a opinião e o conhecimento, ensejando a eliminação de contradições cognitivas.³⁹

Ou seja, quando o Magistrado constrói a narrativa dos autos durante o inquérito policial, ou já no recebimento da denúncia, é inevitável a formulação de um raciocínio viciado pela primeira análise – que, dali em diante, só irá se confirmar até a sentença condenatória:

Tendencialmente o juiz a ela [a imagem já construída] se apegará de modo que ele tentará confirmá-la na audiência (instrução), isto é, tendencialmente deverá superestimar as informações consoantes e menosprezar as informações dissonantes (SCHUNEMANN, 2013).

Aury Lopes, ao analisar o tema, observa duas consequências estruturantes do processo penal, e, de pronto, nota-se a transgressão aos princípios da livre convicção judicial e da imparcialidade objetiva. De um lado, há o efeito da inércia – o mecanismo de autoconfirmação e superestimação de informações anteriores, que o ensejaram ao recebimento da denúncia, ou até a determinação de medidas cautelares. De outro plano, também há o efeito da busca seletiva de informações – somente acolhidas pelo mecanismo de autoconfirmação. (LOPES, 2021)

Lopes conclui o brilhante raciocínio, amparado pela pesquisa de Schunemann, alertando à uma problemática consequente:

³⁸ PRADO, Geraldo. *Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

³⁹ SCHUNEMANN, Bernd. *Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito* / Bernd Schünemann; Coordenador: Luís Greco. Imprensa: São Paulo, Marcial Pons, 2013

O juiz tendencialmente apega-se à imagem do ato que lhe foi transmitida pelos autos da investigação preliminar; informações dissonantes desta imagem inicial são não apenas menosprezadas, como diria a teoria da dissonância, mas frequentemente sequer percebidas.” O quadro mental é agravado pelo chamado “efeito aliança”, em que o juiz tendencialmente se orienta pela avaliação realizada pelo promotor. O juiz “vê não no advogado criminalista, mas apenas no promotor, a pessoa relevante que lhe serve de padrão de orientação”. Inclusive, aponta a pesquisa, o “efeito atenção” diminui drasticamente tão logo o juiz termine sua inquirição e a defesa inicie suas perguntas, a ponto de serem completamente desprezadas na sentença as respostas dadas pelas testemunhas às perguntas do advogado de defesa. Tudo isso acaba por constituir um “caldo cultural” onde o princípio do *in dubio pro reo* acaba sendo virado de ponta-cabeça. (LOPES, 2021 apud SCHUNEMANN, 2013)

O desprezo da sentença às alegações defensivas, tendo à narrativa acusatória valor fidedigno e absoluto, ainda pode ser demonstrado diariamente nos Fóruns Criminais do Brasil. Nesse sentido, a mera influência do inquérito policial à sentença condenatória demonstra com evidência a transgressão à parcialidade, e ao contraditório. Todavia, é pacificada pelo Supremo Tribunal Federal a tese de que, se complementados por outros elementos probatórios obtidos em contraditório, os autos do inquérito podem influir na formação da livre convicção judicial.

Os elementos colhidos no inquérito policial podem influir na formação do livre-convencimento do juiz para a decisão da causa quando complementados por outros indícios e provas obtidos na instrução judicial” (STF, HC 104.669/SP, 1ª T., rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26-10-2010, DJe 221, de 18-11-2010).

Resta mencionar a contradição da Suprema Corte que, em 2008 pacificou entendimento contrário buscando coibir a prática da influência dos elementos coligidos em inquérito policial na livre convicção do Magistrado. Em seu voto, o Min. Cezar Peluso afirmou a transgressão à imparcialidade objetiva:

Pelo conteúdo da decisão do juiz, *restara evidenciado que ele teria sido influenciado pelos elementos coligidos na investigação preliminar*. Dessa forma, considerou que teria ocorrido hipótese de ruptura da denominada *imparcialidade objetiva* do magistrado, cuja falta incapacita-o, de todo, para conhecer e decidir causa que lhe tenha sido submetida. Esclareceu que a imparcialidade denomina-se objetiva, uma vez que não provém de ausência de vínculos juridicamente importantes entre o juiz e qualquer dos interessados jurídicos na causa, sejam partes ou não (imparcialidade dita subjetiva), mas porque *corresponde à condição de originalidade da cognição* que irá o juiz desenvolver na causa, no sentido de que não haja ainda, de modo consciente ou inconsciente, formado nenhuma convicção ou juízo prévio, no mesmo ou em outro processo, sobre os fatos por apurar ou sobre a sorte jurídica da lide por decidir. Assim, sua perda significa falta da isenção inerente ao exercício legítimo da função jurisdicional. Observou, por último, que, mediante interpretação lata do art. 252, III, do CPP (“Art. 252. O juiz não poderá exercer jurisdição no processo em que: [...] III – tiver funcionado como juiz de outra instância, pronunciando-se, de fato ou de direito, sobre a questão;”), mas conforme com o princípio do justo processo da lei (CF, art. 5o, LIV), *não pode, sob pena de imparcialidade objetiva e por conseqüente impedimento, exercer jurisdição em causa penal o juiz que, em procedimento preliminar e oficioso de investigação de paternidade, se tenha pronunciado, de fato ou de direito, sobre a questão* - STF n. 528, de novembro de 2008, o Supremo Tribunal Federal, no HC 94.641/BA, rel. orig. Min. Ellen Gracie, rel. p/ o acórdão Min. Joaquim Barbosa, julgado em 11 de novembro de 2008. Informativo nº 528.

Conclui-se, portanto, que a gestão probatória por iniciativa judicial, bem como o recebimento da denúncia, revelam-se de grande ameaça à imparcialidade, sendo imperiosa a adoção das tecnologias processuais do juiz de garantias, bem como a exclusão dos autos do inquérito, conforme preconizou a Lei Anticrime – atualmente ambos os institutos estão suspensos por força de decisão cautelar do Min. Rel. Fux proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6298, 6299, 6300 e 6305.

Alguém acredita, honestamente, que um juiz que atuou na fase de investigação (como sempre se fez no Brasil), fará a instrução com a mesma abertura cognitiva e igualdade de tratamento que um juiz que nunca foi chamado a decidir sobre esse caso penal (nenhuma decisão interlocutória prévia à instrução), que chega “ignorante” e aberto ao conhecimento e debate? A diferença é evidente. (LOPES, 2021)

Somente um Magistrado que conhece o conjunto probatório e o caso penal em si durante o contraditório judicial pode, sem prejulgamentos, decidir pela livre convicção judicial, que prega o art. 155 do Código de Processo Penal. Isto é, valorar com igual relevância todos os meios de prova.

Do contrário, a seguir-se com a prática atual, o processo acaba sendo um mero golpe de cena, com um juiz que já formou sua imagem mental sobre o caso e que entra na instrução apenas para confirmar as hipóteses previamente estabelecidas pela acusação e tomadas por verdadeiras por ele juiz, tanto que decretou a busca e apreensão, a interceptação telefônica, a prisão preventiva, etc. e ainda recebeu a denúncia. A instrução é apenas confirmatória e simbólica de uma decisão previamente tomada. (LOPES, 2021)

II. 2. ii. O standard probatório insuficiente à condenação

Até o momento, restou devidamente demonstrado que o Magistrado brasileiro carrega consigo um acúmulo de funções que o aproxima da figura do juiz acusador, ensejando uma estrutura processual parcial ao processo penal brasileiro. Todavia, cumpre aprofundar-se acerca da pretensa imparcialidade, pela análise dos abusos jurisprudenciais diários à presunção de inocência – partindo, agora, da maior atribuição de valor probatório à narrativa da acusação.

Assim, diante da materialidade da jurisprudência, pretende-se demonstrar a consequência da problemática da imparcialidade apresentada à valoração probatória. Ou seja, como o caldo da imparcialidade estrutural interfere na prática funcional do Sistema de Justiça Criminal – a valoração probatória.

Desse modo, se a regra do livre convencimento motivado enseja a relativização do valor dos elementos de prova, todos estes devem possuir igual relevância ao Magistrado, sendo o resultado do valor probatório obtido pela confrontação às demais provas produzidas em contraditório judicial.

Entretanto, não é novidade que a valoração probatória do depoimento da vítima incide com maior influência na livre convicção do Magistrado, se comparado ao interrogatório do réu. Observa-se, inclusive, que os depoimentos de testemunhas isoladas podem obter maior valor probatório que este.

Cabe ao momento da presente pesquisa científica a exposição de jurisprudências pacificadas nas quais observa-se a atribuição de diferentes valores probatórios às narrativas da acusação em determinados crimes, sob o argumento de que seria difícil a persecução penal alcançar outros elementos probatórios – ou seja, instrumentaliza-se o processo penal à uma finalidade de promoção de encarceramento. Cumpre lembrar da pretensa instrumentalização do processo penal à segurança pública que enseja um arcabouço jurisprudencial permeado por parcialidade e fuga da imperiosa presunção de inocência.

“Nada há nos autos a indicar que a *vítima* tivesse qualquer razão ou motivo lógico para atribuir falsamente ao réu a autoria dos fatos. A *palavra* da *vítima*, no caso, assume papel preponderante e goza da presunção da veracidade, assumindo especial relevância no deslinde da controvérsia, merecendo total crédito, não sendo crível que alguém incrimine inocente que não conhece e sem motivos, daí porque os seus relatos merecem todo o crédito, porque não teriam elas qualquer proveito em mentir. Conforme sabido, a *palavra* da *vítima* tem relevo especial em delitos contra o patrimônio.” (Apelação Criminal, nº 0007991-78.2002.8.26.0609, Rel. Des. Paulo Rossi, j. 26/03/14)

Observa-se, desde já, que a qualidade do sujeito da prova interfere exponencialmente na livre convicção do Magistrado, tendo “especial relevância” – que em alguns delitos é pacificada pela jurisprudência. Entretanto, conforme cediço em nossa doutrina processual, e determinado pelo artigo 155 do CPP, a assertiva negativa – “não há motivos para duvidar” – frequentemente utilizada para atribuir “especial relevância” ao valor probatório obtido pelo depoimento do ofendido ou de

policiais, isolados no conjunto de provas, não tem o condão de constituir influência à livre convicção. Devem constituí-la elementos positivos de cognição, tais quais a credibilidade e a confiabilidade das versões amparadas pelos outros elementos de prova, obtidos em contraditório judicial. (DUEK, 2022)⁴⁰

É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que, em crimes praticados no âmbito doméstico, a *palavra da vítima* possui especial relevância, uma vez que, em sua maioria São praticados de modo clandestino, não podendo ser desconsiderada, notadamente quando corroborada por outros elementos probatórios (AgRg no AREsp 1003623/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2018, Dje 12/03/2018).

"em crimes contra a liberdade sexual, a palavra da vítima possui especial relevância, uma vez que, em sua maioria, são praticados de modo clandestino, não podendo ser desconsiderada, notadamente quando corroborada por outros elementos probatórios" (AgRg no AREsp n. 301938/RS, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/9/2018, DJe 25/9/2018)

"Em se tratando do crime de receptação, a aferição do dolo do agente é muito difícil, visto seria impossível perscrutar seu íntimo, podendo, assim, ser alcançado pelas circunstâncias exteriores que envolveram o fato e por prova indiciária" (Rel. SOUZA NERY, RJTA Crim 35/343). Ainda: RECEPTAÇÃO DOLOSA. DOLO DIRETO. AFERIÇÃO MEDIANTE EXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS QUE ENVOLVEM A INFRAÇÃO. Para a demonstração do dolo direto no crime de receptação, devem ser examinadas

⁴⁰ Duek, O., & Fuller, P. (2022). As garantias processuais, os direitos humanos e o standard probatório no processo penal: as declarações isoladas do ofendido e a sua (in)suficiência para a condenação. Caderno De Relações Internacionais, 13(24). <https://doi.org/10.22293/21791376.v13i24.2403>

as circunstâncias que envolvem a prática da infração e a própria conduta do agente, a quem passa a caber o ônus de indicar elementos de prova que possam confirmar sua boa-fé. (TJ-SP - APL: 00185211820118260451 SP 0018521-18.2011.8.26.0451, Relator: Grassi Neto, Data de Julgamento: 05/06/2014, 8a Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 11/06/2014)

Assim, restam pacificadas as transgressões à presunção de inocência e à imparcialidade do júízo. No último caso apresentado, evidencia-se na literalidade a inversão do ônus da prova no delito de receptação, sendo função do acusado confirmar sua boa-fé.

Em atenção à especial relevância à palavra do ofendido, Badaró pondera que todo o meio de prova tem valor relativo, e o inegável interesse do ofendido ou da autoridade policial que procedeu à prisão no resultado do processo, torna-o sujeito ao falseamento da verdade, e não pode ser suficiente para a condenação se isolada nos autos.

Todo meio de prova tem valor relativo. Com maior razão, no caso da oitiva do ofendido, suas palavras devem ser recebidas com grande reserva, pelo seu inegável interesse no resultado do processo. (...) 'o ofendido mede tudo por um padrão subjetivo distorcido', e, 'ainda que pretenda ser isento e honesto, estará sujeito a falsear a verdade, embora de boa-fé'. Embora não se possa excluir, a priori, o valor das declarações do ofendido, justamente por se tratar de prova precária e muito sujeita às distorções, a declaração do ofendido, quando isolada, e sem estar corroborada por outros elementos de prova, ainda que circunstanciais, não pode ser considerada fundamento suficiente para a condenação.⁴¹

Marcelo Sancinetti aborda a questão de forma contundente, esclarecendo que a “ao se admitir condenação baseada na palavra isolada do ofendido, partiríamos do

⁴¹ BADARÓ, Gustavo Henrique. Processo penal, 9. ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 565.

pressuposto de que ele se atém à verdade, enquanto o acusado à mentira, em flagrante violação ao princípio da presunção de inocência”⁴²

A credibilidade absoluta às narrativas da acusação denota mais um elemento decorrente da parcialidade judicial, que pretendeu-se expor no corpo cognitivo do presente artigo. Conclui-se o presente título pela advertência de Alexandre Moraes da Rosa:

certo ceticismo no ambiente do processo penal é necessário para que possamos fazer perguntas adequadas sobre o conteúdo do depoimento. Acreditar em vítimas, policiais, servidores públicos em face de suas insígnias ou lugares é um redutor de complexidade do processo penal, que funciona como heurística. A questão é que nem sempre as vítimas, policiais ou servidores públicos dizem o que viram, sentiram ou ouviram. (...) Em vez de nos debruçarmos sobre o conteúdo do depoimento muitas vezes a questão é deslocada para outra pergunta (substituição da pergunta por uma heurística): qual o motivo que a testemunha/informante teria para mentir? Esta questão paralela, também importante, ao ser respondida, substitui o questionamento de coerência e integridade do próprio depoimento. É um viés do pensamento humano que facilita a tomada de decisão ao preço da racionalidade. É uma forma de ingenuidade astuta que exclui a racionalidade e traz a marca da credibilidade em face da embalagem. (...) Todos os que presumem/acreditam que a testemunha sempre fala a verdade são ingênuos, preguiçosos ou estão de má-fé”

⁴² SANCINETTI, Marcelo A. Acusaciones por abuso sexual: principio da igualdad y principio de inocencia. Revista de derecho penal y procesal penal, Buenos Aires, n. 6, p. 955-995, jun.. 2010, p. 981

CONCLUSÃO

A base principiológica conquistadas através dos instrumentos políticos de garantias constitucionais, a Constituição Federal e a Convenção Americana de Direitos Humanos, delimita o processo penal democrático de forma a garantir sua concretude sistemática. Sendo assim, enquanto garantia constitucional subjetiva, o cidadão será processado nos termos exatos da legalidade, por um juiz imparcial que buscará a verdade real possível, de forma a nunca transcender a presunção de inocência na sua responsabilização penal.

Assim, o juiz atuará de forma afastada dos oponentes da paridade de armas, que estarão munidos da gestão probatória para atender seus respectivos interesses. Somente assim atender-se-á ao afastamento necessário à estrutura processual acusatória, e ao transcender da estrutura inquisitória.

Nesse sentido, não pode o Magistrado atuar nos autos da persecução penal antes da instrução, na qual rege o contraditório. Isso porque os julgamentos preliminares realizados tendem a originar um ciclo de autoconfirmação cognitiva, de acordo com a teoria da psicologia da dissociação cognitiva. Sendo a estrutura Judiciária eivada por Magistrados que acompanham desde o inquérito policial até a prolação de sentença, nota-se que a estrutura processual penal brasileira admite a parcialidade produzida.

Cumprе mencionar brevemente que os institutos suspensos da Lei Anticrime, tais quais o juiz de garantias e a exclusão dos autos do inquérito policial serviriam de grande funcionalidade à concretude jurisprudencial da base principiológica.

Todavia, por enquanto, permanece solidificado o entendimento de que elementos probatórios produzidos no inquérito policial podem influenciar na livre convicção motivada do Magistrado.

Na prática das jurisprudências pacificadas, restou demonstrado que a parcialidade se dá também na atribuição de maior valor probante às narrativas da

acusação, valendo-se de diversas manobras discursivas – inclusive pela instrumentalidade do processo penal à segurança pública. Assim, restam conjuntos probatórios obtidos somente pelas palavras acusatórias como suficientes a eivar condenações.

Conclui-se a presente monografia pela demonstração e que a parcialidade do juízo, inerente no processo penal brasileiro que o aproxima à figura do juiz acusador, possui grande ingerência na transgressão da base principiológica do processo penal. É deste modo que o princípio supremo do processo, a imparcialidade, cria o caldo necessário à transgressão dos mais elementares princípios do processo penal, como a presunção de inocência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY. R. (1999). Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de direito democrático, *Revista de Direito Administrativo*, p. 67-70, jul./set. 1999.

BADARÓ, Gustavo Henrique. Processo penal, 9. ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 565.

BARROSO, Luís Roberto. A igualdade perante a lei: algumas reflexões. In: JARDIM, Afranio Silva et al (Colabs.). Temas atuais do direito brasileiro, Primeira Série. Rio de Janeiro: UERJ, 1987.

BENTHAM, Jéremie. Tratado de las pruebas judiciales. Buenos Aires: EJE, 1959, p. 21.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidente da República, [2016].

CARNELUTTI, Francesco. Lecciones sobre el Proceso Penal. Vol. II. Trad. Santis Melendo. Buenos Aires: Editora Bosch, 1950.

COUTINHO. Jacinto Coutinho, especialmente o artigo “Introdução aos princípios gerais do direito processual penal brasileiro”. *Revista de Estudos Criminais*, n. 1, 2001

DUEK. Duek, O., & Fuller, P. (2022). As garantias processuais, os direitos humanos e o standard probatório no processo penal: as declarações isoladas do ofendido e a sua (in)suficiência para a condenação. *Caderno De Relações Internacionais*, 13(24). <https://doi.org/10.22293/21791376.v13i24.2403>

FERNANDES, Antonio Scarance. Processo Penal Constitucional. 5. ed. rev. Atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais.

FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. 2. Ed. São Paulo: RT, 2006.

GOLDSCHMIDT, James. Problemas Jurídicos y Políticos del Proceso Penal. Barcelona: Bosch, 1935. Pub. 1972.

LOPES. Júnior, Aury Celso Lima L. FUNDAMENTOS DO PROCESSO PENAL. Disponível em: Minha Biblioteca, (7th edição). Editora Saraiva, 2021.

MAIER, Julio B. J. *Derecho procesal penal – fundamentos*, p. 260.

MALATESTA, Nicola Framarino dei. A lógica das provas em matéria criminal. Trad. Alexandre Augusto Correia. São Paulo: Saraiva, 1960. v. I e II.

MARCÃO, Renato F. *CURSO DE PROCESSO PENAL*. Disponível em: Minha Biblioteca, (7th edição). Editora Saraiva, 2021.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de Mello, Elementos de direito administrativo, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1991, p. 300

- O conteúdo jurídico do princípio da igualdade / Celso Antônio Bandeira de Mello. Imprensa: São Paulo, Malheiros, 2015.

MORAIS, F. de M. B. B. de. A atual crise do processo penal brasileiro, direitos fundamentais e garantias processuais. Revista Duc in Altum – Cardernos de Direito, v. 10, n. 21, p. 5-33, mai./ago. 2018. Disponível em: <http://faculadadedamas.edu.br/revistafd/index.php/cihjur/article/view/716>

NUCCI, Guilherme de S. Curso de Direito Processual Penal. Grupo GEN, 2022. P. 49

Organização dos Estados Americanos, Convenção Americana de Direitos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969.

PRADO, Geraldo. Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

POZZER, Benedito Roberto Garcia. Correlação entre acusação e sentença no processo penal brasileiro. São Paulo: IBCCRIM, 2001. 221 p. (Monografias, 16).

SANCINETTI, Marcelo A. Acusaciones por abuso sexual: principio da igualdad y principio de inocencia. Revista de derecho penal y procesal penal, Buenos Aires, n. 6, p. 955-995, jun.. 2010, p. 981

SCHUNEMANN, Bernd. Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito / Bernd Schünemann; Coordenador: Luís Greco. Imprensa: São Paulo, Marcial Pons, 2013

SENDRA. Vicente Gimeno Sendra, Derecho procesal penal, Navarra, Civitas, 2012
ROSA, Alexandre Morais da. **Guia compacto de processo penal conforme a teoria dos jogos**. 1. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

STRECK, Lênio Luiz. O que é isto – decido conforme minha consciência?. 4.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p.25.

TAVARES, Juarez. Teoria do Injusto Penal. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003

TUCCI, Rogério Lauria. Do corpo de delito no direito processual penal brasileiro / Rogério Lauria Tucci. Imprensa: São Paulo, Saraiva, 1978. Descrição Física: 331 p. Referência: 1978.

QUEIJO, Maria Elizabeth. O direito de não produzir prova contra si mesmo: o princípio nemo tenetur se detegere e suas decorrências no processo penal / Maria Elizabeth Queijo. Imprensa: São Paulo, Saraiva, 2003.

VIEIRA, Renato Stanziola. Paridade de armas no processo penal: do conceito à aplicação no direito processual penal brasileiro. 2013.