

A tomada da decisão judicial criminal à luz da psicologia: heurísticas e vieses cognitivos

Decision-making in criminal justice in the light of the psychology: heuristics and cognitive biases

Flávio da Silva Andrade¹

Universidade Federal de Minas Gerais – Belo Horizonte/MG

flavio.andrade.ro@gmail.com

 lattes.cnpq.br/9592306654276563

 orcid.org/0000-0001-9571-6551

RESUMO: A partir dos conhecimentos da psicologia, este ensaio procura primeiro demonstrar como o ser humano, valendo-se de heurísticas, pensa e age para resolver problemas e tomar decisões em seu dia a dia. Em seguida, o estudo busca revelar como as heurísticas são empregadas para a tomada da decisão judicial criminal, comentando-se sobre os vieses e sobre os poderes e perigos da intuição, ressaltando-se que o juiz jamais deve prescindir do pensamento racional e lógico, desenvolvido a partir do contraditório. Portanto, chama-se a atenção para a necessidade de o juiz conhecer as heurísticas e os vieses de julgamento, de modo que busque tomar decisões de maneira mais deliberativa e menos intuitiva, ainda que haja uma enorme cobrança por celeridade nos tempos atuais. Reforça-se, ao final, a necessidade de se propiciar e exigir uma formação multidisciplinar do magistrado.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Processual Penal; Psicologia; Interseção; Tomada da decisão judicial; Heurísticas; Vieses; Formação multidisciplinar do juiz.

ABSTRACT: *Based on knowledge coming from psychology, this essay seeks first to demonstrate how human beings, using heuristics, think and act to solve problems and make decisions in their day to day. Afterwards, the study*

¹ Doutorando e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Juiz Federal do TRF da 1ª Região, titular da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Uberlândia/MG.

seeks to reveal how heuristics are used in decision-making in criminal justice, commenting on the biases and the powers and perils of intuition, emphasizing that the judge should never dispense with rational and logical thinking, developed from the adversary proceeding. Therefore, it is pointed out the need for the judge to know the heuristics and biases of judgment, so that he seeks to make decisions in a more deliberative and less intuitive way, although there is a huge charge for speed in the current times. Finally, the need to provide and demand a multidisciplinary training of judges is reinforced.

KEYWORDS: *Criminal Procedure Law; Psychology; Intersection; Judicial decision-making; Heuristics; Biases; Multidisciplinary training of judges.*

SUMÁRIO: Introdução; 1. A psicologia cognitiva, a resolução de problemas e a tomada de decisões; 1.1. Cognição, pensamento, intuição, *insight*, memória e conhecimento; 1.2. Pensando para resolver problemas e tomar decisões; 2. A tomada da decisão judicial criminal, as heurísticas e os vieses cognitivos; Considerações finais; Referências.

INTRODUÇÃO

O juiz, como integrante do Poder Judiciário num Estado de Direito, deve cumprir o papel de tomar decisões e dirimir os conflitos de interesse trazidos à sua apreciação. Na esfera do processo penal, cabe-lhe, por exemplo, rejeitar ou acolher um pedido de prisão provisória assim como condenar ou absolver o acusado da prática de um delito.

Não há dúvida de que, para exercer sua relevante função, o magistrado deve conhecer a ciência jurídica, saber interpretar a lei e valorar as provas a partir do debate paritário das partes, de modo que possa formar sua convicção e bem decidir a causa. Porém, a formação do juiz naturalmente não pode ser estritamente jurídica. O magistrado de hoje precisa deter conhecimentos para além do campo jurídico.

Há saberes extrajurídicos, como os produzidos pela psicologia, pela economia, pela ciência política, pela sociologia e pela filosofia, que são essenciais para um adequado e satisfatório exercício da função jurisdicional, pois iluminam a tomada da decisão. A psicologia

vai além, tendo desenvolvido estudos que ajudam a compreender os processos mentais e os pensamentos que permeiam a tomada de decisões pelo ser humano.

Nessa perspectiva, é oportuno conhecer as descobertas da psicologia no campo da tomada de decisões, de modo a buscar entender como o juiz pensa para decidir, e como raciocina para tomar decisões judiciais em seu dia a dia. Quais heurísticas e vieses cognitivos operam na atuação decisória de um juiz criminal? Uma pesquisa assim é interessante para todo operador do direito, mas o é especialmente para o magistrado, que deve perseguir uma formação continuada e multidisciplinar, que o torne mais apto para exercer o cargo, para resolver as contendas e tomar decisões justas e legítimas, por mais intrincados que sejam os problemas retratados nos processos.

Assim, neste trabalho, a partir dos conhecimentos produzidos pela ciência psicológica, almeja-se expor as noções sobre as heurísticas que balizam a tomada de decisões, assim como comentar sobre os vieses (falhas cognitivas) que podem comprometer a realização da justiça na esfera do processo penal.

1. A PSICOLOGIA COGNITIVA, A RESOLUÇÃO DE PROBLEMAS E A TOMADA DE DECISÕES

A psicologia “é a ciência do comportamento e dos processos mentais”², e emprega métodos científicos que “permitem aos psicólogos fazer afirmações seguras e sólidas sobre como as pessoas agem e por que elas fazem o que fazem”³. A psicologia cognitiva é o ramo da psicologia que estuda os processos internos da mente humana ligados à atenção, percepção, pensamento, linguagem, aprendizagem, memória, resolução de problemas e tomada de decisões⁴.

² MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 5.

³ GLEITMAN, Henry; REISBERG, Daniel; GROSS, James. *Psicologia*. 7ª ed. Trad. de Ronaldo Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2009, p. 65.

⁴ EYSENCK, Michael W.; KEANE, Mark T. *Manual de Psicologia Cognitiva*. 5ª ed. Trad. de Magda França Lopes. Porto Alegre: Artmed, 2007, p. 11.

Neste tópico, pretende-se discorrer sobre a resolução de problemas e a tomada de decisões a partir das descobertas feitas pela psicologia. Antes disso, porém, é preciso explicitar alguns conceitos essenciais para a compreensão das questões que cercam a temática que será abordada.

1.1. COGNIÇÃO, PENSAMENTO, INTUIÇÃO, *INSIGHT*, MEMÓRIA E CONHECIMENTO

Cognição, segundo David Myers⁵, é um termo que abrange “as atividades mentais associadas ao pensamento, ao conhecimento, à lembrança e à comunicação”. Já Charles Morris e Albert Maisto⁶ explicam que os psicólogos utilizam a palavra cognição “para se referir a todos os processos que empregamos para adquirir e administrar informações”.

O pensamento diz respeito ao ato de ter ideias, de refletir ou de raciocinar. Pensar envolve várias atividades mentais, como meditar, ponderar, recordar ou imaginar. A palavra pensamento, portanto, é capaz de abarcar vários processos psicológicos diferentes⁷.

Na psicologia cognitiva, a noção de pensamento centra-se mais nas atividades internas voltadas à resolução de problemas e à tomada de decisões⁸. Por meio do pensamento é que se resolve um quebra-cabeça, avalia-se a verdade de uma alegação ou se reflete sobre a viabilidade de comprar um bem, especialmente quando de maior valor. O pensamento, dessa forma, é enxergado como o fluxo de ideias que acontece na mente com o propósito de se resolver um problema ou tomar uma decisão.

Segundo Daniel Kahneman, há duas formas de pensar: uma rápida e outra devagar. A primeira é intuitiva e automática, não exige esforço e acontece “sem percepção de controle voluntário”. A segunda

⁵ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 281.

⁶ MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004, p. 219.

⁷ GLEITMAN, Henry; FRIDLUND, Alan J.; REISBERG, Daniel. *Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Danilo R. Silva. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 399.

⁸ GLEITMAN, Henry; FRIDLUND, Alan J.; REISBERG, Daniel. *Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Danilo R. Silva. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 399.

forma de pensar é mais lenta, porém “mais lógica e deliberativa”⁹. O referido autor esclarece que “os nomes Sistema 1 e Sistema 2 são amplamente utilizados em psicologia” para se referir a essas duas formas de funcionamento da mente humana¹⁰. O S1 representa uma atividade cognitiva automática e involuntária, enquanto o S2 representa a reflexão, a concentração e o autocontrole.

O interessante e mais complexo nesse estudo é buscar entender como interagem o S1 e o S2. Kahaneman afirma que há influências mútuas entre tais sistemas, mas o S2 com frequência faz escolhas e julgamentos a partir de impressões e sensações geradas pelo S1¹¹. Conquanto o S1 seja a origem de decisões acertadas, é também a fonte de muitas escolhas e julgamentos equivocados, o que deve levar o tomador da decisão a procurar identificar os sinais de que ele pode estar pisando num “campo minado cognitivo”¹².

Nessa linha, o pensamento pode ser consciente ou inconsciente. Robert Burton esclarece que o primeiro gera a sensação embutida do esforço consciente e da intenção enquanto o pensamento inconsciente não possui essa sensação. Este acontece fora da consciência, sem que haja intencionalidade. “Pensamentos conscientes passam a sensação de que estão sendo pensados; pensamentos inconscientes, não”¹³.

Duane P. Schultz e Sydney Ellen Schultz afirmam que, “cada vez mais, os psicólogos cognitivos concordam que o inconsciente é capaz de realizar muitas funções que antes se acreditava precisarem de deliberação e intenção”. Eles destacam que “pesquisas sugerem que a maior parte de nosso pensamento e processamento de informações ocorre no inconsciente, que pode operar mais rápida e eficientemente do que a

⁹ KAHNEMAN, Daniel. *Rápido e Devagar: Duas formas de pensar*. Trad. de Cássio de Arantes Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012, p. 22 e 29.

¹⁰ KAHNEMAN, Daniel. *Rápido e Devagar: Duas formas de pensar*. Trad. de Cássio de Arantes Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012, p. 29.

¹¹ KAHNEMAN, Daniel. *Rápido e Devagar: Duas formas de pensar*. Trad. de Cássio de Arantes Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012, p. 519.

¹² KAHNEMAN, Daniel. *Rápido e Devagar: Duas formas de pensar*. Trad. de Cássio de Arantes Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012, p. 522.

¹³ BURTON, Robert A. *Sobre ter certeza. Como a neurociência explica a convicção*. Trad. de Marcelo Barbão. São Paulo: Blucher, 2017, p. 169.

mente consciente”.¹⁴ Já que o pensamento intuitivo e inconsciente (S1) tem a relevância aqui apontada, fazendo-se constantemente presente nos processos de resolução de problemas e de tomada de decisões, convém expor com clareza o conceito de intuição e o de *insight*.

A intuição é uma voz que vem do inconsciente. Nas palavras de Myers¹⁵, “a intuição é um sentimento ou pensamento imediato, automático e sem esforço, em comparação com o raciocínio explícito e consciente”. Ela expressa uma cognição imediata, um entendimento rápido, sem aparente esforço¹⁶. No processo intuitivo, algo é feito ou uma atitude é tomada sem que se saiba explicar bem o porquê. Luis Manuel Fonseca Pires afirma que “a intuição é irracional porque irrompe sem prévia racionalização, em qualquer maturação intelectual precedente, sem ser elaborada pela consciência como seu constructo. A intuição aflui em um rompante. Percebê-la, considerá-la, ou rechaçá-la são átimos posteriores, aí sim adequados ao processo raciocinativo.”¹⁷

Como se verá adiante, graças à intuição o ser humano pode se valer de heurísticas¹⁸ rápidas e frugais nas tarefas de resolver problemas e de tomar decisões. No entanto, ao mesmo tempo em que ela se revela poderosa, expressando inteligência e sabedoria por permitir que de ma-

¹⁴ SCHULTZ, Duane P.; SCHULTZ, Sydney Ellen. *História da Psicologia Moderna*. 10ª ed. Trad. de Cíntia Naomi Uemura. São Paulo: Cengage Learning, 2017, p. 361.

¹⁵ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 287.

¹⁶ BURTON, Robert A. *Sobre ter certeza*. Como a neurociência explica a convicção. Trad. de Marcelo Barbão. São Paulo: Blucher, 2017, p. 170.

¹⁷ PIRES, Luis Manuel Fonseca. *Justiça Arquetípica – Instituto, Intuição e Sentimento de Justiça – A Consciência de Justiça*. In: MARTINS, Ricardo Marcondes; PIRES, Luis Manuel Fonseca. *Um Diálogo sobre a Justiça*. A Justiça Arquetípica e a Justiça Deontica. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 139.

¹⁸ Aurélio Buarque de Holanda Ferreira assim define heurística: “conjunto de regras e métodos que conduzem à descoberta, à invenção e à resolução de problemas”. Em relação ao termo *heureka*, do grego *heúreka*, esclarece que significa “achei, encontrei”, expressão que ficou famosa depois que Arquimedes, matemático e físico grego do século III a.C, a empregou ao compreender a força de empuxo (FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*. 3ª ed. Curitiba: Positivo, 2004, p. 1035).

neira automática e célere se tome uma decisão acertada, a intuição pode ser perigosa em muitas situações, na medida em que, ao se valer dela, a pessoa enfatiza seus sentimentos e subestima o pensamento consciente, o raciocínio lógico, mais refletido¹⁹.

Por sua vez, o *insight* é a repentina compreensão de algo que não se percebia ou a inesperada descoberta da forma para se resolver um problema. “Um insight não é uma solução baseada em estratégia, e sim um súbito lampejo de inspiração que resolve um problema”²⁰.

O conceito de *insight* se aproxima e se confunde com o de intuição. Entretanto, a intuição acontece de forma rápida e automática diante de um problema a se resolver ou de uma decisão a se tomar. Já o *insight* geralmente ocorre um tempo depois de a pessoa já ter se debruçado sobre um problema ou após ter refletido sem sucesso sobre a melhor decisão a se tomar²¹. De forma inesperada²², quando já não mais se pensava (conscientemente) na questão, a pessoa experimenta um “súbito lampejo de inspiração” que revela a solução para o problema ou indica a decisão mais acertada para determinado caso. Outro aspecto diferenciador é que, na intuição, a ideia orientadora da solução não se mostra clara, bem definida, enquanto, no *insight*, a ideia repentina é mais clara, ilumina a questão e propicia sua resolução.

As duas últimas definições relevantes para se avançar neste trabalho são a de memória e a de conhecimento.

A memória, na visão da psicologia, “é a aprendizagem que persiste através do tempo, informações que foram armazenadas e que

¹⁹ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 290.

²⁰ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 395.

²¹ WEITEN, Wayne. *Introdução à Psicologia*. Temas e Variações. 7ª ed. Trad. de Zaira G. Botelho, Maria Lúcia Brasil, Clara A. Colotto e José Carlos B. dos Santos. São Paulo: Cengage Learning, 2010, p. 238.

²² Wayne Weiten afirma que estudos recentes sugerem que essas “repentinas manifestações são precedidas por um movimento gradual em direção às soluções”, mas que isso acontece “fora da percepção de quem resolve o problema” (WEITEN, Wayne. *Introdução à Psicologia*. Temas e Variações. 7ª ed. Trad. de Zaira G. Botelho, Maria Lúcia Brasil, Clara A. Colotto e José Carlos B. dos Santos. São Paulo: Cengage Learning, 2010, p. 238).

podem ser recuperadas”²³. Ela diz respeito à forma como o cérebro codifica, armazena e recupera as informações. Como o pensamento abrange a atividade de se recordar, de recuperar informações que estão armazenadas na memória (de curto ou de longo prazo), ela influi diretamente na resolução de problemas e na tomada de decisões. Porém, ao se valer da memória para recuperar informações e tomar decisões, o ser humano precisa estar ciente de que, além das memórias reais, há as falsas memórias²⁴, isto é, lembranças ilusórias que a pessoa toma como se fossem reais²⁵.

O conhecimento, por sua vez, consiste na representação mental daquilo que já se sabe ou daquilo que se aprende a partir do papel decisivo da memória, a qual retém e recupera a informação. É o conhecimento, calcado nas informações armazenadas e recuperadas na memória, que “fornece o material sobre o qual somos capazes de pensar” para resolver problemas e tomar decisões²⁶. Quando considera que detém o conhecimento, o tomador de decisões tende a valer-se logo do S1 para fazer escolhas e julgamentos.

1.2. PENSANDO PARA RESOLVER PROBLEMAS E TOMAR DECISÕES

Demonstrado o que se entende por psicologia cognitiva, por pensamento e tendo claros os conceitos correlatos, passar-se-á a expor como o ato de pensar opera na área de resolução de problemas e na tomada de decisões.

Para sobreviver, para executar uma série de tarefas e para alcançar o progresso na jornada de sua existência, o homem, assim

²³ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 249.

²⁴ Para uma abordagem detalhada do assunto com enfoque na prova penal: GESU, Cristina di. *Prova penal e falsas memórias*. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

²⁵ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 273.

²⁶ GLEITMAN, Henry; FRIDLUND, Alan J.; REISBERG, Daniel. *Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Danilo R. Silva. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 400 e 410.

como outros seres vivos, precisa pensar e resolver os problemas que surgem diante de si. A racionalidade do ser humano é o que lhe permite solucionar problemas, lidar com situações novas e tomar decisões ao longo da vida²⁷.

A atenção, primeiramente, será voltada para o tema da resolução de problemas, para o processamento de ideias direcionado a alcançar uma solução que não está disponível. E, aqui, vale consignar que não se enquadra no conceito de problema aquela situação em que se revela óbvia a solução²⁸. Depois disso, o estudo se concentrará na tomada de decisões.

No processo de solução de um problema, o primeiro passo é representar o quebra-cabeça, isto é, interpretar ou definir o problema que deve ser resolvido. A representação do problema consiste em bem defini-lo e categorizá-lo, buscando conhecer os aspectos que o caracterizam. Como assinalam Michael Eysenck e Mark Keane²⁹, se o problema não é bem compreendido ou se está mal definido, é muito mais difícil encontrar a solução³⁰.

Assim, nessa tarefa, o ser humano parte de um estado inicial e objetivo buscando encontrar o caminho que levará à resolução do desafio ou charada. “Ao procurar esse caminho, somos muito influenciados não apenas pelo problema que se nos apresenta, mas também pelo modo como entendemos o problema”³¹.

²⁷ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 282.

²⁸ EYSENCK, Michael W.; KEANE, Mark T. *Manual de Psicologia Cognitiva*. 5ª ed. Trad. de Magda França Lopes. Porto Alegre: Artmed, 2007, p. 416.

²⁹ EYSENCK, Michael W.; KEANE, Mark T. *Manual de Psicologia Cognitiva*. 5ª ed. Trad. de Magda França Lopes. Porto Alegre: Artmed, 2007, p. 416.

³⁰ “Não é de se surpreender que os problemas bem-definidos sejam mais fáceis” de serem resolvidos. “(...) Portanto, é totalmente razoável que as pessoas muitas vezes tentem resolver problemas maldefinidos primeiramente tornando-os bem-definidos, ou seja, procurando maneiras de esclarecer e especificar o estado objetivo” (GLEITMAN, Henry; REISBERG, Daniel; GROSS, James. *Psicologia*. 7ª ed. Trad. de Ronaldo Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2009, p. 311).

³¹ GLEITMAN, Henry; REISBERG, Daniel; GROSS, James. *Psicologia*. 7ª ed. Trad. de Ronaldo Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2009, p. 310.

Feita a representação do problema, o segundo passo é escolher a estratégia tendente a solucioná-lo. As estratégias apontadas pela psicologia cognitiva são³²:

a) tentativa e erro: baseia-se na sucessiva eliminação de soluções incorretas. Essa pode ser a melhor tática, por exemplo, para, num molho de 05 chaves, descobrir qual é a certa para abrir determinada fechadura;

b) recuperação de informações: buscar na memória a maneira ou caminho utilizado para resolver um problema semelhante enfrentado numa outra ocasião;

c) algoritmos: “procedimentos em que todas as operações requeridas para chegar à solução são especificadas passo a passo. Se um problema tem solução, um algoritmo garante que sua solução será encontrada”³³, mesmo que, em alguns casos, possa levar muito tempo; e

d) heurísticas³⁴: estratégias simples de pensamento que permitem que o problema seja resolvido de forma rápida e eficiente. Trata-se de métodos ou procedimentos que ajudam a solucionar questões ou problemas mais difíceis. Na heurística de escalada, busca-se aproximar aos poucos da solução, sem voltar atrás. Na heurística de subobjetivos, o problema é dividido em partes menores e mais administráveis, tornando mais fácil sua resolução. Por sua vez, na heurística de análise de meios e fins, faz-se uma combinação entre os dois tipos anteriores, buscando reduzir a diferença entre a situação atual e o fim almejado. Já a heurística de retroação consiste em tentar resolver o problema de trás para a frente³⁵.

Portanto, muitos problemas podem ser resolvidos pelo método da tentativa e erro ou pela recuperação de informações armazenadas na memória,

³² MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004, p. 227.

³³ GLEITMAN, Henry; FRIDLUND, Alan J.; REISBERG, Daniel. *Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Danilo R. Silva. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 432.

³⁴ “Heurísticas são atalhos que nos ajudam a chegar rapidamente a uma solução”, mas por vezes, ao contrário dos algoritmos, são responsáveis por erros (GLEITMAN, Henry; FRIDLUND, Alan J.; REISBERG, Daniel. *Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Danilo R. Silva. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 433).

³⁵ MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004, p. 228.

mas outros exigem que o ser humano, a partir de seus pensamentos, crie ou empregue um algoritmo, procedimento que contrasta com a heurística, método mais simples, prático e rápido de se resolver um problema, como acima asseverado. Porém, como destaca David Myers³⁶, a heurística é uma estratégia mais propensa ao erro, isto é, não garante uma solução correta.

Ainda que se busque conhecer as estratégias de resolução de problemas, há obstáculos, como o viés de confirmação, que podem impedir ou embarçar bastante o alcance do objetivo desejado. O referido viés – dele se tratará mais adiante – é a tendência do solucionador de problema de buscar informações que apoiam suas pré-concepções, ignorando ou distorcendo evidências em sentido contrário³⁷. Em razão desse viés, ele percebe e aborda o problema somente de determinada maneira.

Um bom solucionador de problemas procura conhecer os tratagens possíveis para o enfrentamento dos desafios. Primeiro, ele estrutura a questão em sua mente, organiza seus pensamentos e, se possível, emprega logo a técnica que se revela mais indicada para alcançar a resolução da questão. Se não detém o conhecimento específico, procura por ele, testa hipóteses e descarta as abordagens inexitasas, mas, sobretudo, sempre pensa de modo flexível e criativo³⁸. Ele sabe que a fixação ou o viés confirmatório pode frustrar seu intento.

Dando prosseguimento neste ensaio, será agora analisada a tomada de decisão, que consiste num tipo especial de resolução de problemas, em que já se conhece as soluções ou escolhas possíveis³⁹. Seu propósito, como esclarecem Maisto e Morris⁴⁰, “não é apresentar

³⁶ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 282.

³⁷ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 283.

³⁸ MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004, p. 230.

³⁹ MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004, p. 230.

⁴⁰ MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004, p. 230.

novas soluções, mas identificar a melhor disponível com base no critério que esteja sendo usado”⁴¹.

Na tomada de decisão, especialmente de uma decisão mais séria ou importante, a pessoa não pode se valer do método da tentativa e erro. Conforme o caso, o indivíduo pode eventualmente se orientar por um algoritmo, mas a natureza e a complexidade da questão a ser decidida pode reclamar o emprego de um mais apurado raciocínio lógico, dedutivo ou indutivo ou de ambos.

Geralmente, porém, seja por falta de tempo ou por já estarem acostumadas a uma estratégia mais fácil, as pessoas empregam heurísticas no processo de tomada de decisão, isto é, optam por estratégias de pensamento mais simples que ajudam a resolver problemas de forma intuitiva, rápida e sem esforço.

O estudo das heurísticas e dos vieses em torno da tomada de decisões tem como marco um trabalho, dos anos 70, elaborado Daniel Kahneman e Amos Tversky. Eles realizaram experimentos reveladores de como as pessoas pensam a partir de atalhos mentais, de modo a simplificar e agilizar o processo de tomada de decisões, ficando, porém, sujeitas a erros cognitivos⁴². De acordo com Morris e Maisto, há basicamente 3 tipos de heurística que as pessoas utilizam para tomar decisões, agindo de maneira intuitiva, simplificada e ágil:

a) heurística da representatividade: orienta a tomada da decisão a partir da alta probabilidade de que alguém ou algo se encaixa num determinado modelo ou é similar a um protótipo representativo de uma classe ou categoria. Nem sempre, porém, a decisão é acertada, pois “ignora outras considerações de estatística e de lógica”⁴³;

⁴¹ No capítulo 2, ver-se-á que, em relação às decisões judiciais, o critério decisivo e preponderante é naturalmente o da justiça, vista como um valor que representa o que é certo, justo, equânime, traduzido na ideia de dar a cada um aquilo que é seu.

⁴² KAHNEMAN, Daniel; TVERSKY, Amos. *Judgment under uncertainty: heuristics and biases*. Science, v. 185, n. 4157, p. 1124-1131, set. 1974. Disponível em: http://psiexp.ss.uci.edu/research/teaching/Tversky_Kahneman_1974.pdf. Acesso em: 30 nov. 2018.

⁴³ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 286.

b) heurística da disponibilidade: acontece quando a decisão é tomada a partir das informações que prontamente se tornam disponíveis na mente da pessoa. As informações são acessadas rapidamente e sem maior esforço, o que muitas vezes produz erros e equívocos cognitivos em desfavor do tomador da decisão; e

c) heurística da perseverança da crença, também denominada de viés de confirmação: opera quando a tomada de decisão se dá a partir de conceitos ou ideias iniciais que não mais se sustentam à luz das provas que chegaram ao conhecimento da pessoa. Consiste na tendência de o tomador da decisão se agarrar às suas crenças mesmo diante das evidências em sentido contrário⁴⁴.

Quando está presente o viés confirmatório que orientou uma decisão, embora se ofereça à pessoa a chance de avaliar uma nova informação ou sopesar outra prova, ela tende a considerar apenas aquilo que confirma as suas crenças prévias. As informações ou provas que colidam com suas concepções “são encaradas com ceticismo, sujeitas a fortes críticas, reinterpretadas ou, em alguns casos, pura e simplesmente ignoradas”⁴⁵.

De todo modo, é inegável que o uso desses mecanismos (heurísticas) para a tomada de decisões é prático e muitas vezes necessário na vida cotidiana. Entretanto, por outro prisma, frequentemente também indica o desejo, marcado pela ansiedade, de decidir de forma rápida e sem maior esforço, apontando ainda um excesso de confiança nos conhecimentos, nas crenças primevas e, principalmente, na intuição de quem decide, o que pode ensejar opções ou escolhas equivocadas e até desastrosas⁴⁶.

As heurísticas (atalhos mentais) podem levar, em verdade, aos denominados vieses cognitivos, que nada mais são do que tendências ou inclinações de pensamento decorrentes de pré-concepções, de ideias prévias. Os vieses são, pois, falhas cognitivas geradas por um pensar tendencioso, que desrespeita uma expectativa de imparcialidade.

⁴⁴ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 287.

⁴⁵ GLEITMAN, Henry; FRIDLUND, Alan J.; REISBERG, Daniel. *Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Danilo R. Silva. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 444.

⁴⁶ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 287.

Há vários vieses apontados na literatura, convindo comentar apenas os principais. Além do já referido viés de confirmação, há o viés da ancoragem, que consiste na tendência de o tomador da decisão se orientar (ou se ancorar) basicamente por uma informação primeva, por uma referência do passado, apresentando dificuldade de se desvencilhar de uma primeira impressão (efeito *priming*)⁴⁷.

Existem também o viés de adesão, conceituado como a tendência de pensar, acreditar ou decidir de uma determinada forma porque outras pessoas assim o fazem, e o viés de grupo (ou de endogrupo), representado pela propensão de o tomador da decisão buscar favorecer o grupo a que pertence⁴⁸.

Assim, nem sempre decidir a partir das heurísticas, de forma rápida e intuitiva, é o melhor a fazer. Há situações ou momentos em que o ato decisório deve ser precedido de raciocínio e de ponderação, avaliando-se com logicidade os prós e contras de uma escolha. Decidir sem pressa, seguindo critérios lógicos, avaliando as alternativas, sopesando vantagens e desvantagens, é sempre a forma adequada para se fazer a escolha mais racional e certa.

A intuição pode funcionar, mas estudiosos da psicologia cognitiva demonstram que muitas vezes as decisões intuitivas e instantâneas são falhas, ruins⁴⁹. As pessoas, sobretudo quem tem o encargo de tomar decisões importantes em função de seu ofício, precisam estar cientes de que a decisão calcada numa abordagem heurística, embora aconteça de forma mais simples e ágil, pode se revelar equivocada e estúpida, como alerta David Myers⁵⁰.

No estudo da heurística da tomada de decisão fica patente a relevância da intuição, representada por sentimentos e pensamentos

⁴⁷ KAHNEMAN, Daniel. *Rápido e Devagar*: Duas formas de pensar. Trad. de Cássio de Arantes Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012, p. 152-157.

⁴⁸ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 528.

⁴⁹ MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004, p. 232.

⁵⁰ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 285.

automáticos, rápidos. Segundo Myers⁵¹, os poderes da intuição são revelados de várias formas, como, por exemplo, por uma espécie de visão cega, em que a pessoa reage a algo mesmo sem o reconhecer; por sentimentos súbitos que precedem o raciocínio lógico; por ideias instantâneas que não se consegue verbalizar; pela lembrança de “como se faz alguma coisa sem saber que se sabe”; pela detecção de traços da personalidade de alguém depois de analisar, por poucos segundos, seu comportamento.

Não obstante, segundo o mencionado professor norte-americano⁵², a intuição apresenta seus pecados, como, por exemplo, o do viés retrospectivo, caracterizado por se presumir erroneamente que sabia, desde o princípio, o que aconteceria numa determinada situação; o da correlação ilusória, que se verifica quando intuitivamente se enxerga uma correlação onde não existe nenhuma; o do viés de confirmação ou de perseverança de crença, que se manifesta na clara preferência por confirmar ideias ou conceitos prévios, mesmo quando seus fundamentos já foram desacreditados ou refutados por provas em contrário.

Assim, no campo da tomada de decisões, os pensamentos e sentimentos que representam a intuição devem ser valorizados⁵³. O elemento intuitivo deve ser considerado, mas também deve ser confrontado com a realidade, com as circunstâncias e com as evidências. Ainda, nos casos mais difíceis, não se tratando de situação de urgência, “dormir com o problema” ajuda a pessoa a conceber a melhor solução a partir do processamento inconsciente das informações⁵⁴.

⁵¹ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 290.

⁵² MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 290.

⁵³ Lídia Reis de Almeida Prado, ao discorrer sobre o arquétipo da *anima*, afirma que o sentimento e a emoção são muito relevantes no ato de julgar, auxiliando o magistrado a colocar-se na posição do outro (alteridade), tornando mais humanos os seus pronunciamentos (PRADO, Lídia Reis de Almeida. *O juiz e a emoção*. Aspectos da lógica da decisão judicial. 4ª ed. Campinas: Millennium, 2008, p. 26, 118 e 142).

⁵⁴ MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016, p. 289.

2. A TOMADA DA DECISÃO JUDICIAL CRIMINAL, AS HEURÍSTICAS E OS VIESES COGNITIVOS

Conhecer como a mente humana funciona, saber como o ser humano se comporta e como age para resolver problemas e tomar decisões é crucial para se entender como o juiz raciocina ao proferir uma decisão judicial. O que antes se explanou sobre a resolução de problemas e a tomada de decisões à luz da psicologia pode ajudar a compreender mais sobre como o juiz pensa para tomar uma decisão num processo judicial.

Pelo prisma jurídico, sabe-se que a tarefa de decidir uma causa judicial envolve compreender bem os fatos, interpretar normas em aparente conflito, valorar provas e sopesar os argumentos apresentados pelas partes para se formar a convicção e redigir uma fundamentação consistente, coerente, que solucione a lide e goze de legitimidade⁵⁵.

Mas, à luz da psicologia, que estuda comportamentos e processos mentais, como o juiz pensa ao desempenhar seu mister decisório?⁵⁶ Quais heurísticas e vieses cognitivos operam na atuação decisória de um juiz criminal? Assim como acontece na resolução de problemas abordada no tópico 1.2, para construir uma boa decisão judicial, o magistrado, sobretudo em casos mais complexos, primeiro procura bem entender a contenda que está *sub judice*, fazendo a representação do conflito de interesses a partir da confecção do relatório do processo.

Redigir o relatório do feito e estudar os autos são os modos de o juiz se inteirar do que ocorreu durante a marcha e daquilo que está sendo alegado pelos litigantes. O relatório permite que o julgador organize

⁵⁵ João Batista Gomes Moreira, ao examinar as diversas opções doutrinárias sobre a interpretação da lei e a fundamentação da sentença, conclui que “o trabalho de julgar é mais complexo do que parece”, pois “o ponto crucial não está na correta operação de um silogismo – como normalmente é concebida a sentença –, mas no esforço crítico para a escolha das premissas” (MOREIRA, João Batista Gomes. *Fundamentação Tridimensional da Sentença*. In: Estudos. Revista da Universidade Católica de Goiás. V, 27, n. 4, out./dez. Goiânia: Editora da UCG, 2000, p. 861-890).

⁵⁶ Emílio Mira y López afirma que “tinha razão quem dizia que às vezes é mais interessante para o advogado conhecer a psicologia dos juizes que a psicologia de seus clientes” (LÓPEZ, Emílio MIRA Y. *Manual de Psicologia Jurídica*. 3ª ed. São Paulo: VidaLivros, 2013, p. 45).

suas ideias a partir do que foi sustentado pelas partes, que enxergue o problema em porções menores (preliminares, prejudiciais, incidentes, *meritum causae*), compreenda todos os aspectos que cercam o conflito para que possa se aproximar aos poucos da solução. Essa representação do problema facilita a elaboração da motivação da decisão e a construção do desfecho mais adequado à luz do direito e da justiça.

A solução de um caso judicial naturalmente não pode vir pelo método da tentativa e erro nem a partir de um algoritmo, como se viu no estudo da resolução de problemas com base no que ensina a psicologia. É a partir do relatório e do estudo do processo que o julgador vai se inteirando das alegações das partes, recuperando informações diversas em sua memória e já pensando em argumentos destinados a conceber a decisão mais justa para a demanda.

Tal como o cidadão em seu dia a dia, assim como diversos profissionais noutras atividades e áreas do conhecimento, o juiz se vale de heurísticas para fazer escolhas e decidir as questões que lhe são apresentadas. Sempre que possível, ele utiliza atalhos mentais que facilitam e agilizam a tomada de decisões, já que o pensamento é automático, intuitivo.

A primeira heurística empregada por todo juiz é a da disponibilidade, pois toma decisões a partir das informações que estão disponíveis em sua mente, a partir de seu conhecimento jurídico, de sua experiência profissional. É assim especialmente nos casos mais simples, mais rotineiros. Aliás, o número de ações é tão elevado na maioria das unidades judiciárias que a necessidade de dar vazão à demanda impele o juiz a decidir se orientando pelo que já sabe, pelo que pode ser facilmente acessado na memória.

Porém, essa heurística não está isenta de produzir equívocos. Buscar rapidamente pela memória uma informação e logo decidir é arriscado quando há tantos ramos do direito, incontáveis leis em vigor, constantes mudanças legislativas e milhares de preceitos normativos primários e secundários a serem observados. Decidir prontamente, sem pesquisar, sem checar informações, sem examinar regras e cotejar provas pode redundar em falhas cognitivas que comprometem a realização da justiça.

A pressa pode significar eficiência sem justiça. O excesso de confiança nos conhecimentos já adquiridos pode ser a mãe de muitos erros. A experiência de um caso anterior e similar não deve acarretar, a partir da

heurística da disponibilidade, com a rápida recuperação de informações pela memória, a dispensa do exame das particularidades do caso novo⁵⁷.

“O juiz não pode improvisar nem tampouco se apressar para decidir. Deve, ao contrário, ser consciente dos interesses em jogo e das consequências das suas decisões, operando com normas fundamentais e seguindo uma racionalidade própria deste tipo”⁵⁸, afastando-se o risco de incorrer em injustiças.

Tal como a heurística da disponibilidade, a heurística da representatividade hoje está bem presente na vida de um juiz. O sistema de precedentes judiciais exige que o julgador observe a diretriz jurisprudencial que se formou em torno de determinado tema. Vários precedentes de caráter vinculante emanam diuturnamente das instâncias superiores. Destarte, ao examinar um caso, seja de que ramo do direito for, a atitude inicial do magistrado cada vez mais é averiguar se já há precedentes sobre o assunto, se já existe jurisprudência sobre a questão.

Também na esfera do processo penal, aplicar um precedente tornou-se uma maneira rápida e sem tanto esforço de se resolver uma questão ou controvérsia. Isso garante celeridade, igualdade e segurança jurídica. Entretanto, a partir dos contornos de cada conflito de interesses, nem sempre se pode optar pelo caminho mais fácil oferecido pela jurisprudência; é necessário verificar se realmente, naquela hipótese, tem aplicabilidade um determinado precedente⁵⁹.

⁵⁷ WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi; ROSA, Alexandre Morais da. *Vieses da Justiça*. Como as heurísticas e vieses operam nas decisões penais e a atuação contraintuitiva. Florianópolis: EModara, 2018, p. 51.

⁵⁸ LORENZETTI, Ricardo Luis. *Teoria da decisão judicial – fundamentos de Direito*. Trad. de Bruno Miragem. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 146.

⁵⁹ Luís Felipe Schneider Kircher aduz que “a aplicação da teoria dos precedentes vinculantes no processo penal é um imperativo que se justifica em razão da emergência em se reduzir a discricionariedade judicial e para garantir a liberdade e a igualdade dos cidadãos frente ao Direito” (KIRCHER, Luís Felipe Schneider. *Uma teoria dos precedentes vinculantes no processo penal*. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 189). O referido autor, porém, assinala que “a vinculação aos precedentes não significa que o Direito não possa evoluir ou mesmo que ele deva ser aplicado a casos em que não se ajuste. Isso porque há mecanismos para que o sistema de precedentes funcione a contento, tais como a superação (*overruling*) e a distinção (*distinguishing*)” (KIRCHER,

A aplicação automática e ligeira de um precedente⁶⁰, provocada pela heurística da representatividade, vai propiciar a solução célere da demanda atinente ao fato semelhante, mas pode não retratar a resolução mais correta para a causa ante suas peculiaridades. Essa rapidez pode acarretar prejuízos a quem bate às portas do Judiciário ou a quem é acusado numa ação penal. A semelhança entre fatos não deve dispensar a análise de aspectos diferenciadores capazes de afastar o precedente.

A terceira heurística em que muitas vezes se apoia o ato decisório é a heurística da perseverança da crença, que revela um viés de confirmação que acaba por orientar o agir do juiz. Nessa hipótese, ele toma a decisão tão somente a partir de suas pré-concepções ou crenças sobre um caso ou questão, ainda que sejam apresentadas informações ou provas que as confrontem ou infirmem.

Não se trata de desejar um juiz absolutamente neutro, “asséptico”, sem ideias próprias, desinteressado do mundo. “O juiz, como todo ser humano, age alimentado por uma visão de mundo e por preconceitos”, por concepções sociais, econômicas, culturais e ideológicas⁶¹. Cada magistrado traz consigo seus valores, suas pré-compreensões, seus sentimentos, frutos da interação com o mundo em que vive, não se podendo esperar que aja como uma máquina ou ser autômato⁶².

Aqui se chama a atenção para aquela pré-concepção ou crença do julgador sobre um tema ou caso específico, que o faz mais propenso a só levar em consideração as informações ou provas que corroborem seu ponto de vista inicial. Quando, num determinado caso, o viés confirmatório permeia o pensamento do juiz, torna-se obstáculo para que

Luis Felipe Schneider. *Uma teoria dos precedentes vinculantes no processo penal*. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 191).

⁶⁰ Diogo Tebet teme que a aplicação indiscriminada de precedentes vinculantes em causas penais possa servir somente para habilitar e expandir o poder punitivo do Estado (TEBET, Diogo. *Súmula vinculante em matéria criminal*. São Paulo: IBCCRIM, 2010, p. 162, 214-215).

⁶¹ BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Sentença Penal*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2004, p. 56.

⁶² BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Sentença Penal*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2004, p. 56.

ele valore as provas com imparcialidade, para que seriamente sopesse os argumentos contrários à sua pré-compreensão.

O viés de confirmação impede que o juiz reveja seu ponto de vista sobre uma questão, revelando já estar ele psicologicamente comprometido com uma posição e que não mudará de entendimento, apesar das evidências ou da força dos argumentos em sentido contrário⁶³. Esse viés pode até influenciar “a elaboração dos questionamentos endereçados à testemunha, bem como para a credibilidade dada ao testemunho”.⁶⁴

É oportuno mencionar alguns exemplos para bem retratar quando se verifica a aludida heurística de viés confirmatório. Se o juiz defere o pedido de prisão preventiva do investigado, formulado pela autoridade policial ou pelo membro do Ministério Público, reputando presentes os pressupostos e um dos fundamentos autorizadores da medida excepcional, de forma a mantê-lo custodiado por longo período, pode depois querer confirmar sua pré-compreensão sobre os fatos emitindo um juízo condenatório sem tanta reflexão, mesmo tendo exsurgido, na fase de instrução, elementos probantes que infirmam a acusação.

Ricardo Jacobsen Gloeckner, a partir do levantamento de dados empíricos junto ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, apurou que a existência de uma prisão cautelar pode mesmo ser o critério definitivo para uma condenação. O estudo constatou que, de fato, há uma tendência de se confirmar, na sentença, a decisão que decretou a prisão do investigado ou acusado, a ponto de o autor defender que o magistrado que decreta uma prisão processual não poderia decidir o mérito da causa.⁶⁵

⁶³ Gleitman, Reisberg e Gross recordam que, nos julgamentos das bruxas de Salem, nos anos de 1692 e 1693, em Massachusetts, nos EUA, “os inquisidores acreditavam nos indícios que se encaixavam em suas acusações, e descartavam (ou reinterpretavam) os que desafiavam a acusação” (GLEITMAN, Henry; REISBERG, Daniel; GROSS, James. *Psicologia*. 7ª ed. Trad. de Ronaldo Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2009, p. 327).

⁶⁴ WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi; ROSA, Alexandre Morais da. *Vieses da Justiça*. Como as heurísticas e vieses operam nas decisões penais e a atuação contraintuitiva. Florianópolis: EModara, 2018, p. 49.

⁶⁵ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Prisões cautelares, *confirmation bias* e o direito fundamental à devida cognição no processo penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 23, n. 117, p. 263-286, nov./dez. 2015.

Tal tendência confirmatória pode se explicar pela robustez dos elementos que constituem os requisitos e os pressupostos ensejadores da decretação da medida, mas também pode, na linha da crítica feita pelo autor, indicar ter havido a antecipação do mérito da causa à custa do direito de defesa do acusado. Só a análise de cada caso permitiria averiguar se houve a falha cognitiva em questão. O texto de Gloeckner, além de chamar a atenção para o *confirmation bias*, traz um alerta relevante: a prisão processual em si não pode, de forma direta ou indireta, ser utilizada como elemento formador de convicção judicial, em afronta às regras de um modelo democrático de processo penal⁶⁶.

Na visão de Paola Biachi Wojciechowski e Alexandre Morais da Rosa, os juízes, muitas vezes, por não se atentarem para o viés de confirmação, “engajam-se em uma tentativa de corroborar a denúncia – ancorados nela – ou mesmo guiados por intuições, sensações ou impressões geradas no âmbito do Sistema 1, a partir das quais ajustam-se para exercer uma busca apenas por evidências que corroborem a acusação”.⁶⁷ É a partir dessas críticas que se tem defendido⁶⁸ a adoção do juiz de garantias no projeto do novo Código de Processo Penal como forma de se tentar superar decisões enviesadas ou falhas. André Machado Maya acredita que a instituição do juiz de garantias pelo ordenamento jurídico-penal brasileiro e a adoção da regra de prevenção como causa de exclusão da competência são essenciais para minimizar as chances de contaminação subjetiva do julgador, potencializando o princípio da imparcialidade⁶⁹. Nesse mesmo sentido é a posição de Danielle Souza de Andrade e Silva⁷⁰.

⁶⁶ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Prisões cautelares, *confirmation bias* e o direito fundamental à devida cognição no processo penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 23, n. 117, p. 273, nov./dez. 2015.

⁶⁷ WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi; ROSA, Alexandre Morais da. *Vieses da Justiça*. Como as heurísticas e vieses operam nas decisões penais e a atuação contraintuitiva. Florianópolis: EModara, 2018, p. 50.

⁶⁸ LOPES JR., Aury; RITTER, Ruiz. A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*. Porto Alegre, v. 13, n. 73, ago./set. 2016, p. 12-25.

⁶⁹ MAYA, André Machado. *Imparcialidade e Processo Penal: Da prevenção da competência ao Juiz de Garantias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 240-241.

⁷⁰ SILVA, Danielle Souza de Andrade e. *A atuação do juiz no processo penal acusatório*. Incongruências no sistema brasileiro em decorrência do modelo

À luz do direito comparado e da jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, Maya argumenta que o afastamento do juiz que atuou na fase de investigação preliminar, examinando, por exemplo, pleitos cautelares a partir de elementos colhidos pelos órgãos de investigação criminal, constitui providência necessária para a imparcial prestação jurisdicional pelo juiz do processo, em consonância com o ideal democrático exigido pela Constituição Federal⁷¹. Mas Mauro Fonseca Andrade se opõe com vigor a essa ideia, destacando que o sistema processual penal pátrio não adota o modelo de juízo de instrução, sendo a morosidade o maior problema a ser vencido pela justiça criminal brasileira⁷².

Não fosse o formato de nossa organização judiciária, não fossem os embaraços que pode gerar num sistema já marcado pela lentidão, a instituição do juiz de garantias⁷³ poderia mesmo constituir importante medida precaucional antienviesante, em reforço à imparcialidade objetiva, no âmbito do processo penal⁷⁴. É preciso pensar, pois, à luz da realidade nacional, em formas adequadas para se tentar mitigar os vieses cognitivos, sabendo-se que nem todos podem ser eliminados/neutralizados por meio de medidas legais⁷⁵.

Passando adiante, tem-se, em contrapartida, que se o juiz concede uma liminar em *habeas corpus* e, ao examinar a plausibilidade do direito

constitucional de 1988. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005, p. 114-115.

⁷¹ MAYA, André Machado. *Imparcialidade e Processo Penal: Da prevenção da competência ao Juiz de Garantias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 240-241.

⁷² ANDRADE, Mauro Fonseca. *Juiz das Garantias*. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2015.

⁷³ MAYA, André Machado. *Imparcialidade e Processo Penal: Da prevenção da competência ao Juiz de Garantias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 240-241.

⁷⁴ Eduardo José da Fonseca Costa enquadra como desacerto, comprometedor da imparcialidade objetiva, “a prolação da sentença penal condenatória pelo mesmo juiz que já apreciara pedido de prisão cautelar ou de concessão de medidas na fase investigativa, como busca e apreensão, interceptação telefônica e quebras de sigilo fiscal e bancário” (COSTA, Eduardo José da Fonseca. *Levando a imparcialidade a sério: proposta de um modelo interseccional entre direito processual, economia e psicologia*. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 160-161).

⁷⁵ COSTA, Eduardo José da Fonseca. *Levando a imparcialidade a sério: proposta de um modelo interseccional entre direito processual, economia e psicologia*. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 201.

alegado, aprofunda-se um pouco mais na temática apontando a atipicidade da conduta ou a falta de justa causa, pode depois, mesmo diante de evidências e fundamentos consistentes apresentados pelo Ministério Público, sentir-se preso ao entendimento já expressado, de modo a não voltar atrás.

Já o magistrado que, num colegiado, antecipa um voto, dificilmente mudará sua posição, ainda que sejam muito sólidos e precisos os argumentos contrários apresentados pelo julgador que depois dele veio a votar. Vez ou outra, as sessões televisionadas da Corte Suprema brasileira permitem notar como acontece a mencionada perseverança da crença⁷⁶.

O outro exemplo é o do magistrado que, apesar da contradição ou omissão evidente indicada nos embargos declaratórios opostos pela parte sucumbente, não modifica seu ponto de vista, não reconhece a falha no *decisum* por já estar preso a uma crença ou compreensão, preferindo ignorar os argumentos que a infirmam⁷⁷. Esse problema não é só de viés de confirmação, mas também revela a falta de humildade para reconhecer um erro⁷⁸. A nobreza de reconhecer um equívoco é uma característica que distingue os grandes juízes.

De outro lado, nem sempre a manutenção de um entendimento representa a referida preservação de uma crença. Ela pode também indicar a coerência do julgador. Se o juiz, num determinado caso, firmou um entendimento quanto à certa questão jurídica, entendendo que a pessoa

⁷⁶ Ainda, o fato de os ministros muitas vezes levarem votos prontos, escritos, amiúde obsta que eles concordem com seus pares a partir da força e da pertinência de seus argumentos e ponderações. Costuma prevalecer a crença ou o entendimento com o qual cada um já está psicologicamente comprometido.

⁷⁷ Para Paola Biachi Wojciechowski e Alexandre Morais da Rosa, em situações assim entra em cena o chamado viés egocêntrico, que “obstaculiza a autorreflexão acerca das próprias limitações, impedindo que os juízes se vejam como seres falíveis” (WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi; ROSA, Alexandre Morais da. *Vieses da Justiça*. Como as heurísticas e vieses operam nas decisões penais e a atuação contraintuitiva. Florianópolis: EModara, 2018, p. 54).

⁷⁸ José Renato Nalini pontua que “lição de humildade é acatar a argumentação que imponha revisão conceitual convincente. (...) Humildade também evidencia o juiz capaz de rever sua posição. O fato de haver decidido de uma forma não o inibe de decidir de outra, se vier a se convencer de que esta é melhor em relação à anterior” (NALINI, José Renato. *Ética da Magistratura*. Comentários ao Código de Ética da Magistratura Nacional – CNJ. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 59).

não faz jus ao direito que alega, ele dificilmente decidirá de modo diferente em ações manejadas por quem está em situação similar, pois está firme sua convicção ou crença quanto ao assunto. Em situações assim, por questão de consistência ou coerência, o magistrado só tende a mudar sua compreensão se o fato exposto na nova ação tiver contornos muito particulares, se houve alguma inovação legislativa contrastando com seu ponto de vista ou se vier a se formar jurisprudência majoritária que o force a rever seu entendimento.

Porém, não se pode deixar de mencionar que há juízes que, a pretexto de serem independentes ou seguros no ofício judicante, não evoluem em seus entendimentos, relutam em aderir à orientação jurisprudencial majoritária em torno de uma matéria⁷⁹. A heurística de preservação de crença é que os impede de enxergar o tema de maneira diversa, obsta que vejam a questão sob outra perspectiva.

O viés da ancoragem, representado pela tendência de orientar-se por uma informação primeva, com nítida dificuldade de afastamento de uma primeira impressão (efeito *priming*), também às faz às vezes presente no ambiente forense criminal. Apesar de o inquérito policial constituir um procedimento importante para subsidiar a peça incoativa acusatória, o julgador jamais deve olvidar que a lei (artigo 155, *caput*, do CPP⁸⁰) expressamente proíbe a utilização da prova unicamente inquisitorial para embasar uma condenação. O conhecimento dos autos do inquérito policial pelo juiz sentenciante não pode levá-lo a edificar um provimento condenatório, a partir do viés da ancoragem, se provas incriminadoras não foram colhidas na esfera judicial, mediante o contraditório.

Bernd Schünemann, a partir de uma pesquisa empírica, apurou que o conhecimento dos autos do inquérito policial tendencialmente

⁷⁹ Carlos Maximiliano, em sua clássica obra, recomendou que, sem fundamentos sólidos, “não deve o juiz com facilidade se afastar da autoridade da jurisprudência dos tribunais, devendo sempre lembrar que o prestígio dos julgados cresce com a altura do tribunal” (MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 150-151).

⁸⁰ “Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.”

incriminador levou, sem exceções, os juízes de um grupo a condenarem o acusado, fato que se verificou em número sensivelmente menor no grupo de magistrados que sentenciou o mesmo caso sem acesso ao caderno inquisitivo⁸¹. Seus experimentos indicaram que muitos juízes podem quedar-se ancorados nas informações do inquérito policial, ficando nítida a perseverança dos efeitos da primeira impressão, chegando ao ponto de inconscientemente desprezar resultados probatórios dissonantes. Assim, o professor germânico chega a defender que o magistrado sentenciante não possa ter acesso aos autos do inquérito policial⁸². Essa solução radical se mostra quase utópica no cenário jurídico-penal nacional, mas tal estudo aqui mencionado deve servir para uma séria reflexão.

Já o viés de adesão, que é a tendência de pensar ou decidir exatamente como uma pessoa o fez, pode ser constatado naqueles casos em que um julgador (muitas vezes premido pelo excesso de serviço) limita-se a acompanhar seu colega de colegiado num caso que exigia mais ponderação ou reclamava uma compreensão diferente. A colegialidade não pode ser meramente formal, mas material⁸³, para que realmente espelhe a compreensão do órgão julgador de 2º grau.

É notório, destarte, que no campo da tomada de decisão judicial existe uma elevada adoção de heurísticas, seja por ocasião do proferimento de decisões provisórias, seja no proferimento de sentenças ou votos, assim como operam vieses que geralmente passam despercebidos. Como noutras áreas de atuação, as heurísticas auxiliam mesmo nos processos de tomada de decisões judiciais, mas não são suficientes para embasar a emissão de provimentos acertados, já que são muito calcadas em impulsos ou pensamentos intuitivos que podem acarretar as falhas cognitivas em comento.

⁸¹ SCHÜNEMANN, Bernd. O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e correspondência comportamental. *Revista Liberdades*, São Paulo, n. 11, p. 38-39, set./dez. 2012.

⁸² SCHÜNEMANN, Bernd. O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e correspondência comportamental. *Revista Liberdades*, São Paulo, n. 11, p. 46-50, set./dez. 2012.

⁸³ COSTA, Eduardo José da Fonseca. *Levando a imparcialidade a sério*: proposta de um modelo interseccional entre direito processual, economia e psicologia. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 202.

A intuição, como sentimento ou pensamento imediato, automático e sem esforço, em comparação ao raciocínio consciente e reflexivo, é um mecanismo poderoso para balizar decisões, mas também é perigoso, como explicitado no tópico 1.2. Ela pode funcionar para indicar o caminho a se seguir, mas estudiosos da psicologia cognitiva e a própria experiência de vida de cada um bem demonstram que muitas vezes as decisões intuitivas e instantâneas são defeituosas, ruins⁸⁴, de modo que não se pode prescindir do processo raciocinativo⁸⁵.

Diferentemente de vários outros atos do cotidiano, o ato decisório a ser proferido num processo judicial deve ser precedido de muito raciocínio e de ponderação, avaliando-se as provas e os argumentos apresentados em contraditório⁸⁶, pensando-se nos efeitos e consequências que advirão às partes e à sociedade.

Se o juiz optar por decidir seguindo apenas sua intuição, guiando-se só por seus sentimentos, “a lide degenera em loteria”, como alertou Jean Cruet⁸⁷, pois a discricionariedade e o subjetivismo tornam imprevisível o resultado, que é ditado conforme o arbítrio e a conveniência do juiz.

O direito para o caso concreto deve exsurgir, sobretudo, da racionalidade (dia)lógica, decorrente do confronto de argumentos e provas exibidos pelas partes. O juiz pode ouvir sua intuição, mas deve voltar seus

⁸⁴ MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004, p. 232.

⁸⁵ Há muito, Enrico Altavilla fez o seguinte alerta: “A intuição pode, por isso, ser um utilíssimo instrumento de justiça, desde que seja logo seguida pela verificação, através do exame objectivo, do que se apurou no processo. Acrescentese que a vulgar intuição não é mais, muitas vezes, que uma enganadora impressão de simpatia ou de antipatia, que gera um apressado juízo de inocência ou de culpabilidade” (ALTAVILLA, Enrico. *Psicologia judiciária*. Vol. 1, 3ª ed. Trad. de Fernando de Miranda. Coimbra: Armênio Amado, 1981, p. 480-481).

⁸⁶ A propósito, Felipe Martins Pinto bem sintetiza: “(...) o produto da tarefa jurisdicional fecundará a partir da contribuição das partes, através de argumentos e provas que escorem as suas pretensões e às quais estará vinculado o juiz da causa” (PINTO, Felipe Martins. *Introdução Crítica ao Processo Penal*. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 129).

⁸⁷ CRUET, Jean. *A Vida do Direito*, ed. portuguesa, p. 82-83 *apud* MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 68.

olhos para a realidade que o cerca, decidindo à luz das provas e da lei, a partir da contribuição das partes, de modo a afastar o excesso de subjetivismo e o risco do decisionismo (decisão orientada apenas pelo sentimento e pela consciência do juiz)⁸⁸. Como bem destaca Eduardo José da Fonseca Costa, é preciso combater “as decisões judiciais baseadas tão somente em intuições subjetivas ou ideias preconcebidas, segundo as quais se chega antes à conclusão e depois se elegem fundamentos *ad hoc* para justificá-las.”⁸⁹

Conquanto se viva num tempo em que a celeridade do serviço judiciário é mais cobrada, é preciso decidir com calma, sem atropelo, seguindo critérios racionais e lógicos, avaliando argumentos e provas, sopesando as consequências do provimento, de forma que este se revele adequado e se aproxime do ideal de justiça. Em casos mais complexos, não havendo urgência, é de bom alvitre que o juiz “durma com o problema”, buscando engendrar a melhor solução para a causa. O *insight* luminoso não deixa de surgir para o juiz estudioso e preocupado em fazer justiça.

É importante que o juiz conheça as heurísticas e os vieses de julgamento, de modo que busque tomar decisões de forma mais deliberativa e menos intuitiva. O julgador deve “reconhecer-se cognitivamente limitado e, a partir de então, proteger aos outros, e a ele mesmo, de si próprio”⁹⁰. Ele não pode cair “na tentação de uma solução pronta”, meramente intuitiva, inconsciente, rápida e fácil em detrimento de “um trabalho cognitivo e argumentativo”⁹¹, de um atuar mais lógico e deliberativo.

O magistrado deve desconfiar de si mesmo, deve desconfiar das intuições, ideias preconcebidas, pensamentos e impressões que surgem

⁸⁸ ANDRADE, Flávio da Silva. A construção participada da decisão penal no Estado Democrático de Direito: a garantia de participação das partes, pelo contraditório, na composição da decisão justa e legítima. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, vol. 3, n. 3, p. 1007-1041, set./dez. 2017.

⁸⁹ COSTA, Eduardo José da Fonseca. *Levando a imparcialidade a sério: proposta de um modelo interseccional entre direito processual, economia e psicologia*. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 202.

⁹⁰ COSTA, Eduardo José da Fonseca. *Levando a imparcialidade a sério: proposta de um modelo interseccional entre direito processual, economia e psicologia*. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 204.

⁹¹ WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi; ROSA, Alexandre Morais da. *Vieses da Justiça*. Como as heurísticas e vieses operam nas decisões penais e a atuação contraintuitiva. Florianópolis: EModara, 2018, p. 63.

repentinamente em sua mente, tanto que Wojciechowski e Morais da Rosa propõem que o julgador adote uma atuação contraintuitiva, evitando cair em armadilhas ou vieses frutos de heurísticas intuitivas⁹². Eles defendem que o falseamento das primeiras ideias ou concepções é um antídoto para se vencer o viés confirmatório na esfera do processo penal. Habituar-se ao falseamento ou ao questionamento de pré-compreensões “implica estar aberto à reflexão e a deixar-se convencer a partir das provas produzidas por ambos os lados, o que é – ou deveria ser – a essência do contraditório e da ampla defesa”⁹³, num processo penal de perfil democrático.

Naturalmente, não é possível – nem conveniente – a eliminação ou completa neutralização dos pensamentos intuitivos no processo de tomada de decisões judiciais, mas, como destacam os referidos autores, abordagens assim têm o propósito de auxiliar o julgador a “aprender e reconhecer as situações em que os erros cognitivos são mais prováveis”⁹⁴. Afirmam, com razão, que ter consciência das heurísticas e dos vieses é um primeiro passo para o engajamento do Sistema 2 no processo de tomada de decisões penais⁹⁵.

Portanto, à luz desses conhecimentos, tem-se que o operador do direito, mormente quem julga as demandas, não só precisa conhecer bem o sistema jurídico em vigor, mas também deve buscar a formação multidisciplinar⁹⁶, os saberes produzidos por outras ciências, para que

⁹² WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi; ROSA, Alexandre Morais da. *Vieses da Justiça*. Como as heurísticas e vieses operam nas decisões penais e a atuação contraintuitiva. Florianópolis: EModara, 2018, p. 66.

⁹³ WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi; ROSA, Alexandre Morais da. *Vieses da Justiça*. Como as heurísticas e vieses operam nas decisões penais e a atuação contraintuitiva. Florianópolis: EModara, 2018, p. 67.

⁹⁴ WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi; ROSA, Alexandre Morais da. *Vieses da Justiça*. Como as heurísticas e vieses operam nas decisões penais e a atuação contraintuitiva. Florianópolis: EModara, 2018, p. 65.

⁹⁵ WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi; ROSA, Alexandre Morais da. *Vieses da Justiça*. Como as heurísticas e vieses operam nas decisões penais e a atuação contraintuitiva. Florianópolis: EModara, 2018, p. 64.

⁹⁶ Nesse particular, Carlos Maximiliano fez uma importante observação: “Os homens de ilustração variada e sólida, sobretudo nos tribunais superiores, dão melhores juízes, de vistas mais largas, do que meros estudiosos do Direito Positivo, que infelizmente constituem a maioria. Não é possível isolar as ciências jurídicas do complexo de conhecimentos que formam a cultura humana:

tenha a visão não apenas de uma parte, mas do todo, de modo a melhor compreender o mundo e a realidade que o cerca.

Hugo Otávio Tavares Vilela⁹⁷ tem toda razão ao asseverar que “a multidisciplinaridade é dever do juiz”, mencionando que o item 6.3 dos Princípios de Bangalore de Conduta Judicial recomenda ao magistrado “expandir não somente seu conhecimento jurídico, mas todo conhecimento, habilidade e qualidade pessoal necessária à boa prestação jurisdicional”. Vilela⁹⁸ ainda recorda que, segundo o art. 31 do Código de Ética da Magistratura Brasileira, “a obrigação de formação contínua dos magistrados estende-se tanto às matérias especificamente jurídicas quanto no que se refere aos conhecimentos e técnicas que possam favorecer o melhor cumprimento das funções judiciais”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O juiz, assim como os cidadãos em seu dia a dia e os demais profissionais em suas atividades, toma decisões se valendo de heurísticas, como a da disponibilidade e da representatividade, que são atalhos mentais que facilitam e agilizam o processo decisório. Entretanto, ao mesmo tempo em que ajudam, as escolhas feitas de maneira intuitiva e rápida podem ensejar provimentos enviesados, ocasionando injustiças.

O estudo revelou que a intuição, tão presente nas heurísticas e muito balizadora do ato decisional, é um mecanismo poderoso para indicar o caminho a se seguir, mas também é perigoso, devendo ser contraposto com a realidade, com as provas do caso e com a lei, a partir da contribuição

quem só o Direito estuda, não sabe Direito” (MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 20^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 160).

⁹⁷ VILELA, Hugo Otávio Tavares. *Além do direito: o que o juiz deve saber: a formação multidisciplinar do juiz*. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2015, p. 14. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/outras-publicacoes/livro-alemdodireito-web.pdf/>>. Acesso em: 14/05/2018.

⁹⁸ VILELA, Hugo Otávio Tavares. *Além do direito: o que o juiz deve saber: a formação multidisciplinar do juiz*. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2015, p. 15. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/outras-publicacoes/livro-alemdodireito-web.pdf/>>. Acesso em: 14/05/2018.

das partes, pois o julgamento de uma causa deve ser obra de raciocínio, de lógica e reflexão baseada no contraditório.

Não atentar para o risco dos vieses, como o de confirmação ou da ancoragem, significa estar desprovido de saberes indispensáveis para julgar com acuidade e acerto, alcançando a justiça no caso concreto. Para que os vieses de julgamento não se transformem em obstáculos à boa aplicação do direito e para a realização da justiça, o bom juiz deve trazer consigo e cultivar as características da paciência, da flexibilidade e da sensatez.

Não fossem os sérios embaraços que pode acarretar a um sistema caracterizado pela morosidade e inefetividade, como o brasileiro, a instituição do juiz de garantias, com o afastamento do juiz que atuou na fase investigativa ou que examinou pleitos cautelares, poderia representar uma relevante medida precaucional antienviesante em favor da imparcialidade objetiva, na esfera do processo penal.

Esta pesquisa sobre a tomada de decisão judicial criminal à luz da psicologia cognitiva reafirma a necessidade de se propiciar e exigir a formação multidisciplinar do juiz, pois, se não detiver conhecimentos básicos de outras ciências, como os que envolvem heurísticas e vieses na tomada de decisões, poderá ter seu desempenho comprometido, ficando distante do ideal de justiça.

Enfim, a presente interseção entre direito e psicologia serviu para corroborar o quanto esta ciência pode contribuir para o aprimoramento do ordenamento jurídico pátrio e para iluminar a atuação dos atores processuais, sobretudo do juiz, a quem incumbe a relevante tarefa de decidir os conflitos, o que deve ser feito sem pressa, com cautela, sabedoria e bom senso.

REFERÊNCIAS

ALTAVILLA, Enrico. *Psicologia judiciária*. Vol. 1, 3ª ed. Trad. de Fernando de Miranda. Coimbra: Armênio Amado, 1981.

ANDRADE, Flávio da Silva. A construção participada da decisão penal no Estado Democrático de Direito: a garantia de participação das partes, pelo contraditório, na composição da decisão justa e legítima. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, vol. 3, n. 3, p. 1007-1041, set./dez. 2017. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i3.83>

- ANDRADE, Mauro Fonseca. *Juiz das Garantias*. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2015.
- ARONSON, Elliot; WILSON, Timothy D.; AKERT, Robin M. *Psicologia Social*. 3ª ed. Trad. de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: LTC, 2002.
- BURTON, Robert A. *Sobre ter certeza*. Como a neurociência explica a convicção. Trad. de Marcelo Barbão. São Paulo: Blucher, 2017
- COSTA, Eduardo José da Fonseca. *Levando a imparcialidade a sério*: proposta de um modelo interseccional entre direito processual, economia e psicologia. Salvador: JusPodivm, 2018.
- EYSENCK, Michael W.; KEANE, Mark T. *Manual de Psicologia Cognitiva*. 5ª ed. Trad. de Magda França Lopes. Porto Alegre: Artmed, 2007.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*. 3ª ed. Curitiba: Positivo, 2004
- GLEITMAN, Henry; FRIDLUND, Alan J.; REISBERG, Daniel. *Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Danilo R. Silva. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.
- GLEITMAN, Henry; REISBERG, Daniel; GROSS, James. *Psicologia*. 7ª ed. Trad. de Ronaldo Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2009.
- GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Prisões cautelares, *confirmation bias* e o direito fundamental à devida cognição no processo penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 23, n. 117, p. 263-286, nov./dez. 2015.
- KAHNEMAN, Daniel. *Rápido e Devagar. Duas formas de pensar*. Trad. de Cássio de Arantes Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012.
- KAHNEMAN, Daniel; TVERSKY, Amos. *Judgment under uncertainty: heuristics and biases*. Science, v. 185, n. 4157, p. 1124-1131, set. 1974. Disponível em: http://psiexp.ss.uci.edu/research/teaching/Tversky_Kahneman_1974.pdf. Acesso em: 30 nov. 2018.
- KIRCHER, Luís Felipe Schneider. *Uma teoria dos precedentes vinculantes no processo penal*. Salvador: JusPodivm, 2018.
- LOPES JR., Aury; RITTER, Ruiz. A imprescindibilidade do juiz das garantias para uma jurisdição penal imparcial: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*. Porto Alegre, v. 13, n. 73, ago/set. 2016, p. 12-25.
- LÓPEZ, Emilio MIRA Y. *Manual de Psicologia Jurídica*. 3ª ed. São Paulo: VidaLivros, 2013.
- LORENZETTI, Ricardo Luis. *Teoria da decisão judicial – fundamentos de Direito*. Trad. de Bruno Miragem. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.
- MAYA, André Machado. *Imparcialidade e Processo Penal: Da prevenção da competência ao Juiz de Garantias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MYERS, David G. *Psicologia*. 9ª ed. Trad. de Daniel Argolo Estill e Heitor M. Corrêa. Rio de Janeiro: LTC, 2016.

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

MAISTO, Albert A.; MORRIS, Charles G. *Introdução à Psicologia*. 6ª ed. Trad. de Ludmilla Teixeira Lima e Marina Sobreira Duarte Baptista. São Paulo: Prentice Hall, 2004.

MOREIRA, João Batista Gomes. *Fundamentação Tridimensional da Sentença*. In: Estudos. Revista da Universidade Católica de Goiás. V, 27, n. 4, out./dez. Goiânia: Editora da UCG, 2000, p. 861-890.

NALINI, José Renato. *Ética da Magistratura*. Comentários ao Código de Ética da Magistratura Nacional – CNJ. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

PINTO, Felipe Martins. *Introdução Crítica ao Processo Penal*. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.

PIRES, Luis Manuel Fonseca. Justiça Arquetípica – Instituto, Intuição e Sentimento de Justiça – A Consciência de Justiça. In: MARTINS, Ricardo Marcondes; PIRES, Luis Manuel Fonseca. *Um Diálogo sobre a Justiça*. A Justiça Arquetípica e a Justiça Deontica. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 93-148.

PRADO, Lídia Reis de Almeida. *O juiz e a emoção*. Aspectos da lógica da decisão judicial. 4ª ed. Campinas: Millennium, 2008.

SCHULTZ, Duane P.; SCHULTZ, Sydney Ellen. *História da Psicologia Moderna*. 10ª ed. Trad. de Cíntia Naomi Uemura. São Paulo: Cengage Learning, 2017.

SCHÜNEMANN, Bernd. O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e correspondência comportamental. *Revista Liberdades*, São Paulo, n. 11, p. 30-50, set./dez. 2012.

SILVA, Danielle Souza de Andrade e. *A atuação do juiz no processo penal acusatório*. Incongruências no sistema brasileiro em decorrência do modelo constitucional de 1988. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005.

TEBET, Diogo. *Súmula vinculante em matéria criminal*. São Paulo: IBCCRIM, 2010.

VILELA, Hugo Otávio Tavares. *Além do direito: o que o juiz deve saber: a formação multidisciplinar do juiz*. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2015. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/outras-publicacoes/livro-alemdodireito-web.pdf/>>. Acesso em: 14/05/2018.

WEITEN, Wayne. *Introdução à Psicologia*. Temas e Variações. 7ª ed. Trad. de Zaira G. Botelho, Maria Lúcia Brasil, Clara A. Colotto e José Carlos B. dos Santos. São Paulo: Cengage Learning, 2010.

WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi; ROSA, Alexandre Morais da. *Vieses da Justiça*. Como as heurísticas e vieses operam nas decisões penais e a atuação contraintuitiva. Florianópolis: EModara, 2018.

Informações adicionais e declarações dos autores (integridade científica)

Agradecimentos (acknowledgement): Registro meus agradecimentos ao Professor Dr. Túlio Lima Vianna, do Programa de Pós-Graduação em Direito (Mestrado e Doutorado) da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, que propôs e estimulou o estudo da temática. Ao Procurador da República e amigo Rudson Coutinho da Silva, pela troca de ideias e pelo incentivo. Ao editor-chefe da RBDPP, Professor Dr. Vinícius Vasconcellos, pela apresentação de críticas tendentes ao aprimoramento do trabalho. Expresso ainda minha gratidão aos amigos Thiago Mendes, Marco Aurélio Kallas, Valdimar Siqueira, Mariana Garcia e Amanda Paiva, pelo apoio para a obtenção de obras e pela gentil colaboração na revisão do texto.

Declaração de conflito de interesses (conflict of interest declaration): o autor confirma que não há conflitos de interesse na realização das pesquisas expostas e na redação deste artigo.

Declaração de autoria e especificação das contribuições (declaration of authorship): todas e somente as pessoas que atendem os requisitos de autoria deste artigo estão listadas como autores; todos os coautores se responsabilizam integralmente por este trabalho em sua totalidade.

Declaração de ineditismo e originalidade (declaration of originality): o autor assegura que o texto aqui publicado não foi divulgado anteriormente em outro meio e que futura republicação somente se realizará com a indicação expressa da referência desta publicação original; também atesta que não há plágio de terceiros ou autoplágio.

Dados do processo editorial

(<http://www.ibraspp.com.br/revista/index.php/RBDPP/about/editorialPolicies>)

- Recebido em: 19/06/2018
- Controle preliminar e verificação de plágio: 17/07/2018
- Avaliação 1: 23/07/2018
- Avaliação 2: 31/07/2018
- Avaliação 3: 31/07/2018
- Deslocado ao V5N1: 22/09/2018
- Decisão editorial preliminar: 18/10/2018
- Retorno rodada de correções 1: 31/12/2018
- Decisão editorial 2: 18/01/2019
- Retorno rodada de correções 2: 20/01/2019
- Decisão editorial final 21/01/2019

Equipe editorial envolvida

- Editor-chefe: 1 (VGV)
- Revisores: 3

COMO CITAR ESTE ARTIGO:

ANDRADE, Flávio da Silva. A tomada da decisão judicial criminal à luz da psicologia: heurísticas e vieses cognitivos. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, vol. 5, n. 1, p. 507-540, jan./abr. 2019. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v5i1.172>



Esta obra está licenciada com uma Licença *Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional*.