

A influência psíquica no princípio da imparcialidade do juiz

Psychic influence on the principle of the judge's impartiality

Rafael Cabral de Deus Teixeira

Graduando do curso de Direito (UNIPAM).

E-mail: rcdt10@gmail.com

Luiz Henrique Borges Varella

Professor orientador (UNIPAM).

E-mail: luizhbv@unipam.edu.br

Resumo: Tendo em vista que a imparcialidade do juiz é um atributo inerente à jurisdição, sendo de suma importância no desenvolvimento de um processo justo e equânime, o presente trabalho buscou analisar alguns óbices de caráter subjetivo relacionados à psique dos julgadores que dificultam a efetivação do referido princípio. Nesse contexto, após um estudo acerca do conceito e amplitude do princípio da imparcialidade do juiz, foram analisados os principais vieses cognitivos que incidem sobre os magistrados durante o exercício da função jurisdicional, ocasionando rupturas inconscientes e sistêmicas de imparcialidade. Para tanto, buscou-se respaldo em estudos multidisciplinares, com ênfase na psicologia comportamental e nos estudos desenvolvidos pelos psicólogos israelenses Daniel Kahneman e Amos Tversky, que podem contribuir para o desenvolvimento de técnicas aptas a afastar esses enviesamentos, resguardando assim o princípio da imparcialidade do juiz.

Palavras-chave: Imparcialidade. Psicologia Comportamental Cognitiva. Sistema Dual. Vieses Cognitivos. Neutralização.

Abstract: Bearing in mind that the judge's impartiality is an inherent attribute of the jurisdiction, being of paramount importance in the development of a fair and equitable process, the present study sought to analyze some subjective obstacles related to the judges' psyche that hinder the effectiveness of that principle. In this context, after a study on the concept and scope of the judge's impartiality principle, the main cognitive biases that affect the magistrates during the exercise of the judicial function were analyzed, causing unconscious and systemic ruptures of impartiality. To this end, we sought support in multidisciplinary studies, with an emphasis on behavioral psychology and studies developed by Israeli psychologists Daniel Kahneman and Amos Tversky, who can contribute to the development of techniques capable of removing these biases, thus safeguarding the principle of fairness of the judge.

Keywords: Impartiality. Cognitive Behavioral Psychology. Dual System. Cognitive Biases. Neutralization.

1 INTRODUÇÃO

Para o desenvolvimento de um processo justo e idôneo, é imprescindível que o julgador se posicione de forma equidistante ao conflito e às partes, ou seja, que não tenha interesse no objeto do processo nem queira favorecer qualquer dos litigantes. Sob essa perspectiva, a imparcialidade do juiz foi consagrada como um direito fundamental de caráter universal, cujo objetivo primordial é proteger os indivíduos contra decisões tendenciosas e arbitrárias.

Além da previsão expressa em diversos tratados internacionais ratificados pelo Brasil, como a Convenção Americana de Direitos Humanos (artigo 8º) e a Declaração Universal dos Direitos Humanos (artigo X), o princípio da imparcialidade do juiz encontra fundamento em garantias expressas na Constituição Federal, como o princípio do juiz natural e o princípio da isonomia. Malgrado a imparcialidade estar consagrada de forma incisiva no ordenamento jurídico brasileiro, não se pode olvidar que o juiz, ainda que investido na função jurisdicional, é um homem comum que carrega consigo seus ideais, sua ética pessoal e seus próprios princípios.

Por essa razão, muitas vezes as decisões judiciais refletem além daquilo que está nos autos, mostrando-se impregnadas de subjetivismo pessoal, convicções ou experiências anteriores, uma vez que essas estão intrinsecamente ligadas à psique e à concepção de mundo do magistrado, sendo elementos formadores de seu caráter e de sua ótica. Esse fenômeno consiste em uma verdadeira afronta à segurança jurídica, uma vez que, ao invés de efetivarem o cumprimento das leis, os juízes acabam agindo de forma intuitiva e impulsiva.

Nesse contexto, o presente trabalho tem como objetivo identificar os principais vieses cognitivos no âmbito das decisões judiciais, buscando enfrentar como esses desvios interferem na imparcialidade do julgador. Além disso, serão analisados os estudos desenvolvidos pelos psicólogos israelenses Daniel Kahneman e Amos Tversky, voltados à compreensão de como esses vieses são recebidos pela mente humana e exteriorizados, principalmente durante a tomada de decisões judiciais.

Desta feita, o presente trabalho se justifica na medida em que, embora se trate de um princípio consagrado pelo ordenamento pátrio, não há uma indicação objetiva nas normas processuais de como o julgador deve agir. Assim, considerando que, através do exercício da função jurisdicional, existe uma gama de aspectos subjetivos inerentes à pessoa do julgador, é de suma relevância analisar quais os fatores cognitivos obstam à efetivação do princípio da imparcialidade, haja vista que a interferência psíquica na tomada de decisões é um fenômeno corriqueiro no dia a dia forense, devendo ser coibido em prol da ordem democrática.

A título de delimitação, cumpre ressaltar que o presente trabalho analisará tão somente a interferência dos principais vieses cognitivos no âmbito das decisões judiciais, comprometendo sobremaneira a efetivação do princípio da imparcialidade do juiz. Além disso, não tem a pesquisa o fim de investigar técnicas aptas a neutralizar ou mitigar esses desvios de imparcialidade, identificando exclusivamente a incidência de fatores subjetivos no ato de decidir.

Para tanto, busca-se respaldo multidisciplinar em estudos desenvolvidos pela neurociência, delimitando em analisar a psicologia cognitiva comportamental e sua

contribuição na identificação dos vieses cognitivos presentes no âmbito da atividade jurisdicional. Vale destacar que a psicologia enquanto ciência voltada ao estudo da mente humana é relevante para compreender os fatores de caráter subjetivo que impedem que o julgador atue de forma imparcial. Trata-se de limitações psíquicas que dão ensejo a decisões arbitrárias, tendenciosas e fundadas em convicções pessoais.

No que concerne aos métodos de pesquisa, tem-se que o mais apropriado é a pesquisa bibliográfica por meio de levantamento em doutrinas, artigos científicos nacionais e internacionais, com prévia comprovação empírica e pautados na multidisciplinariedade, já que o que se questiona é como o juiz, na condição de homem comum, poderia ser imparcial em suas decisões, buscando identificar os principais vieses cognitivos que obstam à efetivação do princípio da imparcialidade.

2 PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE

Em face das experiências da Segunda Guerra Mundial e das fortes violações aos direitos humanos, a imparcialidade do juiz se tornou uma das mais ingentes tarefas em prol da democracia, já que seu objetivo é justamente evitar a deturpação do conteúdo impessoal da lei pelos magistrados. Neste diapasão, a imparcialidade foi consagrada como uma garantia fundamental no artigo X, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada em 10 de dezembro de 1948, a qual assegura a todo ser humano o direito a um julgamento imparcial por um tribunal independente.

No mesmo sentido, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, Pacto de São José da Costa Rica, celebrada em 22 novembro de 1969, estabeleceu, em seu artigo 8.1, a imparcialidade do julgador como uma garantia de justiça às partes. Além de reafirmar o referido princípio mundialmente, esta Carta de Direitos também impôs a obrigatoriedade de o acusado ser ouvido em um prazo razoável, submetido a um tribunal competente, independente e imparcial, previamente estabelecido.

Embora não possua previsão expressa na Constituição Federal de 1988, a imparcialidade do juiz foi incorporada no ordenamento brasileiro por meio da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, promulgada internamente pelo Brasil em 06 de novembro de 1992, por meio do Decreto 678.

Além disso, não há dúvidas de que o referido princípio é uma decorrência lógica de outras garantias e princípios previstos expressamente no texto constitucional, como o princípio do juiz natural (artigo 5º, incisos XXXVII e LII, da Constituição Federal), cuja finalidade é evitar os tribunais de exceção, e o princípio da equidade ou igualdade (artigo 5º, incisos I, VIII, XXXVII e XLII, da Constituição Federal), que garante um tratamento igualitário às partes.

Nota-se, pois, que, dada a sua importância no desenvolvimento de um processo justo e idôneo, a imparcialidade foi consagrada em diversos textos constitucionais como um direito fundamental do cidadão. Nesse sentido, preleciona Rui Portanova (2013, p. 77):

A imparcialidade é a condição básica e essencial para que um juiz atue. O juiz, portanto, jamais deverá tomar uma posição, não favorecer nenhuma das

partes. Acaba por ser, a imparcialidade, um direito fundamental do cidadão, o qual tem direito a ter um juiz imparcial e independente.

Em apartada síntese, a imparcialidade assegura às partes o julgamento por um terceiro que não possua interesse na solução do litígio em favor de qualquer delas, evitando que o magistrado se comprometa e decida à causa de forma tendenciosa.

José Cretella Neto (2006, p. 243) disserta que “o princípio da imparcialidade do juiz garante que o processo seja julgado por magistrado investido da autoridade legal conferida ao cargo, isento de pressões de qualquer ordem, sujeito apenas a lei e com aptidão para o efetivo exercício da tutela jurisdicional”.

Conceituando a imparcialidade, José Miguel Garcia Medina (2016, p. 156) assevera:

Através do processo, a lide é solucionada por um terceiro, que é o órgão instituído pelo Estado para, de modo independente, desempenhar a função jurisdicional (desinteresse objetivo). Além disso, impõe-se, ao agente que desempenha esta função, atuar com imparcialidade, não podendo ter interesse em que o conflito seja solucionado em favor desta ou daquela parte (desinteresse subjetivo; cf., a respeito, Antonio do Passo Cabral, *Imparcialidade e imparcialidade...*, RePro 149/339). As partes, pois, devem ser tratadas isonomicamente, pelo juiz. O juiz deve atuar, ainda, de modo neutro, “valendo-se dos valores encampados pelo direito vigente, sob forma de princípios fundamentais, em sua grande maioria constantes do texto constitucional, e não de acordo com as suas concepções pessoais a respeito do que deva ser a decisão acertada para o caso” (Teresa Arruda Alvim Wambier, *Recurso especial ... cit.*, 2. ed., n. 4.8, p. 151). Afirmamos que o juiz deve atuar [...] inspirado pelos valores sociais e econômicos refletidos nos princípios que informam o sistema jurídico.

Em razão desse princípio, o juiz deve sempre buscar interpretar os fatos como eles são, e não como acredita ser ou acha melhor ser. Para tanto, deve se posicionar de forma equidistante às partes e ao objeto da lide, afastando suas convicções particulares a fim de que, ao final do devido processo legal, possa decidir conforme os valores e princípios que regem o sistema jurídico, isto é, de forma imparcial.

Além disso, o princípio da imparcialidade impõe ao Estado-juiz o dever de tratar as partes com “igual consideração e igual respeito” (DOWRKIN, 2005, p. 278). Sendo assim, devem ser oportunizadas aos litigantes as mesmas oportunidades de demonstrar em juízo as suas razões, para só então, depois de ouvidas e consideradas ambas as versões, o juiz formar o seu convencimento e decidir o conflito.

Nas palavras de Fredie Didier Júnior (2017, p. 97), “o juiz não deve, porém, ter interesse no litígio, bem como deve tratar as partes com igualdade, garantindo o contraditório e a paridade de armas: isso é ser imparcial”. Vale dizer que somente por meio da imparcialidade, o processo pode representar um instrumento não apenas técnico, mas também ético capaz de solucionar os conflitos interpessoais de forma justa e idônea.

Assim, mais que um princípio processual ou uma garantia de justiça às partes, a doutrina caracteriza a imparcialidade como um atributo inerente à jurisdição ou ainda como um pressuposto de validade da relação processual. A esse respeito, a doutrina discorre:

O caráter da imparcialidade é inseparável dos órgãos exercentes da jurisdição. O juiz, e do mesmo modo o árbitro, coloca-se entre as partes e acima delas: esta é a primeira condição para que possam exercer sua função dentro do processo. A imparcialidade do julgador é pressuposto para que a relação processual se instaure validamente. (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2014, p. 76)

No mesmo sentido, explana Alexandre Freitas Câmara (2008, p. 47):

A imparcialidade é essencial para que se tenha um processo justo. É essencial que o juiz a que se submete o processo seja imparcial, sob a penalidade de se retirar toda a legitimidade de sua decisão. [...] Porém a imparcialidade, nada tem a ver com a neutralidade do juiz, uma vez que se o juiz ficar neutro ele estará passivo, e não é isto que se quer. Assim sendo, o juiz deverá ser imparcial sem ser neutro. A imparcialidade que se espera do juiz é a que resulta da ausência de qualquer interesse pessoal do juiz na solução da demanda a ele apresentada. O juiz deverá ser alguém estranho às partes.

Cumprir destacar que a imparcialidade do juiz, condição precípua à realização da prestação jurisdicional, pode ser analisada sob dois aspectos, sendo eles: objetivo e subjetivo. Tais elementos são considerados essenciais à própria definição de jurisdição, de modo que o primeiro está vinculado à ideia de alteridade, terceiridade ou alienidade, enquanto o segundo se refere à condição psicológica ou anímica.

De acordo com a imparcialidade subjetiva, o julgador não deve se interessar pela causa nem tomar partido por quem quer que seja. Por sua vez, a imparcialidade objetiva impede que o julgador atue como parte, devendo manter-se equidistante aos litigantes.

Em decorrência do aspecto subjetivo da imparcialidade, nota-se que o princípio da imparcialidade está diretamente relacionado à pessoa do magistrado, já que é ele quem realiza o julgamento das lides processuais. Contudo, enquanto ser humano, o julgador possui seus ideais, sua ética pessoal e seus próprios princípios, de sorte que no exercício da função jurisdicional nem sempre consegue se posicionar de forma alheia ao litígio e às partes, o que o deixa vulnerável às suas próprias emoções e sentimentos.

Com efeito, durante o ato de decidir, muitas vezes o magistrado é afetado por atalhos mentais (os chamados vieses cognitivos), que os levam a cometerem erros sistemáticos e, por conseguinte, violar o princípio da imparcialidade. Esse fenômeno é agravado pelo fato de que a ciência normativa do direito, embora tente de alguma forma eliminar as possíveis variáveis capazes de influenciar uma decisão judicial, não aponta precisamente como o juiz deve agir para isso, estando longe de atingir o âmago da questão.

Por essa razão, a multidisciplinariedade, sobretudo os estudos desenvolvidos pela psicologia com vistas a compreender a mente humana, revela-se como uma alternativa à efetivação do princípio da imparcialidade do juiz, o que será melhor abordado no capítulo que segue.

3 A PSICOLOGIA COMO CIÊNCIA ALTERNATIVA À EFETIVAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE DO JUIZ

Conforme mencionado alhures, a doutrina jurídica relaciona a imparcialidade do juiz com a ideia de distanciamento do magistrado das partes e com a ausência de interesse na solução do litígio em favor de uma delas, considerando estes critérios essenciais à prestação da atividade jurisdicional. Todavia, tem-se percebido que esse conceito de imparcialidade apresentado pela ciência normativa não é suficiente para a efetivação do princípio da imparcialidade.

Isso se deve ao fato de que a imparcialidade está intrinsecamente ligada à psique dos juízes, os quais, ainda que investidos na função jurisdicional, carregam consigo as singularidades que lhes são atinentes e inerentes enquanto homem comum. Dessa forma, o princípio da imparcialidade não pode ser efetivado sem que, primeiramente, sejam compreendidas as inúmeras influências (conscientes e inconscientes, propositais ou não) que estão em jogo quando se pratica um ato decisório.

A propósito, estudos desenvolvidos pela psicologia podem contribuir sobremaneira para a realização do princípio da imparcialidade, uma vez que são voltados à compreensão da mente humana e à identificação dos principais vieses cognitivos que incidem sobre o ato de decidir. Sob o ponto de vista epistemológico, psicologia significa “estudo da alma” (gr. ψυκη, λογος / ψυχή, psyché = "alma" - λογία, logia = "estudo").

A psicologia é a ciência que estuda o comportamento e os processos mentais dos indivíduos (psiquismo), uma vez que estuda tanto os atos e reações observáveis quanto os processos como os sentimentos, as emoções e as representações mentais que não podem ser observadas diretamente. (GERRIG, 2005, p. 02).

Até meados do século XX, a história da psicologia se confundia com a da filosofia. Os principais responsáveis por esse rompimento foram Sócrates, Platão e Aristóteles, os quais instigaram a investigação da alma humana. A partir dos estudos desenvolvidos por esses teóricos, os comportamentos observáveis passaram a fazer parte da investigação científica, já que buscavam decifrar o comportamento humano.

Nesse contexto, a psicologia foi elevada ao campo das ciências modernas, adquirindo autonomia em relação às demais ciências. Além disso, os conhecimentos produzidos pela psicologia e a complexidade e capacidade de transformação do ser humano acabaram por ampliar em grande medida sua área de atuação.

Dessa forma, não há dúvidas de que hoje a psicologia pode contribuir em várias áreas de conhecimento, possibilitando a cada uma gama infinita de descobertas sobre o homem e seu comportamento. No âmbito da ciência jurídica, mais precisamente no que se refere à tomada de decisões, a psicologia possibilita enfrentar os principais óbices à imparcialidade do magistrado.

3.1 A PSICOLOGIA COMPORTAMENTAL

Em meados do século XX, o teórico americano John Watson desenvolveu o Behaviorismo, ramo do conhecimento fundado no conjunto das teorias psicológicas que postulam o comportamento como o mais adequado objeto de estudo da Psicologia.

O comportamento é definido por meio de unidades analíticas, como respostas e estímulos, e investigado por meio de diferentes métodos, dentre os quais se destacam a observação do comportamento em ambiente experimentalmente controlado, a observação do comportamento em ambiente natural e a interpretação de relações comportamentais orientadas por evidências empíricas (COSTA, 2016).

Os adeptos dessa corrente compreendem o comportamento como uma relação interativa entre o ser e o ambiente, e a transformação decorre naturalmente em função de seu valor adaptativo.

De acordo com José Eduardo da Fonseca Costa (2016), trata-se de uma aplicação análoga ao modelo evolucionista de Charles Darwin, compreendendo os três níveis de seleção, quais sejam, filogenético (abrange comportamentos adquiridos hereditariamente pela história de seleção da espécie), ontogenético (abrange comportamentos adquiridos pela história vivencial do indivíduo) e cultural (restrito à espécie humana, abrange os comportamentos controlados por regras, estímulos verbais, transmitidos e acumulados ao longo de gerações por meio da linguagem).

Essa análise do comportamento, ao invés de olhar para dentro do organismo a fim de determinar as causas de seu comportamento a partir de estados de consciência e impressões vividas (introspecção), rejeita a ênfase inicial da psicologia nos mecanismos internos da mente e prioriza o comportamento observável, que pode ser medido objetivamente como um fato físico (extrospecção).

Desse modo, o aludido modelo não decifra os processos mentais que estão por trás do comportamento, razão pela qual ensejou o desenvolvimento da psicologia comportamental cognitiva.

3.2 A PSICOLOGIA COMPORTAMENTAL COGNITIVA

A psicologia comportamental cognitiva trata de uma área da ciência que investiga os processos mentais superiores, examinando questões sobre a memória, atenção, percepção, aprendizagem, representação de conhecimento, raciocínio, criatividade, resolução de problemas, julgamento, tomada de decisão e linguagem. A psicologia cognitiva é um dos mais recentes ramos da investigação em psicologia, tendo se desenvolvido nos princípios dos anos 1960, destacando-se como um de seus propulsores Donald Broadbent através de sua obra "Perception and Communication", publicada em 1958.

Em seu quadro de pensamento, o citado autor considera que os processos mentais são comparáveis aos *softwares* a serem executados em um computador, metaforicamente comparado ao cérebro humano, envolvido em um cálculo complexo, o qual recebe informação, processa e armazena, para sua exemplificação utilizam de fluxogramas e fórmulas matemáticas.

Nessa linha de intelecção, discorrem:

A premissa central da teoria psicológica cognitiva é o entendimento de que o cérebro humano funciona como um limitado processador de informações, que não pode gerir com sucesso todos os estímulos que cruzam o seu limiar de percepção. A complexidade de múltiplas tarefas excede a capacidade do cérebro de processar informações e, como resultado, os decisores são impelidos a cometer erros. Todavia, as pessoas efetivamente “negociam” com o meio ambiente na maioria do tempo. Para executarem bem os seus afazeres diários, os seres humanos devem alocar seus escassos recursos cognitivos de forma eficiente, razão por que eles devem ignorar a informação que não é importante e prestar muita atenção à informação que é.¹ (RACHLINSKI; FARINA, 2002, p. 259, tradução nossa).

Desta feita, a psicologia comportamental cognitiva tenta romper o dualismo que, há quase um século, separa os que desejam fazer da psicologia uma ciência experimental de manifestações exteriores metodologicamente autônomas dos que querem fazer dela uma disciplina quase filosófica que tenha como objeto particular o indivíduo mesmo em sua vida interior. Busca unificar o que de melhor as duas correntes contribuíram no intento de decifrar os mais intrincados segredos da mente.

Conforme se observou ao longo de estudos seculares, a psicologia comportamental cognitiva prospecta como uma alternativa inovadora em relação às demais teorias que analisam a decisão judicial. Em um de seus desdobramentos, encarregou-se de decifrar o próprio comportamento mental do magistrado bem como o modo como as informações são obtidas, e como esses vieses são exteriorizados no âmbito processual.

3.3 O SISTEMA DUAL DE DANIEL KAHNEMAN E AMOS TVERSKY

O conhecimento desenvolvido por Daniel Kahneman e Amos Tversky é imprescindível para aferir como os vieses cognitivos são recebidos pela mente humana e exteriorizados, principalmente durante a tomada de decisões judiciais. Para explicar como o cérebro reage a estímulos, Kahneman e Tversky, a partir da Psicologia Cognitiva, desenvolveram os chamados agentes S1 e S2.

A partir desses sistemas, comprovaram empiricamente que o ser humano é induzido a criar padrões daquilo que automaticamente é assimilado, de modo que, durante a tomada de decisões, é comum que seja influenciado por seus instintos e emoções. Sobre tais conclusões, destaca-se:

¹ “The core premise of cognitive psychological theory is an understanding that the human brain is a limited information processor that cannot possibly manage successfully all of the stimuli crossing its perceptual threshold. The complexity of many tasks exceeds the brain’s capacity to process information, and as a result decisionmakers are bound to make mistakes. Nevertheless, people effectively negotiate their environments most of time. To perform as well as they do in day-to-day living, humans must allocate their scarce cognitive resources efficiently. They must ignore information that is not important, and attend closely to information that is”.

Um das mais surpreendentes conclusões que obtive, juntamente com seu companheiro de pesquisas, Amos Tversky, foi que em muitas decisões, inclusive nas mais importantes, o ser humano por diversas vezes age não guiado pela razão, mas por instintos e emoções, ou seja, desprovidos do mito da racionalidade moderna. (ROSA; TOBLER, 2015)

Cumpramos ressaltar que S1 e S2 são elementos fictos criados por Kahneman e Tversky, uma vez que o cérebro não dispõe de partes específicas responsáveis por tais sistemas. Entretanto, são utilizados para esclarecer, de forma simples e precisa, como o cérebro age e interage com o ambiente externo, sendo influenciado ora pela razão, ora pelas emoções, o que não é diferente com os juizes.

O Sistema S1 está relacionado às primeiras impressões e sensações, que são captadas sem o seguimento de uma linha de pensamento, sendo instinto natural do homem assimilar tudo que está a seu redor (ROSA; TOBLER, 2015). Desse modo, o sistema S1 caracteriza-se pela rapidez e automatismo, uma vez que as informações são absorvidas pelo cérebro de forma imediata e, por essa razão, tende a aceitar uma informação inicial como verdadeira.

Já o Sistema S2 é responsável pela organização das ideias recebidas pelo Sistema S1, sendo responsável pelos comportamentos racionais do homem (ROSA; TOBLER, 2015). Isso se deve ao fato de que, através desse sistema, os pensamentos são ordenados pelo cérebro, estabelecendo assim uma ordem de ideias coesas e compreensíveis.

Nota-se, pois, que os erros são mais suscetíveis no sistema S1, que age de forma automática e intuitiva, sendo a percepção involuntária. Isso significa que há uma tendência em aceitar uma informação inicial como verdadeira ou ainda em acreditar primeiro na resposta buscada para somente em seguida perscrutar os argumentos que lhe cercam.

Para Eduardo José da Fonseca Costa (2016), no Sistema S1 a solução de um problema está mais vulnerável às experiências passadas do julgador, de modo que o problema muitas vezes é resolvido sem se conhecerem todas as alternativas possíveis.

Assim, a tomada de decisões embasada nesse sistema pode ir de encontro ao princípio da imparcialidade, posto que, caso o juiz não realize um esforço mínimo da memória, é provável que a sedução da resposta crie argumentos equivocados, fazendo com que ele solucione o conflito com base naquilo que lhe parece mais agradável, isto é, de forma intuitiva, característica própria desse sistema (COSTA, 2016).

Destaca-se ademais que, diante de julgamentos e decisões que reclamam um grau elevado de atenção, a intuição e a percepção involuntária do S1 não se mostram adequadas para solucionar o problema, o qual exige um esforço maior da mente. Nesse casos, o Sistema S2 se mostra essencial, uma vez que este organiza melhor as ideias de diferentes ações além de estabelecer uma conexão entre elas (ROSA; TOBLER, 2015).

Desse modo, durante o exercício da função jurisdicional, o julgador, notadamente nas causas de maior complexidade, deve recorrer ao Sistema S2, diminuindo o risco de decisões precipitadas e fundadas em concepções prévias. Isso porque esse sistema é mais racional, lógico e consciente, embora também possua algumas falhas, como nos casos em que é submetido a desafios de extrema

complexidade e não consegue operar de forma ininterrupta, havendo um momento em que a capacidade de raciocínio chega ao limite.

Por outro lado, embora o Sistema S1 não seja o mais adequado na tomada de decisões, ele pode ser eficaz na resolução de pequenos contratemplos. Todavia, quando ao deparar-se com questões mais complicadas buscará, de igual modo, soluções rápidas e sem esforço, substituindo a complexidade do problema por algo mais compreensível (ROSA; TOBLER, 2015).

Ocorre que esse método de substituição, o qual é chamado de heurística, oculta erros que interferem diretamente na resolução do problema, pois nem sempre o que é mais compreensível responde à questão mais complexa. De acordo com Kahneman (2012, p. 123), esse fenômeno ocorre porque o ser humano é predisposto a calcular mais do que o necessário.

A esse respeito Alexandre Morais da Rosa e Giseli Caroline Tobler (2015) prelecionam:

Diante de um problema não focamos na situação real, ao contrário elaboramos hipóteses para problemas cuja resposta já conhecemos mas que não pertencem a evidência analisada, e assim nasce uma decisão. O Sistema S2 geralmente é racional, consciente e lógico, embora preguiçoso. Todavia quando se trata de heurísticas e a questão envolve emoções o Sistema S2 está mais inclinado a aceitar a sugestão do Sistema S1.

Nesse sentido, no âmbito da atividade jurisdicional, em observância ao princípio da imparcialidade e outros que garantem às partes um julgamento justo, as heurísticas devem ser evitadas, pois estas produzem os “atalhos cognitivos”, a partir dos quais são realizados julgamentos simplificados, sem considerar todas as informações relevantes apresentadas pelos litigantes.

Como bem explica Jhonathan Baron (2014, p. 69) “trata-se de juízos intuitivos, não fundamentados, baseados em conhecimento parcial, experiência ou suposições, que às vezes são corretos e às vezes são errados, sem haver uma segurança lógica absoluta”

Assim, se o julgador que não estiver compenetrado em verificar cautelosamente os dados que lhes são apresentados de fontes de informações independentes, a congruência da sistemática jurídica não encontrará respaldo no sistema reflexivo (S2), que terá sido maculado pelo sistema primitivo (S1), fenômeno este imputável às seduções do impulsivismo e à insuficiência de cânones seguros.

4 PRINCIPAIS VIESES QUE INFLUENCIAM A DECISÃO JURÍDICA E SUA RELAÇÃO COM A IMPARCIALIDADE DO JUIZ

Conforme demonstrou-se, o juiz, ainda que no exercício do poder jurisdicional, é pessoa comum, de modo que possui convicções que lhes são particulares bem como experiências anteriores absorvidas, o que dificulta a prolação de decisões isentas de subjetivismos. Não bastasse, a mente humana é desafiada na medida em que se amplia

a complexidade de determinada questão a ser resolvida, não sendo diferente com o magistrado, o que configura outro óbice à efetivação do princípio da imparcialidade.

Dado isso, estando os julgadores propensos a agirem de forma intuitiva e impulsiva, é comum a presença de desvios cognitivos no processo de interpretação jurídica e conseqüentemente na tomada de decisões, o que consiste em uma afronta à segurança jurídica. Daí cumpre a relevância de arrolar alguns dos principais vieses que comprometem de forma incisiva o julgamento imparcial.

O professor Juarez Freitas (2013, p. 233) aponta como enviesamentos mais frequentes o de confirmação, o da falsa coerência, o de aversão à perda, o do “*status quo*”, o do enquadramento, o do otimismo excessivo e o do presente.

O viés da confirmação é apresentado como a propensão a optar por aquilo que pode ser confirmado preliminarmente, não sendo submetido ao crivo do sistema reflexivo (Sistema S2). Nesse caso, busca-se primordialmente a celeridade, o que limita compreensões diversas daquelas já estabelecidas (FREITAS, 2013). Como exemplo desse viés pode-se destacar a hipótese em que o juiz, principalmente se estiver em condições de fadiga ou estresse, fixa uma inclinação inicial, conduzindo as provas e os argumentos no sentido de confirmarem essa crença e afastando tudo aquilo que se apresenta em dissonância.

Já o viés da falsa coerência consiste na predisposição do cérebro em negar a dúvida e eliminar as interpretações conflitantes, criando soluções coerentes, que, em sua maioria, são falsas (FREITAS, 2013). Pode ocorrer, a título de exemplificação, quando o cérebro realiza a leitura de um texto normativo suprimindo deliberadamente suas ambigüidades, sob o pretexto de que a interpretação realizada corresponde à suposta vontade do legislador.

Segundo Juarez Freitas (2013), outro viés frequente na mente humana é o de aversão à perda, o qual prioriza as perdas em detrimentos dos ganhos. Esse fenômeno faz com que a inércia conservadora inviabilize transformações positivas, podendo ser observado, por exemplo, quando o intérprete, temendo perder uma discussão no colegiado, opta por uma solução simplista e adere à opinião da maioria, afastando suas convicções e princípio em contrário.

O viés do *status quo* representa a predisposição de conservar as escolhas já realizadas, ainda que disfuncionais, anacrônicas e obsoletas (FREITAS, 2013). No que tange às repercussões desse viés, destaca-se a dificuldade de aceitar inovações muitas vezes necessárias no âmbito das orientações jurisprudências, fazendo com que muitas vezes permaneçam em vigor decisões que não correspondem com as exigências sociais.

Relacionado ao viés do enquadramento, está a ideia de aceitar o enquadramento estabelecido para a questão, sem observar se uma alternativa diversa conduziria a uma solução mais plausível. Nesse sentido, conforme preleciona Steven Pinker (2008, p. 448), uma limitação da racionalidade “é a nossa capacidade de enquadrar um fato de diversas formas faz com que troquemos de ângulo no decorrer de uma ação, dependendo de como a ação é descrita”.

Em relação ao viés do otimismo excessivo, Juarez Freitas (2013) destaca que a confiança exacerbada conduz a previsões excessivamente seguras, o que ocasiona erros nem sempre inocentes. Por isso, deve-se buscar um grau de confiança e otimismo moderado, já que o excesso conduz a julgamentos distorcidos.

Por sua vez, o viés do presente representa a tendência de se buscarem soluções imediatas, sem que sejam questionados os efeitos a longo prazo do julgamento (FREITAS, 2013). Desse modo, são causados prejuízos de toda ordem, justamente por falhas nas escolhas intertemporais.

Destarte, o que se percebe a partir da análise dos principais vieses cognitivos é que, em sua maioria, representam procedimentos simplificadores utilizados pelo homem comum, uma vez que auxiliam a encontrar respostas rápidas. Ocorre que nem sempre esses julgados simplificados são os mais acertados, fenômeno que, quando presente no âmbito da atividade jurisdicional, amplia a insegurança jurídica e não corresponde aos objetivos do princípio da imparcialidade do juiz.

Com efeito, para o desenvolvimento de um processo justo e democrático é imprescindível que o Estado-juiz haja conforme os princípios e valores que regem o ordenamento jurídico, buscando afastar, durante os atos decisórios, as concepções simplistas e enviesadas. Além disso, o magistrado perante o qual se desenvolve o processo deve proporcionar às partes um tratamento igualitário, haja vista que a garantia da imparcialidade impõe ao juiz o dever de “igual consideração e igual respeito” (DOWRKIN, 2005, p. 278), isto é, uma atuação de forma equânime, sem o favorecimento exagerado de qualquer das partes.

Por outro lado, cumpre destacar que os estudos desenvolvidos pela psicologia podem contribuir sobremaneira para a concretização da imparcialidade judicial, uma vez que são voltados à mente e ao comportamento humano, e os principais enviesamentos que acometem o juiz estão ligados à sua psique, estando fora do alcance da ciência normativa do direito.

Por fim, ressalta-se que a referida temática carece de pesquisas aprofundadas e deve ser tratada com especial atenção, visto que ignorar os fatores subjetivos que acometem os julgadores durante a tomada de decisões pode comprometer significativamente a efetivação do princípio da imparcialidade.

5 CONCLUSÃO

A imparcialidade do juiz, conforme demonstrado no presente trabalho, consiste em uma garantia de justiça às partes, sendo caracterizada inclusive como um pressuposto de validade da relação processual, já que é por meio dela que se desenvolve um processo justo e idôneo. Como foi visto, embora não haja previsão expressa na Constituição Federal, não há dúvidas de que a imparcialidade do juiz é um princípio basilar do ordenamento jurídico pátrio, uma vez que decorre de várias outras garantias constitucionais, como a do juiz natural e a da igualdade.

Todavia, partindo da premissa de que todo e qualquer tomador de decisões é provido de uma racionalidade limitada, verifica-se que o magistrado, durante o exercício da atividade jurisdicional, possui uma tendência a agir de forma intuitiva e impulsiva, decidindo muitas vezes com base em suas convicções pessoais. Nesse sentido, é comum a presença de desvios cognitivos no ato de julgar, o que dificulta sobremaneira a prolação de decisões isentas de subjetivismos e, por conseguinte, a efetivação do princípio da imparcialidade do juiz, gerando enorme insegurança jurídica às partes envolvidas no processo.

Esse fenômeno de enviesamentos psíquicos ocorre com mais frequência nos casos em que a lei não determina expressamente como o juiz deve agir, dando-lhe ampla autonomia para conduzir o processo e obter os elementos que entender necessário à formação de seu convencimento.

Diante disso, discorreu-se, no presente trabalho, sobre a importância de estudos multidisciplinares voltados à compreensão da mente e comportamento do juiz, como a psicologia comportamental cognitiva, que podem contribuir para o desenvolvimento de técnicas aptas a afastar os desvios cognitivos que comprometem significativamente a imparcialidade do julgador.

Nesse contexto, o presente trabalho apresentou alguns aspectos dos estudos desenvolvidos por Daniel Kahneman e Amos Tversky, explicando como o cérebro humano reage a estímulos e interage com o ambiente externo. A partir da análise dos Sistemas S1 e S2, verificou-se que o homem é induzido a criar padrões daquilo que automaticamente é assimilado por ele, o que não poderia ser diferente com o magistrado.

Ainda de acordo com os estudos de Kahneman e Tversky, submeter o cérebro a estímulos de atenção não só melhora o autocontrole mas também aumenta a capacidade de raciocinar, interpretar e compreender situações novas. Assim, quanto maior o estímulo recebido pelo juiz, mais propenso a desenvolver seu Sistema S2 e, conseqüentemente, mais apto a resolver questões complexas ele estará.

Por fim, analisando os principais vieses cognitivos que influenciam o juiz durante a tomada de decisão, pode-se perceber que a questão torna-se mais intrincada quando o magistrado dispõe de alguma informação. Desse modo, não se pode olvidar que um dos maiores desafios no âmbito do Direito é evitar erros oriundos de vieses e desvios cognitivos, sendo necessário recorrer a algumas técnicas desenvolvidas pela psicologia comportamental cognitiva e outras áreas afins, capazes de auxiliar o juiz no processo de neutralização e mitigação desses enviesamentos.

Assim consoante o que se discorreu, o ser humano efetivamente não é imparcial ou neutro, o que constitui um óbice à efetivação do princípio da imparcialidade do juiz. Por essa razão, mostra-se pertinente e necessário sistematizar mecanismos capazes de evitar as falhas cognitivas do julgador, os quais devem ser recepcionados pelo sistema processual a fim de reduzir o risco de decisões subjetivas e, conseqüentemente, impedir a mera suspeita de que o princípio da imparcialidade não seja observado, uma vez que se trata de uma garantia do devido processo legal e característica primordial da jurisdição.

REFERÊNCIAS

ARMOR, David A.; TAYLOR, Shelley E. When predictions fail: the dilemma of unrealistic optimism. *In*: GILOVICH, Thomas; GRIFFIN, Dale; KAHNEMAN, Daniel (coord.) **Heuristics and biases: the psychology of intuitive judgment**. New York, NY: Cambridge University Press, p.334-347, 2002.

BARON, Jonathan. **The Oxford handbook of behavioral economics and the law**. New York: Oxford University Press, 2014.

- CALDERÓN, Gonzalo M. Armienta. **Teoría general del proceso: principios, instituciones y categorías procesales**. 2. ed. México: Editorial Porrúa, 2006.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 18. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. 1v. 496 p.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria geral do processo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. 448 p.
- CONEGLIAN, Olivar Augusto Roberti. Princípio do juiz natural. *In*: OLIVEIRA NETO, Olavo de; LOPES, Marua Elizabeth de Castro (org.) **Princípios processuais civis na Constituição**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008..
- COSTA, Eduardo José da Fonseca. **Levando a imparcialidade a sério: proposta de um modelo interseccional entre direito processual, economia e psicologia**. 2016. 187 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.
- CRETELLA NETO, José. **Fundamentos principiológicos do processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- DIDIER JÚNIOR, Fredie Didier. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. 1v. 880 p.
- DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. Tradução de Luís Carlos Borges. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005. 610 p.
- DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010. 272 p.
- FREITAS, Juarez. A hermenêutica jurídica e a ciência do cérebro: como lidar com os automatismos mentais. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 40, n. 130, p.223-244, jun. 2013.
- GERRIG, Richard J.; ZIMBARDO, Philip G. **A psicologia e a vida**. Tradução Roberto Cataldo Costa. 16. ed. Porto Alegre: Artmed, 2005.
- KAHNEMAN, Daniel. **Rápido e devagar: duas formas de pensar**. Tradução Cássio de Arantes Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012.
- MEDINA, José Miguel Garcia. Novo Código de Processo Civil Comentado. 4. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2016. 1776 p.

NUNES, Dierle; LUD, Natanael; PEDRON, Flávio Quinaud. **Desconfiando da (im)parcialidade dos sujeitos processuais**: um estudo sobre os vieses cognitivos, a mitigação de seus efeitos e o debiasing. Salvador: JusPodivm, 2018. 320 p.

PINKER Steven. **Do que é feito o pensamento**. São Paulo: Cia. das Letras, 2008.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do processo civil**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. 312 p.

RACHLINSKI, Jeffrey J.; FARINA, Cynthia R. **Cognitive Psychology and Optimal Government Design**. 2002. Disponível em: <http://scholarship.law.cornell.edu/facpub/755/>. Acesso em: 26 ago. 2017.

ROSA, Alexandre Morais da; TOBLER, Giseli Caroline. **Teoria da decisão rápida e devagar, com Kahneman**. 2015. Disponível em: <http://emporiododireito.com.br/teoria-da-decisao-rapida-e-devagar-com-kahneman-por-gisel/>. Acesso em: 26 ago. 2017.

WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi. **As contribuições da psicologia cognitiva para a compreensão do senso comum penal**. 2017. Disponível em: <http://emporiododireito.com.br/as-contribuicoes-da-psicologia-cognitiva-para-a-compreensao-do-senso-comum-penal>. Acesso em: 04 maio 2017.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Estructuras judiciales**. Buenos Aires: Ediar Sociedad Anônima, 1994.