

O juiz penal e a teoria da dissonância cognitiva

Por Rômulo de Andrade Moreira¹

Resumen: *A finales de los años cincuenta del siglo pasado, el psicólogo estadounidense Leon Festinger formuló y desarrolló la Teoría de la Disonancia Cognitiva, un aporte muy importante de la Psicología a otras áreas del conocimiento humano, incluido el Derecho. Profesor en las universidades de Iowa, Rochester, Minnesota, Stanford y Michigan y en el Instituto Tecnológico de Massachusetts, el profesor Festinger también ha enseñado en la New School for Social Research de Nueva York. Su libro “Una teoría de la disonancia cognitiva” fue publicado originalmente en 1957 por Stanford University Press; en Brasil, fue publicado por primera vez en 1975 por Zahar Editores. En la década de 1980, el jurista alemán Bernd Schünemann, utilizando la teoría festingeriana, formuló lo que él llama la hipótesis previa al juicio, comprobándola también empíricamente “a través de una serie de experimentos en las ciencias sociales, en los que las circunstancias del proceso penal alemán deben ser examinadas, reproducida con la mayor fidelidad posible.”*

Palabras clave: Leon Festinger - Teoría de la Disonancia Cognitiva - Psicología -

¹ Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia e professor de Direito Processual Penal da Universidade Salvador – UNIFACS.

Derecho - Bernd Schünemann - Hipótesis previa al juicio.

No final dos anos cinquenta do século passado, o psicólogo norte-americano Leon Festinger formulou e desenvolveu a Teoria da Dissonância Cognitiva, importantíssima contribuição da Psicologia para outras áreas do conhecimento humano, incluindo o Direito. Professor nas universidades de Iowa, Rochester, Minnesota, Stanford e Michigan e no Instituto Tecnológico de Massachusetts, o Professor Festinger lecionou também na New School for Social Research, de Nova York.

O seu livro “*A Theory of Cognitive Dissonance*” foi publicado originalmente no ano de 1957, pela Stanford University Press; no Brasil, foi publicado pela primeira vez em 1975, pela Zahar Editores.

Segundo a teoria do Professor Festinger – empiricamente formulada –, “*o indivíduo esforça-se por realizar um estado de coerência consigo mesmo, existindo a mesma espécie de coerência entre o que uma pessoa sabe ou crê e o que faz.*”

Substituindo a palavra “incoerência” por “dissonância” e a palavra “coerência” por “consonância”, ele explica que “*a existência de dissonância, ao ser psicologicamente incômoda, motivará a pessoa para tentar reduzi-la e realizar a consonância, evitando ativamente situações e informações suscetíveis de aumentar a dissonância.*”

Assim, “*a dissonância cognitiva pode ser considerada uma condição antecedente que leva à atividade orientada para a sua redução, tal como a fome conduz à atividade orientada no sentido de redução da fome.*”

Ora, diz Festinger, “*como a redução da dissonância é um processo básico nos seres humanos, não surpreende que as suas manifestações possam ser observadas em tão grande variedade de contextos.*”

Segundo Festinger, “o ponto importante a recordar é que existe pressão para que se produzam relações consonantes entre cognições e para que se evite ou reduza a dissonância.” A dissonância, uma vez criada, tende a persistir e “não existe garantia alguma de que a pessoa esteja apta a reduzir ou remover a dissonância”: é o que ele denomina de “persistência da dissonância”.²

Nos anos oitenta, o jurista alemão Bernd Schünemann, valendo-se da teoria festingeriana, formulou o que ele chama de hipótese do pré-julgamento, testando-a também empiricamente “por meio de uma série de experiências de ciências sociais, nas quais as circunstâncias do processo penal alemão deveriam ser reproduzidas tão fidedignamente quanto possível.”

Para Schünemann - a partir de dados e números experimentalmente comprovados - “se os juízes penais, antes da audiência, tiverem conhecimento dos autos, eles condenarão com maior frequência que juízes sem esse conhecimento; e, existindo conhecimentos dos autos, serão cometidos na audiência mais erros no armazenamento das informações que contradizem os autos do que no caso em que inexista esse conhecimento.”

Segundo ele, o juiz que teve conhecimento anterior de informações sobre o caso penal (lendo, por exemplo, os autos da investigação criminal preliminar) tende a superestimar as informações que confirmam a hipótese já aventada e mentalmente sedimentada, “enquanto as informações contrárias são sistematicamente menosprezadas”: trata-se do efeito inércia ou perseverança, “um mecanismo de autoconfirmação de hipóteses”.

Assim, o Juiz penal que teve acesso ao procedimento da investigação criminal (um material absolutamente precário do ponto

de vista probatório) procura, “predominantemente, informações que confirmem a hipótese que, em algum momento prévio, fora aceita (‘acolhida pelo ego’), tratem-se elas de informações consonantes ou de informações dissonantes, desde que sejam facilmente refutáveis, de modo que elas acabem tendo um efeito igualmente confirmador”: é o princípio da busca seletiva de informações.

De tal maneira, “uma vez que a leitura dos autos faz surgir no juiz uma imagem do fato, é de se supor que, tendencialmente, o juiz a ela se apegará de modo que ele tentará confirmá-la na audiência, isto é, tendencialmente deverá superestimar as informações consonantes e menosprezar as informações dissonantes.”

Conclui, então, Schünemann, que “o processamento de informações pelo juiz é em sua totalidade distorcido em favor da imagem do fato que consta dos autos da investigação e da avaliação realizada pelo ministério público, de modo que o juiz tem mais dificuldade em perceber e armazenar resultados probatórios dissonantes do que consonantes, e as faculdades de formulação de perguntas que lhe assistem são usadas não no sentido de uma melhora do processamento de informações, e sim de uma autoconfirmação das hipóteses iniciais.”³

Aqui, lembra-se, outrossim, a referência ao “pensamento paranoico” de que falava Franco Cordero, que leva o Juiz (considerando o primado da hipótese sobre os fatos) a buscar diretamente a prova para confirmar a sua hipótese, ainda que o faça

² FESTINGER, Leon. Teoria da Dissonância Cognitiva. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1975, pp. 11 e seguintes.

³ SCHÜNEMANN, Bernd. “O juiz como um terceiro manipulado no processo penal? Uma confirmação empírica dos efeitos perseverança e aliança.” In Estudos de Direito Penal e Direito Processual Penal e Filosofia do Direito. São Paulo: Marcial Pons, 2013, pp. 205 a 221 (obra coordenada pelo Professor Luís Greco).

de ofício e sem a iniciativa indispensável das partes, como exige o princípio acusatório.⁴

Portanto, a Teoria da Dissonância Cognitiva é mais um reforço, desde as lições da Psicologia, para a necessidade de se implantar no processo penal brasileiro o Juiz das Garantias, já previsto nos artigos 3º.-B e seguintes do Código de Processo Penal, cuja eficácia está suspensa por uma liminar concedida há mais de dois anos pelo Ministro Luiz Fux, sem data para julgamento das respectivas ações diretas de inconstitucionalidade.

Aliás, a competência do Juiz das Garantias, ao contrário do que já está previsto no Código de Processo Penal (artigos 3º.-B, XIV e 3º.-C), deveria se limitar exclusivamente à fase investigatória, deixando para um “segundo” Juiz a competência para uma fase intermediária de recebimento ou rejeição da peça acusatória; admitida que fosse a acusação, agora sim, os autos seriam finalmente enviados ao “terceiro” Juiz, a quem competiria determinar a citação do acusado, analisar a resposta preliminar e, se não fosse o caso de absolvição sumária (art. 397, CPP), designar audiência para a instrução e o julgamento, respeitando-se sempre o princípio da identidade física do Juiz (artigo 399, § 2º., do Código de Processo Penal).

Do contrário, na forma como está previsto, a tendência será quase sempre que

o Juiz das Garantias receba a denúncia ou a queixa, confiando na avaliação feita pelo acusador, conforme demonstrado no referido estudo de Schünemann: “*a existência de uma denúncia oferecida pelo promotor já leva a uma avaliação da ‘justa causa’ negativa para o acusado*”, ainda que o Ministério Público, “*numa situação ambivalente, tome uma decisão duvidosa, ainda assim, em regra, o juiz não a corrigirá, mas lhe dará seguimento.*” É o efeito aliança, pelo qual “*o juiz se orienta segundo a avaliação realizada pelo promotor.*”⁵

Mas, se já existe tamanha resistência para que se implemente no Brasil o Juiz das Garantias, imagine-se pensar em um Juiz com competência exclusiva para admissibilidade (ou não) da peça acusatória; afinal, como diz Jacinto Coutinho, “*o novo, porém, é um dado histórico. Inimigo mortal das velhas práticas, das verdades consolidadas, do poder constituído; mas não deixa espaço para ser sufocado: aceitá-lo ou não é questão de tempo e, quase sempre, de uma visão prospectiva.*”⁶

⁴ CORDERO, Franco. *Procedimiento Penal*. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis, 2000, p. 23: “*El inquisidor labora mientras quiere, trabajando en secreto sobre los animales que confiesan; concebida una hipótesis, sobre ella edifica cábalas inductivas; la falta del debate contradictorio abre un portillo lógico al pensamiento paranoide; tramas alambicadas eclipsan los hechos. Dueño del tablero, dispone las piezas como le conviene: la inquisición es un mundo verbal semejante al onírico; tempos, lugares, cosas, personas, acontecimientos fluctúan y se mueven en cuadros manipulables.*”

⁵ Obra citada, pp. 214 e 215. Sobre a pesquisa do professor alemão, ver também LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. São Paulo: Saraiva, 2021, pp. 75 a 78.

⁶ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. “*O papel do novo juiz no processo penal*”. In *Crítica à Teoria Geral do Direito Processual Penal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 21.