

Marcelo **NOVELINO**

A INFLUÊNCIA DE FATORES EXTRAJURÍDICOS NAS DECISÕES DO STF

2ª edição

2025

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

FATORES INTERPESSOAIS: A INFLUÊNCIA DAS PLATEIAS RELEVANTES PARA OS JUÍZES

O *tipo de interesse* a ser fomentado e o *grau de probabilidade* de sua influência dependem de variáveis subjetivas (atributos judiciais) e objetivas (contexto decisório e institucional).

A probabilidade de o comportamento humano ser afetado pela preocupação com a imagem pessoal perante terceiros varia de acordo com o autocontrole individual (*variável subjetiva*). Pessoas com “autocontrole elevado” são capazes de supervisionar, com maior frequência, a forma como se apresentam, conseguem ajustar melhor sua imagem conforme o que consideram ser mais apropriado. Pessoas com “autocontrole baixo” conferem menos atenção às impressões que causam em terceiros e, por conseguinte, são mais constantes nas imagens que apresentam. De qualquer modo, poucos indivíduos são capazes de se manter totalmente alheios ao ambiente social, sem qualquer tipo de preocupação com a estima das demais pessoas (BAUM, 2008, p. 28 e p. 32). Isso não significa, obviamente, que as decisões judiciais sejam constantemente pautadas por preferências de plateias relevantes, mas apenas que, em determinados contextos, o interesse do juiz na visão que as pessoas possuem a seu respeito pode influenciar, de modo consciente ou não, o seu comportamento.

O comportamento judicial pode ser influenciado por um conjunto de pessoas perante as quais os juízes consideram importante manter uma reputação positiva. As abordagens baseadas no relacionamento dos juízes com suas plateias devem considerar tanto a importância estratégica da função de alguns atores para a realização e manutenção das preferências políticas dos juízes, como o interesse destes em serem respeitados e admirados como um fim em si mesmo. É em atenção a determinadas

plateias que os juízes se envolvem no “gerenciamento de imagem” (“*impression management*”), isto é, em um processo de tentativa de controle do modo como são percebidos por outras pessoas (DEVINS; FEDERSPIEL, 2010, p. 89). Embora a ideia de que os juízes se importam com aquilo que as pessoas pensam a seu respeito não seja objeto de preocupação por parte dos modelos dominantes, ela está presente no senso comum e encontra apoio em pesquisas empíricas desenvolvidas no âmbito da psicologia social.

No livro em que aborda a interação entre os “juízes e suas plateias” (*Judges and their audiences*), Lawrence Baum (2008) desenvolve uma análise com foco nas pessoas e grupos que tendem a ser mais importantes para os juízes e em como o interesse na aprovação dessas “plateias” (*audiences*) pode afetar o comportamento judicial. Para examinar a relação entre as escolhas judiciais e o interesse em ter uma reputação positiva perante pessoas ou grupos, Baum (2008, p. 23-31) utiliza o conceito de “autoapresentação” (*self-presentation*), o qual atua como um elo entre o contexto social e o comportamento do indivíduo. A autoapresentação compreende os esforços individuais resultantes de ações intencionais ou semiconscientes e habituais, no sentido de criar impressões favoráveis com o intuito de obter popularidade, prestígio, estima, admiração e respeito de pessoas consideradas importantes para a construção da identidade social. Embora a maior parte das pesquisas tenha por objeto pessoas comuns em situações cotidianas, o conceito de *autoapresentação* se enquadra bem na análise do comportamento de determinados grupos de juízes, sobretudo, no âmbito das Cortes Supremas.¹ Aqueles que buscam e aceitam funções públicas submetidas à intensa exposição, em geral, estão especialmente interessados na estima que recebem e na manutenção de sua posição de prestígio.

O desejo de maximizar interesses relacionados à reputação positiva (popularidade, fama, prestígio, admiração, renome, estima e respeito) pode influenciar o comportamento judicial em diferentes sentidos. A direção na qual o comportamento tende a ser influenciado depende de algumas variáveis principais, dentre elas, as espécies de *plateias especialmente interessadas*. Alguns temas que têm grande importância

1. DEVINS; FEDERSPIEL (2010, p. 92): “[O] julgamento na [Suprema] Corte é em muitos aspectos um exercício de autoapresentação e o comportamento dos *justices* é moldado em aspectos importantes pelas opiniões de grupos externos com os quais os *justices* se preocupam.”

para certos grupos ou atores são irrelevantes para outros.² Não havendo interesse significativo de determinadas plateias, por óbvio, não se deve esperar sua influência sobre o comportamento judicial. Quanto maior o interesse de determinadas plateias em um caso específico, maior a probabilidade de serem exercidas pressões externas e maiores as chances de serem criadas impressões positivas (ou não) perante os grupos interessados. A expressiva maioria das decisões, mesmo quando proferidas por Cortes Supremas, são inacessíveis ao público em geral e não despertam grande interesse da mídia. No caso de tribunais que adotam deliberações internas secretas, que não divulgam o conteúdo dos votos dissidentes ou que não estão frequentemente expostos na mídia, há uma tendência em conferir um peso maior às *plateias intracorte*. É o que ocorre, *e.g.*, no Reino Unido, onde, apesar dos altos níveis de prestígio desfrutados pela Câmara dos Lordes, os incentivos fornecidos por plateias localizadas dentro do Judiciário tendem a ser mais fortes.³ Não obstante, o exemplo mais contundente de prevalência da influência de plateias intracorte é, sem dúvida, o Poder Judiciário japonês do segundo pós-guerra. Além de características socioculturais bastante peculiares, o Japão possui um rígido sistema de carreira judiciária que fornece um forte incentivo para os juizes se preocuparem essencialmente com estas plateias.⁴

2. Neste sentido, por exemplo, questões relacionadas a categorias específicas – como advocacia, Ministério Público ou magistratura – tendem a mobilizar fortemente as respectivas classes e quase nunca despertam o mesmo interesse de outros atores.
3. GAROUPA; GINSBURG (2008-2009, p. 461-462): “O público em geral não sabe os nomes das 12 pessoas que se sentam no ápice do poder judiciário britânico (ou até mesmo o seu número), exceto em raros momentos, quando casos controversos chamam a atenção significativa da mídia (como o Caso Pinochet no fim dos anos 1990). Muitos juizes seniores são apenas seriamente expostos ao público externo quando encabeçam questionamentos específicos sobre as práticas e decisões do governo. Aparentemente, os mecanismos internos são mais fortes no Reino Unido, mesmo que partilhe de uma tradição de *common law* com os Estados Unidos.” (citações omitidas)
4. GAROUPA; GINSBURG (2008-2009, p. 485): “Atuando em uma clássica ‘carreira’ Judiciária, os juizes japoneses são nomeados em uma idade jovem e passam toda a sua carreira como juizes. Na verdade, mesmo antes de entrar no Judiciário eles começam a socialização pelos tribunais, nos quais executam pesquisas jurídicas e Instituto de Formação através do qual todos os nomeáveis [*admittees*] para o tribunal devem passar. Como juiz júnior, um nomeado japonês vai sentar-se em órgãos colegiados com juizes mais antigos, que monitoram sua tomada de decisão. Eles serão avaliados e seu desempenho classificado. Eles vão passar suas carreiras em movimento em todo o país em uma série de dois e três anos de tarefas, um processo gerenciado inteiramente pela Secretaria do Supremo Tribunal japonês. Porque alguns locais são mais desejáveis do que outros, as decisões de atribuição da Secretaria fornecem o maior conjunto de incentivos que

A segunda variável a ser destacada é o *tipo de imagem* que o juiz pretende exteriorizar, a qual está diretamente relacionada às plateias consideradas especialmente relevantes. Os juízes com perfil mais “acadêmico” tendem a conferir especial atenção à plateia formada por membros da comunidade jurídica e, por conseguinte, têm maior propensão a serem motivados pelo interesse em demonstrar imparcialidade e capacidade técnico-jurídica, sem se deixar influenciar pela opinião pública dominante. Um juiz de perfil mais “popular”, por sua vez, tende a conferir um peso maior aos pontos de vista do público em geral do que a alguns tipos de considerações puramente dogmáticas, ainda que isso não seja exposto de forma deliberada ou assumido publicamente. Uma escolha influenciada por uma determinada plateia pode gerar reações negativas por parte de outros grupos ou pessoas. Ao decidir um caso incentivado pela opinião pública, o juiz pode maximizar sua reputação com o público em geral, mas, em contrapartida, pode ser alvo de críticas na comunidade jurídica. Ao proferir uma decisão pautada estritamente por fatores jurídicos e que seja prejudicial aos interesses do grupo ou classe com o qual tem afinidade, o juiz pode desagradar pessoas mais próximas, mas, em contrapartida, ser elogiado pela mídia ou por profissionais da área jurídica. Por isso, a direção na qual o interesse em maximizar a reputação positiva irá influenciar o comportamento judicial depende, sobretudo, das plateias consideradas especialmente relevantes pelo juiz.

Para a análise de como *fatores interpessoais* podem afetar o comportamento judicial, as plateias potencialmente mais relevantes serão divididas em dois grandes grupos: as *plateias internas*, compostas por atores jurídicos (membros da comunidade jurídica), tais como os advogados, os membros do Ministério Público e da magistratura, os professores de direito, os doutrinadores, entre outros; e, as *plateias externas*, formadas por conjuntos de pessoas ou grupos potencialmente relevantes e que estão situados fora da comunidade jurídica, dentre eles, os atores políticos (membros do Executivo e do Legislativo), os atores sociais (grupos de interesse, familiares e amigos), a mídia e a opinião pública. O peso conferido às plateias externas tende a ser maior à medida que aumenta o nível de exposição pública dos juízes e de suas decisões.

estruturam o comportamento dos juízes. De fato, estudos recentes têm demonstrado como essas decisões de atribuição são utilizadas para punir juízes cujas decisões são consideradas indesejáveis pelos principais tomadores de decisão no Judiciário.”

Tendo em conta a influência exercida pelos diferentes tipos de plateias relevantes para os juízes, é possível formular os seguintes enunciados probabilísticos:

- **Enunciado dos fatores de interesse (1):** Quanto maior o interesse de plateias relevantes no resultado da decisão, maior a probabilidade de influência de fatores de interesse.
- **Enunciado dos fatores de interesse (2):** Quanto maior a preocupação com a reputação positiva perante plateias internas (atores jurídicos), menor a probabilidade de influência de fatores extrajurídicos.
- **Enunciado dos fatores de interesse (3):** Quanto maior a preocupação com a reputação positiva perante plateias externas (atores não jurídicos), maior a probabilidade de influência de fatores extrajurídicos.
- **Enunciado dos fatores de interesse (4):** Quanto menor o tempo de posse no tribunal, maior a probabilidade de “aversão à divergência”.

9.1. AS PLATEIAS INTERNAS

Os atores jurídicos que formam as plateias internas podem fornecer fortes incentivos para determinados comportamentos judiciais. Membros da advocacia, do Ministério Público e da magistratura, assim como acadêmicos, bacharéis, professores, pesquisadores e escritores do Direito, em geral, são plateias especialmente relevantes para os juízes. Além de serem os responsáveis por formular as críticas mais frequentes e tecnicamente mais qualificadas, alguns desses atores interagem diretamente com os juízes em atividades judiciais (como a participação em audiências) e extrajudiciais (como palestras, aulas, festas e solenidades em geral).

A adesão às normas profissionais é um dos principais aspectos que os atores jurídicos têm em conta na avaliação do desempenho dos juízes. Quanto maior a distância entre o comportamento do juiz e as determinações aparentemente contidas no material jurídico convencional, maior a probabilidade de suas decisões serem alvo de críticas frequentes e intensas. Devido a sua socialização e formação profissional, os atores jurídicos apreciam a habilidade na interpretação dos dispositivos legais, o raciocínio jurídico coerente e construído com ideias bem concatenadas e, sobretudo, a atuação pautada pelo

direito. Ademais, a capacidade de prever o funcionamento do sistema jurídico é essencial para o sucesso de alguns profissionais do direito, em especial, os advogados.⁵ Por essas razões, os juristas tendem a respeitar o comportamento judicial previsível e que se enquadra no modelo jurídico.

A observância das restrições impostas pelo direito protege os juízes contra certos tipos de crítica (“Eu apenas cumpro o que a lei determinou”). A crítica, geralmente desagradável para quem a recebe, tende a ser menos frequente e intensa por parte dos atores jurídicos à medida que o comportamento judicial se aproxima do modelo teoricamente aceito. Provavelmente, nenhum mecanismo de aprovação seja capaz de fornecer um incentivo tão forte para uma atuação dentro do modelo jurídico quanto os mecanismos de desaprovação, sobretudo, as críticas profissionais.

9.1.1. A comunidade jurídica

Há vários motivos para que boa parte dos magistrados tenha interesse em manter uma reputação positiva perante os membros da comunidade jurídica. Assim como ocorre em qualquer atividade profissional, os juízes também têm um apreço especial pelo respeito e admiração dos colegas de profissão, sem dúvida, seus críticos mais frequentes e capacitados. Por isso, muitos admitem se preocupar mais com a avaliação de seu trabalho feita por membros da comunidade jurídica do que pelo público em geral.⁶

A publicação de livros e de artigos em revistas especializadas, o magistério em cursos de graduação e pós-graduação, a participação em eventos jurídicos (conferências, seminários e palestras) e a presença em bancas de mestrado e doutorado revelam que, apesar da excessiva carga de trabalho à qual geralmente estão submetidos, muitos dos juízes fazem questão de manter os laços com o meio acadêmico e se importam com o modo como são vistos por seus pares. Os doutrinadores

5. Neste caso, a previsibilidade mais relevante, adverte Ronald Cass (1995, p. 971), não é a de *resultado* – como, *e.g.*, a que surge de padrões comportamentais liberais ou conservadores de determinados juízes –, mas a *principlológica*, a qual permite que o advogado possa advertir seu cliente sobre as possíveis alternativas de ação a serem tomadas e os seus respectivos riscos.

6. Baum (2008, p. 98) cita uma pesquisa realizada com juízes de tribunais federais de apelação dos EUA na qual afirmaram, em sua maioria, serem os advogados e demais juízes os atores cuja aprovação lhes dava “maior satisfação pessoal”.

são eminentes avaliadores da atividade judicial e, pelo prestígio de que desfrutam, suas avaliações têm um peso considerável para os juízes interessados em sua reputação acadêmica.

No caso específico das Cortes Supremas, são vários os motivos para conferir especial relevância às plateias internas. Os atores jurídicos são os principais interessados no inteiro teor de suas decisões, independentemente de atuarem ou terem interesse direto no processo. O conhecimento das posições adotadas pelo tribunal é de extrema relevância para os juízes respeitarem os precedentes, para os advogados fazerem uma estimativa da probabilidade de êxito, para os doutrinadores fazerem referências e críticas em suas abordagens, para os professores ministrarem suas aulas, para os bacharéis obterem aprovação em concursos públicos e até para os acadêmicos terem um bom desempenho em determinadas provas e trabalhos de faculdade. Por essas e outras razões, muitos dos casos decididos por Cortes Supremas, embora não despertem grande interesse de plateias externas, recebem a atenção de membros da comunidade jurídica.

Em regra, a preocupação com plateias internas motiva os juízes a operar dentro do modelo jurídico. A observância das normas legais e o respeito aos precedentes judiciais faz parte das expectativas da comunidade jurídica e, em muitos aspectos, interessa às pessoas ou grupos que atuam neste meio. O interesse em obter o respeito e a admiração desta plateia, por um lado, restringe o desejo dos juízes de maximizar preferências políticas pessoais e, por outro, incentiva a adoção de um comportamento pautado pelo direito, o qual é aceito, respeitado e mais valorizado. A preocupação com a imagem perante os atores jurídicos, embora não garanta a prevalência das considerações jurídicas sobre as preferências políticas pessoais, contribui para que seja conferido um peso maior ao material jurídico convencional do que eventualmente poderia ser atribuído se o juiz estivesse mais preocupado com a estima de plateias externas.

Apesar de a avaliação de decisões judiciais por atores jurídicos, em regra, fornecer incentivos a favor da adesão ao material jurídico convencional, para os que conferem especial relevância à academia, esta plateia pode motivar a ampliação dos limites jurídicos impostos à decisão por meio da recompensa a desvios modestos do padrão decisório convencional. Isso porque a adoção de resultados menos previsíveis, mas que se situam dentro de uma faixa de construções judiciais aceitáveis, será atraente para os juízes que valorizam a frequência com que são citados no meio acadêmico, tendo em vista que os doutrinadores são

muito mais propensos a notar novas abordagens do que a comentar decisões bem elaboradas, mas completamente previsíveis. Não obstante, em regra, este incentivo tende a não ser tão forte quanto o incentivo para permanecer dentro dos limites tradicionais do modelo jurídico⁷ e, por isso, não deve ser superestimado.⁸

No caso dos membros das Cortes Supremas, a “criatividade judicial” exercida dentro de limites aceitáveis tende a ser mais valorizada do que a capacidade para se manter fiel a dispositivos legais claros e precisos ou a precedentes anteriores. Epstein, Landes e Posner (2013, p. 29) avaliam que quanto mais elevado o grau de jurisdição, maior o peso conferido à criatividade na reputação judicial.

No Supremo Tribunal Federal brasileiro, Gilmar Mendes é um dos ministros com o perfil acadêmico mais acentuado.⁹ Em diversas oportunidades, Mendes proferiu votos inovadores em relação à jurisprudência sedimentada do Tribunal, sobretudo, em matéria de

7. Ao abordar as *heurísticas de organização do pensamento*, responsáveis por simplificar processos de tomada de decisão, Fernando Leal (2012, p. 43) observa que “para as situações caracterizadas pelo elevado número de soluções possíveis e pela inexistência de um mecanismo de maximização disponível, os processos humanos de tomada de decisão diante de situações complexas costumam recorrer a heurísticas satisfatórias. De acordo com essas regras, o tomador de decisão rejeita de antemão a busca pela melhor solução possível e se satisfaz com uma solução “boa o suficiente” de acordo com um dado critério. Nesses casos, um conjunto pequeno de alternativas de decisão é aleatoriamente selecionado e uma solução para o problema é escolhida em função da inexistência de outra estritamente melhor nesse mesmo conjunto. A possível existência de outras soluções melhores não frustra o tomador de decisão, já que o papel decisivo das heurísticas satisfatórias é promover antes da decisão, ajustes nas suas expectativas.”
8. Como observa Cass (1995, p. 974), “poucos juízes realisticamente vão esperar celebridade mais do que temer a provável crítica por participar de um esforço de criatividade.”
9. A frequente participação em atividades acadêmicas e as copiosas citações doutrinárias – em especial de juristas alemães e do Tribunal Constitucional Federal daquele país – revelam nitidamente a forte atenção conferida por Mendes a este tipo de plateia. Além de lecionar em três instituições (Professor Assistente da UNB, Docente Permanente do IDP e Professor Visitante da PUC/RS), atualmente integra um projeto de pesquisa (“Reconstrução histórica da Constituinte”), é membro do corpo editorial de quatro periódicos (Direito Público, Observatório da Jurisdição Constitucional, série ADB/ Saraiva e Revista Forense). Após sua posse como Ministro do STF (20/06/2002), Mendes já escreveu cerca de 30 artigos, participou da publicação/organização de 38 obras, participou de 35 capítulos de livros, publicou 8 textos em jornais/revistas, elaborou 46 pareceres para a Revista de Direito Público, proferiu mais de 90 palestras, participou de mais de 45 Congressos e de 40 bancas de mestrado/doutorado e orientou mais de 27 trabalhos entre monografias, dissertações e teses. Dados disponíveis em: <http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?metodo=apresentar&id=K4781851J9>. Acesso em: 13/06/2013.

controle de constitucionalidade, tema com o qual possui extrema afinidade. Em alguns casos, no entanto, o grau de criatividade de suas decisões ultrapassou os limites considerados aceitáveis, sendo alvo de severas críticas por parte da comunidade jurídica, como, por exemplo, no caso da proposta de mutação constitucional em relação à norma contida no artigo 52, X, da Constituição Brasileira (Rcl 4.335/AC),¹⁰ e na decisão monocrática suspensiva da tramitação de projeto de lei restritivo do acesso ao fundo partidário e aos veículos de comunicação por partidos recém-criados (MS 32.033/DF).¹¹

9.1.2. Os colegas de tribunal

Há quem aponte os colegas de tribunal como sendo o principal alvo de autoapresentação para a maior parte dos magistrados.¹² Baum (2008, p. 55-56) postula que muitos juízes desejam ser vistos pelos colegas como

10. Neste sentido, dentre outros, STRECK; OLIVEIRA; LIMA (2008, p. 59): “[...] em determinadas situações, mutação constitucional pode significar, equivocadamente, *a substituição do poder constituinte pelo Poder Judiciário*. E, com isso, soçobra a democracia. E este nos parece ser o ponto principal da discussão acerca dos votos proferidos na aludida Reclamação 4335-5. Numa palavra, o processo histórico não pode, desse modo, delegar para o Judiciário a tarefa de alterar, por mutação ou ultrapassagem, a Constituição do País (veja-se, nesse sentido, só para exemplificar e esse é o ponto da presente discussão -, o ‘destino’ dado, em ambos os votos, ao art. 52,X, da Constituição do Brasil).”
11. Neste sentido, dentre outros, SILVA (2013): “Gilmar Mendes simplesmente decidiu que o Senado não poderia deliberar sobre um projeto de lei porque ele, Gilmar Mendes, não concorda com o teor do projeto. Em termos muito simples, foi isso o que aconteceu. Embora em sua decisão ele procure mostrar que o STF tem o dever de zelar pelo ‘devido processo legislativo’, sua decisão não tem nada a ver com essa questão. Os precedentes do STF e as obras de autores brasileiros e estrangeiros que o ministro cita não têm relação com o que ele de fato decidiu. Sua decisão foi, na verdade, sobre a questão de fundo, não sobre o procedimento. Gilmar Mendes não conseguiu apontar absolutamente nenhum problema procedimental, nenhum desrespeito ao processo legislativo por parte do Senado. O máximo que ele conseguiu foi afirmar que o processo teria sido muito rápido e aparentemente casuístico. Mas, desde que respeitadas as regras do processo legislativo, o quão rápido um projeto é analisado é uma questão política, não jurídica. Não cabe ao STF ditar o ritmo do processo legislativo. (...) Uma decisão nesse sentido, de impedir o próprio debate, é simplesmente autoritária e sem paralelos na história do STF e de tribunais semelhantes em países democráticos.”
12. BAUM (2008, p. 103): “Entre os segmentos da profissão jurídica é quase certo que o mais relevante para a maioria dos juízes são os juízes do próprio tribunal. Juízes de outros tribunais ocupam o segundo lugar em importância porque eles também são do grupo de pares. Advogados e juristas têm muito em comum com os juízes, mas não estão na mesma posição: falta-lhes o status especial de juízes e eles não exercem o trabalho destes. Por estas razões, a estima dos outros juízes possui um peso especial.”

bons indivíduos – agradáveis para interagir e acessíveis para trabalhar –, *bons profissionais* – capazes de fazer bem o seu trabalho, de respeitar as normas profissionais e de atuar como bons jogadores de uma equipe – e como *vencedores* – vitórias e derrotas afetam a posição perante os colegas e, por conseguinte, a imagem do juiz.¹³ Tais características reforçam a reputação positiva perante os colegas, ainda que não lhes traga qualquer ganho tangível em relação ao conteúdo das decisões.

Toda regra, no entanto, tem suas exceções. No STF, já se tornou lendária a posição sistematicamente divergente e minoritária do Ministro Marco Aurélio, cujas decisões costumam se destacar pela independência e isolamento.¹⁴ O fato de restar vencido em inúmeros casos, muitas vezes isoladamente, não parece incomodar o Ministro que certa feita afirmou: “de algo estou seguro – implemento o ofício de acordo com o convencimento formado, sem preocupar-me com o grau de acatamento exterior.” Como bem sintetizado por Sérgio Bermudes, ao prefaciá-la obra que reúne alguns dos principais pronunciamentos de Marco Aurélio, este não procura agradar “aos seus colegas de toga. [...] A divergência não o assusta, nem combale a sua determinação, ainda quando o deixe em posição solitária.” (MELLO, 2006, p. vii-viii).¹⁵

A preocupação em ser visto de forma positiva pelos demais colegas tende a ser especialmente relevante para juízes recém-nomeados. Ao investigar o comportamento dos membros do STF, Pedro Ferreira (2013, p. 71) encontrou maior tendência ao consenso entre ministros com pouco tempo de tribunal. Especialmente durante o período inicial de adaptação, o desejo de ter uma reputação positiva perante os colegas,

13. BAUM (2008, p. 161): “[...] o elemento de competição envolvido na construção de maiorias e na conformação da jurisprudência do tribunal motiva os juízes a agir estrategicamente em relação aos seus colegas. Juízes preferem se perceber e serem percebidos pelos outros como vencedores e não como perdedores.”
14. DESPOSATO; INGRAM; LANNES (2012, p. 19): “O Ministro [Marco] Aurélio é conhecido pela independência errática e por ser um ‘obstrucionista’ no tribunal [...]. Anedotas de assessores judiciais falam de casos em que Aurélio argumentou eloquentemente contra uma lei, mas quando seus argumentos conseguiram balançar a corte, ele mudou de posição para que pudesse permanecer no grupo minoritário!”; LEONI; RAMOS (2006, p. 11): “De fato, nos últimos anos, o Ministro Marco Aurélio é, com frequência, o único a votar contra as preferências do Executivo.”
15. Para se ter ideia, em apenas 5% dos acórdãos proferidos pelo STF em Recursos Extraordinários envolvendo matéria tributária o relator não foi acompanhado pela maioria, sendo que destes, o Ministro Marco Aurélio foi o relator vencido em 77,8% das vezes (LOPES, 2013, p. 39).

aparentemente motiva os novos membros a adotar um comportamento estratégico intracorte no sentido de evitar posicionamentos divergentes (“*aversão à divergência*”).

Em síntese, a preocupação em ter uma reputação positiva perante atores jurídicos fornece um forte incentivo para comportamentos judiciais orientados pelo direito, pois a formação e socialização dos juristas fazem com que tenham uma crença compartilhada acerca do valor de uma boa interpretação, o que os incentiva a demonstrar suas qualidades como intérpretes. Os juízes tendem a obter maior respeito da comunidade jurídica em geral, e de seus colegas de tribunal em particular, quando são capazes de fazer valer seus argumentos, os quais têm maior capacidade de persuasão quando são juridicamente fortes e consistentes.

9.1.2.1. Fatores cognitivos grupais: os efeitos do colegiado

As influências recíprocas entre membros de órgãos colegiados podem amplificar ou atenuar *predisposições, preferências e interesses* pessoais dos juízes. Os diferentes fenômenos constatados por estudos empíricos específicos sobre o comportamento judicial são conhecidos como os “efeitos do colegiado” (“*panel effects*”).¹⁶ Tais efeitos têm sido atribuídos a causas variadas, tais como, o processo de deliberação interna, o receio de reversão da decisão, a adoção de um comportamento estratégico,¹⁷ o desejo de preservar ou ampliar o poder do tribunal ou de conferir maior legitimidade simbólica à decisão. Embora as explicações apontadas para as razões subjacentes à influência de fatores cognitivos grupais ainda sejam inconclusivas, é razoável supor que nem sempre serão necessariamente as mesmas, podendo variar de acordo com os atributos pessoais de cada juiz (variáveis subjetivas) e com o contexto decisório e institucional (variáveis objetivas).

16. O termo “*panel*”, a rigor, é utilizado para designar a câmara de um tribunal. Neste estudo, optamos por traduzir a expressão “*panel effects*” como “*efeitos do colegiado*”, em razão da dualidade de denominações utilizadas no Brasil para designar os órgãos fracionários dos tribunais (turmas ou câmaras), bem como por entender que os efeitos estudados se aplicam aos órgãos colegiados em geral.

17. Em trabalho no qual constata os *efeitos do colegiado* (“*panel effects*”) em casos de discriminação sexual, Pauline Kim (2008) sustenta que os testes empíricos realizados sugerem fortemente que, neste tipo de caso, os *efeitos do colegiado* seriam decorrentes não do processo de deliberação interna, mas do *comportamento estratégico* dos juízes que, em órgãos ideologicamente heterogêneos, diferem no seu comportamento de voto, conforme as preferências do circuito estão alinhadas em relação a eles.

Os efeitos produzidos por fatores cognitivos grupais podem influenciar o resultado da decisão em sentidos opostos, de acordo com a composição do órgão colegiado. Quando formado por juízes com valores e convicções semelhantes, a tendência é que ocorra uma *amplificação ideológica*, ou seja, um deslocamento das predisposições e preferências políticas pessoais para as extremidades. De forma inversa, em órgãos judiciais heterogêneos, a presença de pelo menos um juiz com valores e convicções diferentes dos demais tende a produzir uma *atenuação ideológica*. Um terceiro fenômeno característico de decisões em grupo é a *convergência do colegiado*, situação na qual o juiz, apesar da predisposição para votar em um determinado sentido, acaba por votar em sentido diverso com o intuito de se juntar aos demais colegas e, assim, evitar uma divergência pública.

Os “efeitos do colegiado” foram testados por Sunstein *et al.* (2006, p. 63) no âmbito do judiciário federal estadunidense. O estudo constatou que a interferência destes fatores cognitivos grupais é tão forte – e, em alguns casos, até maior que – quanto a dos fatores ideológicos.¹⁸ Foram encontradas diferenças substancialmente significativas entre os padrões de votação de órgãos ideologicamente heterogêneos, compostos por juízes nomeados por presidentes democratas e republicanos, e homogêneos, formados apenas por juízes nomeados por presidentes de um único partido. Dentre todas as áreas pesquisadas, as únicas imunes aos efeitos do colegiado foram os casos de *aborto* e de *pena de morte*. Nessas áreas temáticas específicas, os valores e convicções pessoais parecem ser tão intensos e fortemente arraigados que são capazes de criar uma blindagem impenetrável por outras influências. Ocorre uma espécie de *entrenchamento ideológico* que impede os pontos de vista divergentes de atenuar a visão originalmente acolhida pelo juiz. Em outras palavras: casos desta natureza são tão carregados moralmente que, quando apresentam alguma complexidade, a influência dos fatores ideológicos tem um peso maior que a de qualquer outro fator extrajurídico.¹⁹ Sobre o tema é possível formular o seguinte enunciado probabilístico:

18. SUNSTEIN *et al.* (2006, p. 15-16): “A partir do momento em que os efeitos do colegiado são, em geral, tão grandes quanto os efeitos do partido, e às vezes ainda maiores, o modelo atitudinal perde um fator crucial por trás dos votos judiciais.”

19. SUNSTEIN *et al.* (2006, p. 69): “A firmeza dessas decisões é aparentemente suficiente para compensar quaisquer que sejam as pressões impostas por decisões contrárias de membros do colegiado. Note-se aqui que quando os julgamentos são firmes, isso ocorre somente em certos subconjuntos desses casos. Mesmo em áreas nas quais as visões são

- **Enunciado dos fatores cognitivos (3):** *Quanto mais fortes e arraigados os valores e convicções pessoais de um juiz sobre o tema (entrincheiramento ideológico), maior a probabilidade de que a influência de fatores ideológicos se sobreponha à de outros fatores extrajurídicos.*

Serão analisadas, a seguir, as três situações típicas nas quais o comportamento judicial é influenciado pelos demais membros do órgão colegiado: (I) a *polarização grupal*, (II) o *efeito informador* e (III) a *convergência do colegiado*.

I) A polarização grupal

A *polarização grupal* consiste na tendência a serem adotadas posições ideológicas mais extremadas, em relação às médias das decisões individuais pré-deliberativas, quando os grupos são formados exclusivamente por indivíduos que compartilham opiniões e pensamentos similares. Neste sentido, pode ser formulado o seguinte enunciado probabilístico:

- **Enunciado dos fatores cognitivos (4):** *Quanto maior a homogeneidade de pontos de vista dos membros de um órgão colegiado, maior a probabilidade de serem adotadas posições grupais mais extremas que a média das decisões tomadas individualmente.*

O trabalho seminal sobre o fenômeno da “polarização” foi desenvolvido por James Stoner (1961), pesquisador do *Massachusetts Institute of Technology*. Com o intuito de comparar o grau de risco assumido em decisões individuais e grupais, Stoner fez um experimento com cento e um estudantes do MIT e concluiu que, quando eles tomavam decisões como membros de um grupo, havia uma tendência a defender cursos de ação significativamente mais arriscados que os escolhidos nas decisões tomadas de forma individual. Posteriormente, centenas de estudos demonstraram que esta tendência não estava relacionada diretamente à opção de tomar decisões mais arriscadas, mas com o fato de que, ao fazer parte de um grupo, as pessoas tendem a exacerbar

intensamente mantidas, não é como se os nomeados por Democratas votassem 100% das vezes em uma direção liberal e nomeados por Republicanos em 0% das vezes; tanto no aborto quanto na pena de morte, a sobreposição de pontos de vista é significativa.”

suas opiniões e a tomar decisões mais extremas do que as que seriam tomadas individualmente. O fenômeno de *polarização grupal* pode se manifestar em diferentes contextos e, em certos casos, produzir efeitos preocupantes: um grupo de pessoas com forte preconceito em relação a certas etnias tende a tomar decisões mais extremas em questões de cunho racial; um grupo de torcedores agressivos tende a ser mais violento quando reunidos em uma torcida “organizada”; um grupo de pessoas com fortes convicções políticas ou religiosas tende a ter pontos de vista mais radicais que, por vezes, são exteriorizados por meio de comportamentos violentos.

Uma das explicações para a tendência de amplificação ideológica em grupos homogêneos se apoia no “papel da corroboração”. Especula-se que a reunião de pessoas que compartilham a mesma opinião reforce as convicções individuais, trazendo à tona certas ideias e concepções mais radicais que, em outros contextos, seriam reprimidas. A incerteza sobre um determinado ponto de vista faz com que se tenha menos confiança, sendo que indivíduos pouco confiantes tendem a ser mais moderados em suas opiniões. Assim, indivíduos inseguros sobre determinada questão têm maior propensão a optar por um ponto médio entre os extremos. A corroboração de uma opinião individual pelos demais membros do grupo gera maior confiança e pessoas mais confiantes são propensas a se tornar mais radicais em suas convicções. Quando um órgão colegiado é composto por juízes que pensam da mesma forma sobre determinados temas, a corroboração das opiniões individuais leva a uma visão mais extremada, fazendo com que a deliberação do grupo conduza a uma amplificação ideológica. Sunstein *et al.* (2006, p. 75-76) mencionam, ainda, duas outras explicações que também têm sido amplamente estudadas. Uma leva em consideração o papel de “argumentos persuasivos” para sugerir que a posição individual sobre certos assuntos é parcialmente determinada pelos argumentos coletivos mais convincentes, o que faz com que o julgamento das pessoas se mova em direção à posição mais persuasiva defendida pelo grupo; a outra, partindo da premissa de que as pessoas querem se autoperceber e serem percebidas de forma positiva, postula que a “comparação social” faz com que o indivíduo, ao tomar conhecimento daquilo que é considerado correto por outras pessoas, tenda a ajustar sua posições na direção do ponto de vista dominante.

A *amplificação ideológica* resultante da polarização grupal tem sido encontrada em estudos específicos envolvendo órgãos judiciais colegiados. Uma pesquisa envolvendo o judiciário federal estadunidense

constatou que os padrões de voto em órgãos compostos apenas por juízes nomeados por presidentes do mesmo partido político apresentaram um viés ideológico mais forte.²⁰ Estes órgãos ideologicamente homogêneos apresentaram resultados estatisticamente mais significativos e consistentes do que órgãos ideologicamente heterogêneos – i.e., compostos por dois juízes nomeados por presidentes republicanos e um juiz nomeado por presidente democrata, ou vice-versa.²¹

II) O efeito informador

O *efeito informador* (“*whistleblower effect*”) consiste na tendência de redução de erros sistemáticos e de atenuação da ideologia predominante em um grupo, devido às informações e pontos de vista trazidos por membros com concepções divergentes da maioria. Acerca deste efeito, pode ser formulado o seguinte enunciado probabilístico:

- ***Enunciado dos fatores cognitivos (5):*** *Quanto maior a pluralidade de informações e pontos de vista nos órgãos colegiados, maior a probabilidade de se evitar erros sistemáticos e decisões ideologicamente extremadas.*

Estudos desenvolvidos no âmbito da psicologia cognitiva sugerem que quando o indivíduo desenvolve um raciocínio decisório isoladamente ou ao lado de pessoas com opiniões semelhantes, há uma tendência de que os argumentos não sejam avaliados com a intensidade crítica necessária. Quando a avaliação dos argumentos ocorre em um ambiente formado por pessoas com opiniões divergentes, mas que têm o interesse comum na busca da verdade, o “viés de confirmação” de cada indivíduo pode contribuir para uma melhor decisão, uma vez que estes estarão em melhor posição para procurar e encontrar argumentos

-
20. SUNSTEIN *et al.* (2006, p. 86): “Nossa mais drástica descoberta é a amplificação ideológica, pela qual os nomeados por [presidentes] republicanos e democratas mostram tendências ideológicas relativamente extremas em órgãos colegiados unificados. Explicamos esta descoberta com referência à polarização grupal- processo penetrante que leva pessoas de mesma opinião a ir aos extremos. Aqui, também, os juízes federais agem de uma forma que está de acordo com experimentos de ciências sociais sobre o comportamento humano.”
 21. SUNSTEIN *et al.* (2006, p. 22): “O ponto mais claro é um diferencial forte entre o resultado médio de uma turma só de Republicanos e de uma turma só de Democratas. Com efeito, a probabilidade de um resultado liberal é aproximadamente duas vezes mais elevada na última em relação a primeira.”

a favor de sua solução preferida. Ao mesmo tempo, as discussões em grupos heterogêneos se mostram eficientes para manter o “viés de confirmação” sob controle recíproco (MERCIER; SPERBER, 2011, p. 65).

Em casos complexos, o membro do colegiado com opiniões e pontos de vista diferentes pode despertar a atenção dos demais colegas para fatos e argumentos juridicamente relevantes e merecedores de uma avaliação mais refletida e cuidadosa. O melhor antídoto contra a amplificação ideológica é semear a dúvida. A presença de “*dissenters*”, ou seja, de pessoas com opiniões divergentes, que sejam questionadoras das ideias consensuais e respeitadas pelos membros do grupo, é um elemento fundamental para a moderação e o aprimoramento das respostas obtidas coletivamente. A introdução de visões diferentes em deliberações coletivas, por trazer reflexões que normalmente seriam ignoradas por juízes com convicções e valores opostos, tem um forte potencial não apenas para evitar e corrigir eventuais erros, mas também para produzir uma espécie de “efeito nivelador”²² sobre as decisões colegiadas ao reduzir a tendência de que juízes ideologicamente homogêneos cheguem a conclusões mais extremas.

Diversos estudos empíricos realizados no âmbito do judiciário federal dos EUA reforçam a relevância do papel desempenhado pelo *efeito informador* sobre o resultado de decisões colegiadas. Ao analisarem decisões relativas à revisão de interpretações feitas por agências de governo, Sunstein *et al.* (2006, p. 79) destacaram a importância deste efeito no sentido de contribuir para que os juízes “seguissem o direito” e de fomentar uma maior neutralidade política do órgão judicial, minimizando a influência de fatores ideológicos. Os dados revelaram duas situações distintas: enquanto nos órgãos ideologicamente *homogêneos* foram encontradas fortes correlações entre as decisões e a composição do órgão, nos *heterogêneos* não foram constatadas diferenças relevantes

22. SUNSTEIN *et al.* (2006, p. 10): “De fato, encontramos muitos casos extremos de atenuação ideológica, os quais poderíamos chamar de ‘efeitos niveladores’, nos quais as diferenças partidárias são eliminadas pela influência da composição do órgão colegiado. Nos casos em que os efeitos niveladores estão presentes, [juízes] nomeados por [presidentes] democratas, quando sentados ao lado de dois nomeados por republicanos, são ao menos mais propensos a votar de forma estereotipicamente conservadora como ocorre com nomeados por republicanos quando sentados ao lado de dois nomeados por democratas. De fato, encontramos muitas áreas nas quais os nomeados por democratas sentados ao lado de dois [nomeados por] republicanos mostraram padrões de voto *mais* conservadores do que o de republicanos sentados com dois nomeados por democratas. A mesma mudança pode ser demonstrada também para os nomeados por republicanos.”