

Como usar a Teoria dos Jogos no processo penal?



Diante das referências ao uso da Teoria dos Jogos no processo penal, cabe

dizer que, para situar a estratégia no contexto do jogo processual penal singularizado, será necessário que tenhamos ferramentas analíticas capazes de gerar plano de ação adequado, com sínteses, passos, caminhos, árvores de decisão, análise de cenários, pontos de discussão e lista de tarefas no decorrer de cada jogo. Esse plano de ação, sempre parcial e dinâmico, do jogo processual exige:

- a) Definição da imputação (acusação) e a tese defensiva (defesa) a partir das informações pré-jogo (inquérito policial, auto de prisão em flagrante e/ou documentos):** a acusação elabora a denúncia/queixa e, depois de citado, o acusado apresenta a defesa preliminar. Restam fixados — em princípio — os limites do jogo processual (com possibilidade excepcional de alteração, vide artigos 383 e 384, CPP).
- b) Verificação dos possíveis pontos fortes e fracos (déficit de informação):** perfil e mapa mental dos jogadores e do julgador (quais as expectativas de comportamento, filiação teórica, decisões anteriores etc.), levantamento de doutrina e jurisprudência, fatores internos e externos de pressão (mídia, contatos etc.), antecipação dos *payoffs* e possíveis ações (contexto macro e micro do cenário do jogo real).
- c) Elaboração de um modelo de representação do jogo:** antecipação dos subjogos, táticas possíveis, tempo do jogo e medidas de eficiência, focada na recompensa dos jogadores (o que pretendem com o processo)
- d) Reavaliação constante durante o jogo:** análise da eficiência das táticas, revisão da estratégia e realinhamento das jogadas processuais ao longo do jogo, *payoffs*, tanto na perspectiva dos jogadores como do julgador. Possibilidade de atitude cooperativa, via Justiça negocial.

Embora toda decisão se sujeite às suas contingências, o jogo processual penal tem regras (normatividade), às quais nem aos jogadores nem ao julgador é dado trapacear, embora o façam. O jogo



a ser jogado que aqui se fala é o jogo democrático, na perspectiva do *fair play*. O devido processo legal substancial, como diretriz, nada mais é do que a exigência da *observância das regras do jogo*, isto é, atribuir sentidos autênticos dentro de uma tradição na qual tanto os jogadores quanto o julgador estão inseridos. Cada tática ou estratégia deve analisar a estrutura subjacente.

O grande mérito da Teoria dos Jogos é demonstrar como as coisas devem ocorrer caso tenhamos agentes racionais no jogo real, não descartando a possibilidade irracional das pressões e das emoções comparecem no ato processual. Mas poderemos estabelecer expectativas de comportamento tendo essa premissa^[1]. Para estabelecer as regras, precisamos recorrer ao senso comum e à memória dos jogos anteriores. Certo conhecimento da reputação dos jogadores e do mapa mental se faz necessária. Por exemplo, em caso de um forte ataque, deve-se buscar o viés de sobrevivência capaz de contornar o movimento adverso e manter a estratégia viva, talvez com manobras evasivas/dispersivas. De qualquer modo, será necessário preparação, com tediosos exercícios de antecipação de jogadas, em árvores de decisão, que poderão nunca ser usados, mas que darão ao jogador a possibilidade de respostas rápidas em face das circunstâncias do jogo. A preparação e antecipação de comportamentos será sempre um ganho.

A tática ou estratégia depende do lugar do jogo em que você está. Há uma dinamicidade incapaz de ser pressuposta em sua totalidade (sempre a informação será incompleta). Pode existir a tática e estratégia ideais. Imaginemos que um piloto vá voar no dia seguinte. Ele pode imaginar as condições de voo e também climáticas ideais: um céu de brigadeiro. Mas podem acontecer tempestades, problemas técnicos, situações imponderáveis, enfim, a todo o momento as decisões precisam ser realinhadas, embora busquem a mesma finalidade. Será necessária análise não padronizada dos jogadores processuais, dada a volatilidade das condições do jogo situado no tempo e espaço, ciente dos fatores humanos. *A matriz de pensamento proposta pela leitura do processo penal pela Teoria dos Jogos funciona como um cinto de utilidades que pode auxiliar a compreender e jogar melhor.* Com um pouco de paciência, irei demonstrar quando o instrumental da Teoria dos Jogos poderá fazer a diferença, a saber, ganhar sentido em suas práticas processuais. E jogar no processo penal pressupõe a disposição de que alguém pode sujar as mãos. Não necessariamente você, dado que jogar limpo — *fair play* — é o desafio para sustentar a reputação e sua integridade. Todavia, alguém pode manipular as regras e, com isso, caso você não domine as manhas, poderá ser uma presa fácil.

Antecipo, mesmo assim, alguns pressupostos de ação:

- a) seja realista no jogo processual consigo e com os oponentes (reconheça suas limitações);
- b) prepare-se para o jogo com árvores de táticas vinculadas à estratégia;
- c) tenha capacidade de antecipar adversidades e planos alternativos caso a estratégia dê errado;
- d) mantenha-se com responsabilidade pelos atos e gerencie os aspectos emocionais (seus e dos seus aliados);
- e) valorize as vitórias nos subjogos sem perder a noção de que o jogo não terminou;
- f) não comemore ou desvalorize o oponente ou testemunha/informante, mesmo que dê uma imensa



vontade;

g) lembre-se que o jogo pode não ter memória, mas os jogadores têm e podem se vingar no próximo jogo;

h) a reputação é constantemente construída ou perdida. Reconstruir a reputação é muito difícil;

i) jogar no processo penal não é como no processo civil ou trabalhista, porque a liberdade está em jogo, bem assim os aspectos mais viscerais do humano;

j) saiba perder e ganhar; não se ganha sempre. Aprenda tanto com a vitória como com a derrota;

l) decida onde é possível jogar e sabia desistir de jogos inviáveis;

m) procure se atualizar e estudar as vicissitudes de cada contexto de jogo;

n) prepare-se para o imponderável e a surpresa constante.

A partir disso, pode-se inferir que os manuais de processo penal são escritos em ambientes de costas para o que se passa, realmente, nos jogos processuais. O jargão de que os autores escrevem em Torres de Marfim não é despropositado. Munidos do arsenal da Teoria dos Jogos, quem sabe, possa-se enfrentar o desafio de jogar. Basta assistir aos julgamentos recentes de Habeas Corpus pelo Supremo Tribunal Federal para se perceber como e quando se joga; muito.

[1] MORAIS DA ROSA, Alexandre. *Procedimentos e Nulidades no Jogo Processual Penal*. Florianópolis: Emais, 2018.

Date Created

13/04/2018