

**Inspere Instituto de Ensino e Pesquisa, Brazil**

---

**From the Selected Works of Luciana L Yeung**

---

June, 2010

# Além dos "Achismos", do Senso Comum e das Evidências Anedóticas: uma Análise Econômica do Judiciário Brasileiro

Luciana L Yeung



Available at: [https://works.bepress.com/luciana\\_yeung/1/](https://works.bepress.com/luciana_yeung/1/)

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS  
ESCOLA DE ECONOMIA DE SÃO PAULO

YEUNG LUK TAI (LUCIANA YEUNG)

**ALÉM DOS “ACHISMOS”, DO SENSO COMUM E  
DAS EVIDÊNCIAS ANEDÓTICAS:  
UMA ANÁLISE ECONÔMICA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

SÃO PAULO

2010

YEUNG LUK TAI (LUCIANA YEUNG)

**ALÉM DOS “ACHISMOS”, DO SENSO COMUM E  
DAS EVIDÊNCIAS ANEDÓTICAS:  
UMA ANÁLISE ECONÔMICA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada à Escola de Economia de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas, como requisito para obtenção do título de Doutor em Economia.

Campo de conhecimento: Análise Econômica do Direito (*Law and Economics*)

Orientador: Paulo Furquim de Azevedo

SÃO PAULO

2010

Yeung, Luciana (Luk Tai).

Além dos “achismos”, do senso comum e das evidências anedóticas: uma análise econômica do judiciário brasileiro” / Luciana (Luk Tai) Yeung. - 2010. 242 f.

Orientador: Paulo Furquim de Azevedo

Tese (doutorado) - Escola de Economia de São Paulo.

1. Poder judiciário -- Brasil. 2. Poder judiciário – Aspectos econômicos. 3. Economia institucional. 4. Desempenho -- Avaliação. I. Azevedo, Paulo Furquim. II. Tese (doutorado) - Escola de Economia de São Paulo. III. Título.

CDU 342.56(81)

## RESUMO

A ineficiência nas cortes brasileiras tem sido objeto de debates nos círculos acadêmicos e empresariais desde há muito tempo. Entretanto, grande parte das discussões tem sido baseada em “achismos”, senso comum e evidências anedóticas. Pouca ou nenhuma pesquisa empírica tem sido desenvolvida na literatura nacional.

Esta tese oferece uma análise qualitativa e quantitativa do Judiciário brasileiro, usando a perspectiva da Análise Econômica do Direito (ou Law and Economics). Primeiro, discutimos como as instituições, de maneira geral, e as instituições legais, de maneira específica tornaram-se objetos de interesse dos economistas. Isso relaciona-se com o surgimento da Economia Institucional, e mais precisamente, da Nova Economia Institucional nos anos 1960s. Desde então, muitos trabalhos empíricos na área têm surgido, enfatizando a importância da qualidade das instituições (legais) na economia. A Análise Econômica do Direito desenvolveu-se dentro deste contexto.

Oferecemos então uma análise descritiva da atual situação (crítica) do Judiciário brasileiro. Apresentamos as explicações “tradicionais” para a ineficiência, mais comumente a falta de recursos e a má qualidade do direito processual. No entanto, oferecemos explicações alternativas, que questionam a ênfase normalmente dada à quantidade de recursos e, ao invés disso, focam na qualidade da gestão das cortes como a principal fonte de (in) eficiência.

Depois, empregaremos a Análise Envoltória de Dados (DEA) para medir empiricamente a eficiência relativa dos Tribunais Estaduais brasileiros. Os resultados indicam que ela varia significativamente entre os estados e pode não ser unicamente explicada pela falta de recursos disponíveis para cada corte.

Finalmente, testamos uma das mais conhecidas hipóteses da literatura brasileira da Análise Econômica do Direito: que os juízes tendem a favorecer os devedores contratuais, ou seja, que eles têm um viés pró-devedor em seus julgamentos. Baseados em 1.687 decisões do Superior Tribunal de Justiça mostramos que tal viés não existe de forma consistente entre os juízes brasileiros, pelo menos não entre os Ministros do STJ. Entretanto, as decisões parecem ser inconsistentes ao longo do tempo, algo que pode gerar alto grau de incerteza.

Desejamos com esta tese fazer uma contribuição tornando a análise econômica do Judiciário mais empírica, menos baseada em “achismos”, anedotas ou no senso comum.

Palavras-chave: Judiciário brasileiro, Eficiência, Análise Empírica.

## ABSTRACT

Inefficiency in Brazilian courts has long been discussed within academic and business circles. Most of the discussion, however, is based on personal “feelings”, common sense, and anecdotal evidence. Almost no empirical or quantitative research has ever been carried out in the national literature.

This dissertation offers a qualitative *and* quantitative analysis of the Brazilian Judiciary, using the perspectives of the Economic Analysis of Law (or Law and Economics). First, it discusses how institutions, in general, and legal institutions, in particular, became subjects of interest for economists. This has to do with the development of Institutional Economics, and more precisely, New Institutional Economics in the 1960s. Since then, pieces of empirical research in the field abound, highlighting the importance of the quality of (legal) institutions over the economy. Economic Analysis of Law was developed within this context.

The dissertation then, offers a descriptive analysis of the current (critical) situation of the Brazilian Judiciary. We present the most “traditional” explanations for inefficiency in courts, mainly the lack of resources, and the bad quality of the procedural law. Then, we offer alternative explanations, which question the emphasis placed on the amount of resources and, instead, focus on the quality of court management as one of the main sources of (in)efficiency.

Then, we apply Data Envelopment Analysis (DEA) to quantitatively and empirically measure relative efficiency of the Brazilian State Courts. Results show that it varies substantially across the different states and cannot be explained mainly by the amount of resources that each one has available.

Finally, we test one of the most acknowledged hypotheses of the Brazilian Law and Economics literature: that judges tend to favor debtors in contractual relations, i.e., that they have a pro-debtor bias when making judicial decisions. Based on a set of 1,687 decisions of the STJ (Superior Tribunal de Justiça) we find that such a pro-debtor bias does not seem to exist in a consistent manner among Brazilian judges, at least not among the STJ Justices. Yet, judicial decisions do seem to be inconsistent over time, what may cause a high degree of uncertainty.

This dissertation tries to offer a contribution in making economic analysis of the Brazilian Judiciary more empirical, and less based on feelings, anecdotes or common sense.

Keywords: Brazilian Judiciary, Efficiency, Empirical Analysis.

## SUMÁRIO

<b>1. UMA ANÁLISE ECONÔMICA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO</b>	<b>8</b>
<b>2. INSTITUIÇÕES, ECONOMIA, CORTES E FIRMAS</b>	<b>13</b>
2.1 Origens: o papel das instituições legais na economia	14
2.2 Discussão recente: medindo o impacto das instituições legais na economia	26
2.3 Obstáculos mais comuns para o bom funcionamento das cortes	41
2.4 O debate do <i>legal origins</i>	51
2.5 Cortes vs. Firmas	63
<b>3. O PODER JUDICIÁRIO NO BRASIL</b>	<b>69</b>
3.1 Evolução Histórica do Poder Judiciário no Brasil	71
3.2 A Estrutura do Judiciário Brasileiro	79
3.3 Avaliação Macroscópica	81
3.4 Avaliação Microscópica – Cupins na Madeira: O Que Pode Estar Ruindo a Estrutura do Judiciário Brasileiro	98
3.5 A Solução para o fim da crise...?	106
3.6 Por que tanto se fala, e tão pouco se faz?	124
3.7 Conclusões Preliminares: O Que se Deduz da Avaliação Geral?	127
<b>4. ALÉM DAS EVIDÊNCIAS ANEDÓTICAS: MEDINDO     QUANTITATIVAMENTE A EFICIÊNCIA DO JUDICIÁRIO     BRASILEIRO</b>	<b>129</b>
4.1 A Metodologia da DEA	131
4.2 Dados e Variáveis	142
4.3 Resultados e Discussões	149
4.4 O que Explica a Eficiência? Evidências Preliminares da Correlação entre Eficiência e Gestão dos Tribunais	154
4.5 Conclusões da Análise	158

<b>Apêndice 4.1: Artigos que Medem a Eficiência Judicial</b>	<b>160</b>
<b>Apêndice 4.2: Encontrando as Razões para a Inconsistência do Desempenho de Eficiência</b>	<b>161</b>
<b>5. ALÉM DAS EVIDÊNCIAS ANEDÓTICAS: MEDINDO QUANTITATIVAMENTE O VIÉS DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO</b>	<b>163</b>
<b>5.1 Revisão da literatura e Objetivos do capítulo</b>	<b>163</b>
<b>5.2 As Hipóteses e os Fundamentos Teóricos</b>	<b>166</b>
<b>5.3 Os Modelos e as Variáveis</b>	<b>169</b>
<b>5.4 Base de Dados, Definição da População e Medidas</b>	<b>170</b>
<b>5.5 Definindo o que é viés e o que não é viés</b>	<b>173</b>
<b>5.6 Resultados Gerais</b>	<b>175</b>
<b>5.7 Conclusões</b>	<b>197</b>
<b>Apêndice 5.1: Folha de Tabulação das Decisões do STJ</b>	<b>200</b>
<b>Apêndice 5.2: Resultados Originais do STATA</b>	<b>202</b>
<b>6. ALGUMAS EVIDÊNCIAS CIENTÍFICAS A MAIS E ALGUMAS EVIDÊNCIAS ANEDÓTICAS A MENOS NA ANÁLISE DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO</b>	<b>220</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	<b>225</b>

## CAPÍTULO 1 – UMA ANÁLISE ECONÔMICA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Este trabalho não é o primeiro a apontar para a importância das instituições legais sobre a economia ou a necessidade do seu estudo pelos economistas. Também não é o primeiro a aplicar metodologias quantitativas e/ou econômicas a temas jurídicos. Entretanto, ele pretende ser um dos primeiros a aprofundar na análise qualitativa do objeto jurídico em questão – o Judiciário brasileiro –, combiná-la com o emprego de dados empíricos representativos do universo real e, com isso, refutar, ou corroborar, “conhecimentos” vindos do senso comum, de evidências anedóticas ou de argumentos de autoridade. Estes conhecimentos foram tomados como “verdades” por muito tempo, e assim continuam em grande parte, no meio empresarial, no meio jurídico, e até mesmo entre acadêmicos de diversas áreas, como o Direito e a Economia. O objetivo principal desta tese é, então, procurar ir além do debate tradicional sobre este tema, analisando-se algumas das características conhecidas do Judiciário brasileiro, em particular, a (falta de) eficiência, o viés nas decisões judiciais e o respeito aos contratos privados. Ou seja, pretendemos preencher uma clara lacuna existente na literatura científica desta área.

Sobre este tema em particular, diversas são as informações disseminadas de forma anedótica e sem comprovação científica na área de estudos sobre os sistemas judiciais, a começar pela suposta falta de dados adequados para se fazer estudos quantitativos ou econométricos. Particularmente no Brasil, quando se entra no tema propriamente dito – o funcionamento do Judiciário – há ainda outras informações que são pré-conceitos para os estudiosos. Uma delas é a ideia de que a eficiência (ou ineficiência) do sistema judicial de um país é determinada pela origem de suas instituições legais. Isso implica dizer que, fazer parte de um sistema de direito codificado, como é o caso do Brasil, faz com que se torne irremediável o fato de possuir um sistema legal menos eficiente. Outra crença, esta talvez mais comum entre juristas do que economistas, é que existe um *trade off* entre eficiência e qualidade do funcionamento das cortes; um seria excludente do outro. A consequência disso é que a busca por um maior nível de eficiência poderia significar abrir mão da qualidade das decisões judiciais.

Quando se entram nos motivos da ineficiência do Judiciário brasileiro, a discussão torna-se ainda mais subjetiva, muitas vezes baseada em “achismos” e no senso comum. Evidências anedóticas colhidas pelos praticantes ganham *status* de provas científicas. O

Banco Mundial (2004) mostrou que vários dos “conhecimentos comuns” não sobreviveram ao primeiro teste com dados estatísticos. Especificamente na identificação da causa da ineficiência judicial, aponta-se freqüentemente ao problema da falta de recursos materiais e humanos, à má qualidade das leis e do direito processual brasileiro, e à “cultura” dos integrantes do sistema, que seria pouco favorável a um funcionamento eficiente. Mostraremos que estes problemas, apesar de reais, não são a principal causa do atual estado de crise do Judiciário brasileiro. Estes fatores são comuns aos tribunais de todo o país; entretanto, como veremos nos capítulos seguintes, alguns estados têm tribunais com desempenho de eficiência muito superior a de outros estados. A suposta falta de recursos ou a má qualidade das leis brasileiras não é o impeditivo crucial para um bom funcionamento do Judiciário.

Finalmente, existe uma crença bastante disseminada no meio empresarial e na academia econômica sobre a existência de um suposto viés dos magistrados brasileiros a favor dos devedores ou da parte mais fraca de relações comerciais e/ou contratuais. Por causa deste viés, instituições normalmente credoras – como financeiras e investidores – teriam fortes desestímulos para oferecer crédito. A consequência disso seria um mercado financeiro pouco desenvolvido, altas taxas de juros e baixo investimento. Muitos empresários e advogados baseiam-se na sua “experiência de mercado” para defender este argumento. Os acadêmicos, por sua vez, pouco fizeram além de disseminar esta tese em seus trabalhos científicos, com escassa ou nenhuma comprovação e testes empíricos.

A manutenção destas informações sem preocupação com a verificação científica deve-se particularmente à falta de um diálogo profundo, permanente e consistente entre estudiosos das áreas diferentes, neste caso, do Direito e da Economia. O investimento para que este diálogo aconteça é relativamente alto para um e para outro lado. É preciso conhecer as linguagens especializadas, as metodologias, os objetos analisados. Para isso, anos de estudo concentrado e dedicação podem ser pouco. Além disso, uma boa dose de pré-conceito ainda domina grande parte da academia, de todas as áreas envolvidas. Economistas acreditam que, com uma “boa” base de dados ou um punhado de números em mãos (ou no computador) podem facilmente chegar a conclusões sobre o funcionamento de todo o sistema judicial de um determinado país. Sentem-se confortáveis em oferecer recomendações de políticas públicas baseados somente nos resultados destes resultados empíricos. Juristas, por sua vez, acreditam que seu objeto de estudo é suficiente por si só e impermeável a qualquer metodologia quantitativa. Afirmam que “os economistas não sabem o que estão fazendo” quando empregam suas metodologias e aplicam-nas para os assuntos legais. Com isso,

desdenham qualquer trabalho que não tenha o formato jurídico “tradicional” (com absoluta inexistência de análises objetivas e empíricas).

Por todos estes motivos, apesar de os economistas terem reconhecido a importância do estudo das instituições legais desde o nascimento de sua ciência, pouco se avançou desde então. Por diversos motivos, os trabalhos empíricos sobre os sistemas judiciais têm sido infreqüentes. Como mostram Buscaglia e Ulen “[r]elativamente poucos estudos empíricos têm sido avançados[...] Observações e verdades lógicas são abundantes, mas a verificação empírica destas verdades lógicas parecem ser escassas” (1997, p. 3, tradução nossa). Os economistas têm uma intuição de que as instituições (legais) importam, mas não sabem quais, como e o quanto importam. É verdade que novas áreas de pesquisa que surgiram nas últimas décadas forneceram instrumentais importantes; entre estas áreas podemos destacar a Nova Economia Institucional e a Análise Econômica do Direito, que foram reconhecidas, desde os anos 1960, como “genuínas” áreas da ciência econômica. Sherwood (2007), por exemplo, mostra a contribuição do conceito de “custos de transação” para o estudo dos impactos dos sistemas judiciais sobre o crescimento econômico. Contudo, para que se possa chegar a uma compreensão mais aprofundada da relação entre estes dois objetivos seria ainda preciso, segundo o autor, um nível maior de detalhes do que constitui, na essência, o sistema judicial. É por isso, que os recentes trabalhos econômicos na área, que se resumem a análises dos dados quantitativos colhidos, não são suficientes para a formulação de recomendações para boas políticas públicas. Por um lado, este tipo de trabalho é o que tem dominado os estudos econômicos sobre o Judiciário brasileiro. Por outro lado, há os trabalhos majoritariamente, mas não exclusivamente, de juristas, baseados em “achismos” e argumentos de autoridade. Hambergren (2006) mostra que “esses dois tipos de pesquisa têm servido, mas realmente não ajudam muito a fazer projetos” (p. 11).

É com o objetivo de preencher as lacunas desta área de estudo, algumas das quais apontadas pelos acima, que esta tese foi escrita. O capítulo 2 faz uma revisão do surgimento e da evolução da Nova Economia Institucional e da Análise Econômica do Direito. Veremos quais foram os novos conceitos introduzidos na ciência econômica que ajudaram no melhor entendimento da relação entre sistemas econômicos e sistemas legais. O capítulo se desenvolve a partir de uma *survey* dos principais trabalhos da Nova Economia Institucional e da Análise Econômica do Direito, teóricos e empíricos. Pelo fato destas duas áreas serem ainda incipientes no Brasil, tanto entre economistas quanto entre juristas, a revisão das teorias feitas neste capítulo pode ser vista, por si só, como uma significativa contribuição acadêmica.

Ainda neste capítulo, dedicaremos uma parte significativa para a discussão do debate sobre as origens legais. Exporemos quais são os principais argumentos daqueles a favor e contra a tese de que a origem legal de um país é determinante do nível de eficiência de seus atuais sistemas legais/judiciais. Apresentaremos uma contribuição para o debate com base em trabalhos teóricos e empíricos já feitos, e relacionados ao tema.

O capítulo 3 faz uma breve apresentação descritiva do Judiciário brasileiro, suas origens e sua situação presente. É com ele que, como economistas, tentamos aprofundar no objeto de estudo – o Judiciário brasileiro – para evitar o que outros economistas que estudaram sistemas judiciais fizeram: a mera aplicação de metodologias quantitativas e/ou econômicas sobre um objeto jurídico, sem o pleno entendimento das suas características particulares, o que levou a conclusões superficiais, e até mesmo equivocadas, tornando tais estudos inadequados para a criação de recomendações de políticas públicas. Tentamos atingir um maior nível de compreensão sobre a essência do Judiciário brasileiro e, assim, preencher a lacuna apontada por Sherwood, conforme descrito acima. É nesse capítulo que identificaremos alguns dos conhecimentos baseados no senso comum, nos “achismos” apontados por Hambergren, nas evidências anedóticas e nos argumentos de autoridade. Tentaremos discutir outras possíveis causas para o atual estado de ineficiência do Judiciário. O objetivo é apontar nova luz sobre elementos pouco discutidos até agora, para futuramente, testar estas novas hipóteses de forma empírica e científica.

O capítulo 4 quer testar, de forma empírica, algumas hipóteses e crenças previamente estabelecidas. Aqui, em particular, vamos verificar se a falta de recursos materiais e humanos é a causa principal para a ineficiência dos tribunais brasileiros. Empregamos a metodologia da Análise Envoltória de Dados (DEA) para avaliar dados do Judiciário brasileiro e criar um *ranking* de eficiência dos Tribunais Estaduais. Será possível verificar que, mesmo sujeito a um conjunto bastante semelhante de restrições – de recursos físicos, mas também de regras legais de funcionamento, detalhadas pelo direito processual, por exemplo – alguns tribunais conseguem se sobressair em termos de eficiência em comparação aos outros. Baseados em alguns dos elementos identificados no capítulo 3, oferecemos uma explicação não-tradicional para a eficiência de alguns tribunais, e para a falta da mesma em outros.

Finalmente, o capítulo 5 quer testar duas crenças bastante difundidas no meio empresarial e no meio acadêmico econômico nos últimos anos: (i) que os magistrados brasileiros tendem a favorecer, através de suas decisões judiciais, os devedores e as partes mais fracas (hipossuficientes) de relações comerciais e/ou contratuais; (ii) que o Judiciário

brasileiro gera alto grau de insegurança jurídica através de decisões inconsistentes ao longo do tempo. Estes dois problemas, se reais, têm grandes impactos no ambiente de negócios do país, levando a fortes desincentivos para investimentos e para o crescimento econômico. Para testar estas duas hipóteses, foi criada uma base de decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Estas decisões são o universo de Recursos Especiais decididos entre Outubro de 1998 e Outubro de 2008, relacionados a dívidas privadas (excluídos todos aqueles que têm como uma das partes a União, os Estados, Municípios ou autarquias). O tamanho da base de dados é de 1687 decisões. Com os resultados econométricos derivados desta análise, tentaremos avaliar empiricamente a dimensão dos problemas identificados pelas evidências até então anedóticas. Este exercício é, segundo nosso conhecimento, inédito na literatura econômica que estuda o Judiciário brasileiro.

## CAPÍTULO 2 – INSTITUIÇÕES, ECONOMIA, CORTES E FIRMAS

### Justificativas do capítulo

O objeto principal desta tese é fazer uma análise econômica do Judiciário. Aparentemente é uma mera aplicação de instrumentais econômicos para a análise de mais um assunto “não-tradicional”. Entretanto, estudos como este estão inseridos num grande contexto, o da Análise Econômica do Direito, ou do *Law and Economics*, como o movimento é conhecido desde o seu surgimento nos Estados Unidos durante os anos 1960. Por sua vez, o *Law and Economics* surge a partir da Economia Institucional, cujas origens estão em fins do século XIX. Percebe-se, portanto, que existe todo um desenvolvimento temporal da área de pesquisa ao qual pertence esta tese. Há uma herança histórica e um conjunto de contribuições intelectuais feitas por dezenas (ou centenas) de estudiosos que não podem ser simplesmente esquecidos. Como toda área de pesquisa que vigora no momento atual, o *Law and Economics* “repousa sobre ombros de gigantes”. E a ideia deste capítulo é justamente recuperar algumas das contribuições do *Law and Economics* e também das duas áreas-mãe que o precederam: a Velha e a Nova Economia Institucional.

Além da importância de se “relembrar as origens”, este capítulo tem outra importante justificativa: o fato do *Law and Economics*, e até mesmo a Economia Institucional, serem ainda áreas de pesquisa incipientes no Brasil, tanto entre economistas quanto entre juristas. Por este motivo, se o objetivo é fazer uma análise econômica do Judiciário, não se pode simplesmente supor conhecimento comum de toda a teoria por trás do tema, ela ainda não é conhecimento comum. Acreditamos, assim, que a revisão detalhada da teoria da Economia Institucional e do *Law and Economics*, mesmo que pareça excessivamente detalhista e pouco relacionada ao objeto da tese em algumas passagens, deve ser vista, por si só, como uma contribuição acadêmica.

Vamos às origens.

## 2.1 Origens: o papel das instituições legais na economia

Tudo começou em 1937. As instituições legais tiveram, pela primeira vez, papel decisivo na teoria econômica, deixando de lado a função de “pano de fundo”. Seria injusto e incorreto afirmar que os economistas antes disso nunca se atentaram para a importância das leis e dos seus mecanismos de *enforcement* (e.g., as cortes) na economia. Desde os clássicos, como Adam Smith, tinha-se a idéia de que o sistema das leis era imprescindível para o bom funcionamento dos mercados<sup>1</sup>. Em particular, os chamados velhos economistas institucionalistas, e mais precisamente, John Commons (e.g., 1932, 1936), tiveram como um dos objetivos ligar o estudo da economia com o das questões legais. Entretanto, antes do advento da Nova Economia Institucional, todas as tentativas de discutir as variáveis legais no contexto econômico falharam em incorporá-las à teoria econômica prevalecente, por incapacidade ou falta de interesse – os Velhos Institucionalistas, por exemplo, eram contrários a formulação de uma “teoria institucionalista”. Coase, com “The Nature of the Firm” (1937) trouxe para o centro do palco da teoria econômica os custos de transação, mostrando serem eles atores importantes na determinação do resultado econômico. Sua inquisição começou na tentativa de entender porque algumas transações eram realizadas através do mercado – o que ele chamou de mecanismos de preços – enquanto outras eram realizadas dentro das firmas, cuja “característica marcante é a supressão dos mecanismos de preços” (p. 389). A sua conclusão é que existem transações para as quais o uso do mercado implica custos menores, enquanto que há outras em que isso é verdade para o uso de mecanismos internos à firma. Os custos em questão são os que futuramente ficaram conhecidos como custos de transação.

Por sua vez, os custos de transação são afetados pelas regras vigentes naquele ambiente, ou seja, pelas instituições – formais e informais – existentes. Especificamente, instituições formais fortes podem ajudar a minimizar ou eliminar os custos de transação existentes. Por outro lado, instituições fracas podem manter ou mesmo aumentar os custos de transação em vigor. É por isso que Mancur Olson (1996) mostra que existem, na verdade, critérios objetivos para se avaliar a qualidade das instituições, é possível afirmar que umas são

---

<sup>1</sup> Nas palavras de Smith: “Commerce and manufactures can seldom flourish long in any state which does not enjoy a regular administration of justice, in which the people do not feel themselves secure in the possession of their property, in which the faith of contracts is not supported by law, and in which the authority of the state is not supposed to be regularly employed in enforcing the payment of debts from all those who are able to pay. Commerce and manufactures, in short, can seldom flourish in any state in which there is not a certain degree of confidence in the justice of government” (p. 862, Book V, Chapter III, On Public Debts).

melhores e outras piores. Pode-se dizer que as instituições agem de duas formas sobre o resultado econômico: *ex-ante*, elas determinam o nível dos custos de transação daquela economia. *Ex post*, elas tem o potencial de “correção” de resultados ineficientes. Esta ideia talvez esteja mais bem ilustrada no segundo trabalho de impacto de Coase, este de 1960, “The Problem of Social Cost”. Quando os custos de transação são significativos, a determinação legal – definida por uma decisão judicial ou por uma lei criada no legislativo, por exemplo – pode trazer resultados ineficientes. As “livres forças do mercado”, neste caso, não são capazes de garantir a eficiência do sistema como um todo, diferentemente do que a teoria tradicional conclui. A partir deste momento, às instituições legais – cortes judiciais, leis, Poder Executivo, etc. – cabem parcela da “responsabilidade” pelo alcance de maximização do bem-estar social. É por isso que Coase afirma que “na verdade, são as instituições que governam o desempenho de uma economia” (1998, p. 73, tradução nossa).

Com esta nova percepção nasce a Nova Economia Institucional. Esta é uma parte da teoria econômica que não veio para contradizê-la, mas para complementá-la. À velha teoria clássica incorpora-se agora a não-trivial observação de que as instituições, as regras do jogo, e a forma como sua garantia ocorre afetam o resultado econômico final.

#### 2.1.a) A (sempre difícil) definição de “instituições”

A definição do que sejam “instituições” é uma tarefa que já dura várias décadas sem uma conclusão final. Apesar do vácuo teórico deixado, os Velhos Institucionalistas tiveram sua importante contribuição por terem alertado, pela primeira vez, para a necessidade de um estudo sério das instituições pelos economistas. É interessante buscar neles o entendimento que tinham quando se referiam a “instituições”.

Commons, em 1931, afirmava que a dificuldade em bem definir o termo poderia impactar na própria definição da área de estudo da economia institucional. Ele mesmo entende “instituições” como sendo um conceito abrangente:

Sometimes an institution seems to mean a framework of laws or natural rights within which individuals act like inmates. Sometimes it seems to mean the behavior of the inmates themselves. Sometimes anything additional to or critical of the classical or hedonic economics is deemed to be institutional. Sometimes anything that is "economic behavior" is institutional. Sometimes anything that is "dynamic" instead of "static," or a "process" instead of commodities, or activity instead of feelings, or mass action instead of individual action, or management instead of equilibrium, or control instead of laissez faire, seems to be institutional economics (1931, p. 648)

Na tentativa de relacionar todos estes fenômenos num só conceito, Commons estabeleceu que uma “instituição” poderia ser entendida como “uma ação coletiva em controle, liberação e expansão de ações individuais” (1931, 1936). Além disso, ele a diferencia de “institutos”, que seriam o resultado do controle, ou seja, “direitos, responsabilidades, liberdades, e até as exposições às liberdades dos outros, bem como a longa lista econômica de créditos, débitos, propriedade, boa fé, etc.” (1936, p. 247, tradução nossa). Assim, Commons refere-se especificamente a instituições legais e legalizáveis. E com isso, o autor acaba por definir o que seria o objeto de estudo da então nova área. A análise da forma como o controle coletivo ocorre relaciona a economia com o direito e com a ética. E, para o autor, a correlação entre estas três áreas é o pré-requisito para uma teoria de economia institucional (1931). Outra definição importante foi a negação do que ele entende ser como a unidade básica de análise da teoria econômica. Ao invés de estudar o bem produzido ou consumido, como fizeram os clássicos, a economia institucional analisará a unidade de atividade, ou seja, a transação. Assim, não se analisam mais a troca de bens, mas a troca de direitos de propriedade, estes definidos socialmente e/ou legalmente, antes mesmo da produção, da troca ou do consumo dos bens físicos. Resumindo: as transações no mercado são definidas pelos institutos; estes, por sua vez, são frutos das instituições em sociedade.

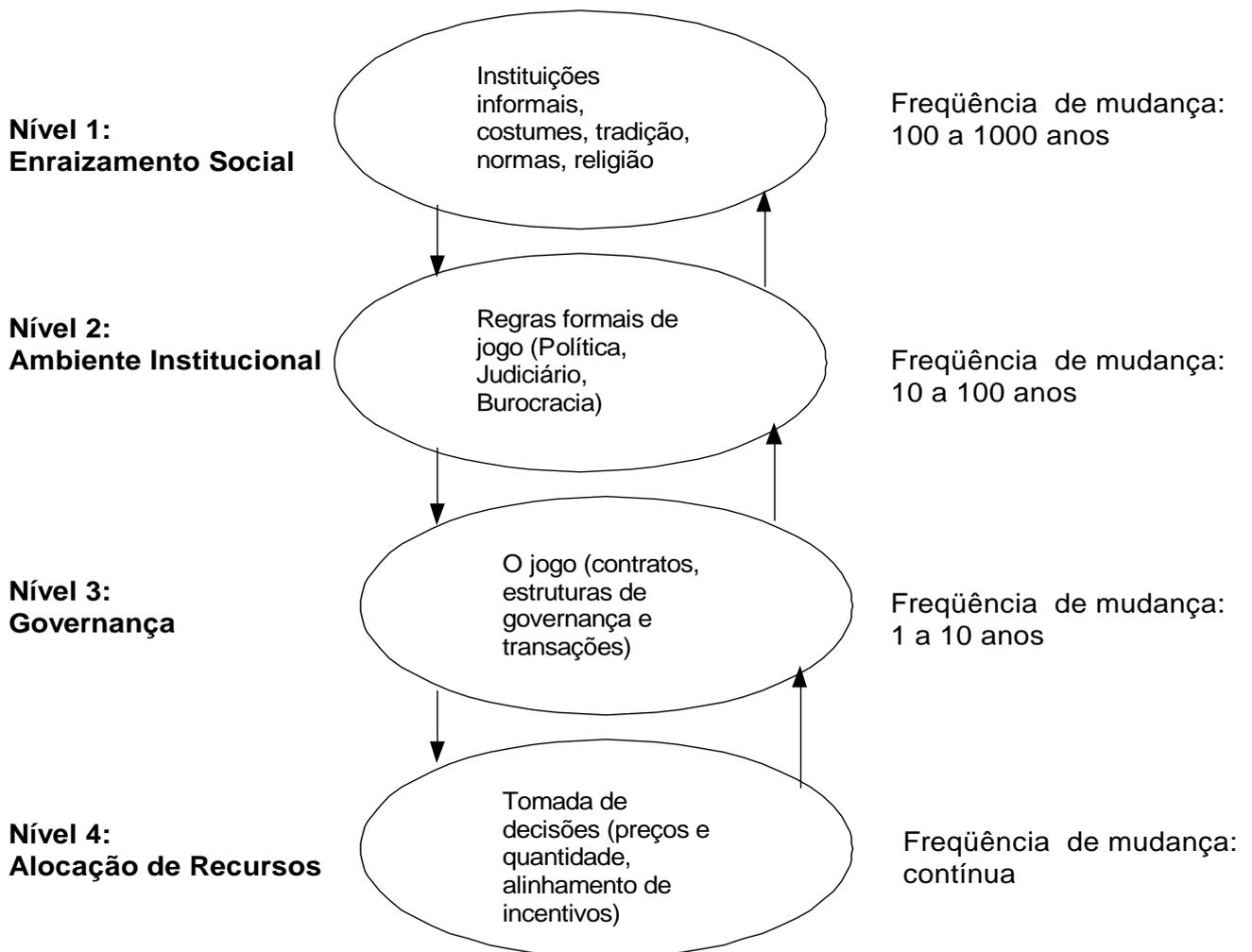
Thornstein Veblen, outro autor representante da Velha Economia Institucional (e anterior a Commons) explica as instituições como sendo os princípios de ação sustentando a estrutura da vida econômica. São, portanto, bases práticas de conduta, diretamente relacionadas com as regras legais vigentes. Assim, os homens organizam suas vidas com base nas instituições, que são os hábitos amplamente aceitos na comunidade: “Isso é o que se quer dizer ao denominarmos-nas instituições: elas são hábitos de pensamentos estabelecidos pela generalidade dos homens” (p. 626, tradução nossa). A importância das instituições sobre a economia já era apontada por Veblen, que criticava a teoria clássica por considerá-las como elementos dados e imutáveis, ao invés de variáveis do próprio sistema econômico, com dinâmica própria. Para o autor, a teoria limitava muito o entendimento do mundo real ao deixar a análise institucional de lado, pois a ação humana não era tão simplista como descrita pela teoria marginalista:

The wants and desires, the end and aim, the ways and means, the amplitude and drift of the individual's conduct are functions of an institutional variable that is of a highly complex and wholly unstable character. [...] It is, of course, on individuals that the system of institutions imposes those conventional standards, ideals, and canons of conduct that make up the community's scheme of life (1909, p. 629).

Percebe-se, com isso, a relação de sua definição com aquela de Commons, para quem as instituições são “controle, liberação e expansão de ações individuais”. Ambos os autores indicam que as instituições atuam no sentido de delimitar a tomada de decisão pelos indivíduos.

Décadas mais tarde, com a disseminação da Nova Economia Institucional (NEI), mas com a continuada dificuldade em delimitar o conceito, Matthews tenta capitular a literatura existente até então, e mostra que o conceito de “instituições” poderia ser entendido segundo quatro linhas diferentes: no sentido de direitos de propriedade (segundo o autor, a linha adotada pelo *Law and Economics*), no sentido de convenções (informais, portanto), no sentido de contratos, e no sentido de autoridade. A característica comum às quatro linhas é algo similar ao conceito original de Commons: “instituições são conjuntos de direitos e obrigações afetando as pessoas em suas vidas econômicas” (MATTHEWS, 1986, p. 905, tradução nossa).

Williamson (1998) oferece uma importante taxonomia das instituições ao mesmo tempo em que identifica as áreas da NEI e de outros campos das ciências sociais que se associam ao estudo de cada um dos “tipos institucionais”. Ele classifica as instituições em quatro diferentes níveis, que indicam não somente a sua natureza, a sua interação com os outros níveis, mas também a inércia de sua mudança. Descendo do topo para a base da classificação, encontraremos instituições que regulam as atividades econômicas do nível mais macro para o mais micro; ao mesmo tempo, elas apresentam nível de inércia decrescente. Vale a pena reproduzir o esquema por ele criado, de forma adaptada:



Esquema 1 – Taxonomia dos Tipos Institucionais  
Fonte: Williamson (1998), adaptado.

No nível mais alto, que Williamson chama de nível do “enraizamento social” (*social embeddedness*), estão as instituições informais representadas por normas, costumes, tradições, e religiões. Aqui estão o que se chama comumente e coloquialmente de “variáveis culturais”. Normalmente consideradas exógenas pelos economistas, são objeto de análise de ciências sociais como a história, sociologia, antropologia, etc<sup>2</sup>. Uma característica importante dos elementos deste nível é que levam séculos ou até milênios para serem mudados. Estas são as instituições informais cujo poder de influência no longo prazo tanto intrigava Douglass North (1991).

O segundo nível representa o ambiente institucional, mais assemelhado ao conceito de Commons. Aqui estariam todas as estruturais formais e legais que delimitam o funcionamento da economia. Incluídos aqui estariam o Judiciário, a burocracia e toda a

<sup>2</sup> Contudo, Posner (1998b) mostra os recentes desenvolvimentos de trabalhos econômicos nesta área, principalmente aqueles refletindo os avanços na Teoria dos Jogos e na teoria do *Public Choice*.

estrutura que garante os direitos de propriedade formais. Grande parte da literatura da Análise Econômica do Direito (*Law and Economics*), e mais precisamente da Economia dos Direitos de Propriedade, foca-se neste nível. Apesar da vasta literatura que mostra a importância das instituições encontradas neste nível para o funcionamento da economia, Williamson adverte: mudanças cumulativas são difíceis de serem orquestradas neste nível e os momentos em que tais mudanças acontecem são mais exceções do que regra na história da humanidade, muitas vezes catalisados por guerras, crises e choques exógenos (p. 28). Este é o nível-foco da análise central desta tese e, por isso, esta observação de Williamson será de extrema importância quando analisarmos a questão das mudanças necessárias no Judiciário brasileiro, no capítulo seguinte. Apesar das dificuldades, a inércia encontrada neste nível já é menor do que a do nível anterior.

O terceiro nível é o das instituições que regulam a governança das organizações. Quer se entender aqui quais são os custos de se fazer valerem regras de forma privada, em contraposição aos custos de *enforcement* legal. Como podemos lembrar, este foi o teor integral do artigo de Coase em 1937. A conclusão do autor é que as firmas surgem da necessidade de se reduzir os custos de transação existentes no mercado, dado que o *enforcement* interno é menos custoso. Assim, este é o nível de estudo da Teoria Econômica dos Custos de Transação. Nas palavras de Williamson, se no nível 2 o que importa são as regras do jogo, no nível 3 o que importa é o jogo em ação (“*the play of the game*”) (p. 29).

Por fim, na base da estrutura, estão as instituições que governam as atividades analisadas pela teoria econômica tradicional, referentes à determinação de preços e quantidades nos mercados. A moderna Teoria da Agência herdou esta análise, mas incorporou-a com os conceitos de incentivos eficientes sob diferentes circunstâncias de aversão a risco dos agentes participantes.

Em tempos mais recentes, diversos autores fizeram notáveis contribuições à teoria das instituições, baseando-se sobretudo em observações do papel desempenhado por elas ao longo da história do desenvolvimento econômico dos países<sup>3</sup>. Em determinadas situações, as instituições desenvolveram-se de forma a aumentar a eficiência da economia, permitindo maiores ganhos de trocas; em outras, o contrário aconteceu: as regras vigentes obstruíram o ganho das trocas e mantiveram a economia em estágio primitivo por séculos. Dentre os vários trabalhos nesta linha, destacam-se os de Douglass North. E é perceptível a semelhança de sua definição do que vem a ser “instituições” com a definição de John Commons. North afirma:

---

<sup>3</sup> NORTH & THOMAS (1973), NORTH (1981), NORTH & WEINGAST (1989) e MILGROM, NORTH & WEINGAST (1990).

Institutions are the rules of the game in a society or, more formally, are the humanly devised constraints that shape human interaction. In consequence, they structure incentives in human exchange, whether political, social, or economic. Institutional change shapes the way societies evolve through time and hence is the key to understanding historical change (1990, p.3).

Assim, as instituições, juntamente com as restrições tradicionais previstas na teoria clássica, indicam a atratividade de todas as atividades econômicas e formam a base sobre a qual as decisões dos agentes se baseiam. Mais ainda, North mostra explicitamente que instituições eficazes levam ao crescimento econômico. Isto ocorre através de uma equação simples e clara: “as instituições e a eficácia de seu *enforcement* [...] determinam o custo [de transação de um ambiente]”; por sua vez, “os custos de transação são determinantes críticos do desempenho econômico” (1989, p. 803). Como consequência, instituições eficazes são aquelas que “aumentam os benefícios de soluções cooperativas[...] reduzem custos de produção e transação de cada troca, de forma que os ganhos potenciais das trocas sejam realizáveis” (1991, p. 98). Mais adiante, discutiremos alguns dos trabalhos empíricos recentes que indicam os impactos das instituições sobre o crescimento econômico.

#### 2.1.b) Definindo “boas” instituições

Se definir “instituições” pura e simplesmente já é uma tarefa complicada, mais espinhosa ainda é a tarefa de explicar o que seriam “boas instituições”. Além da dificuldade técnica, soma-se a necessidade de uma definição normativa do que seja “boa”. Aos olhos dos economistas, que pretendem lançar sua ciência ao patamar das ciências exatas, qualquer avaliação normativa, com juízos de valor envolvidos, chega a ser um sacrilégio (apesar disto não significar que a teoria clássica, que mais se molda às ciências exatas, seja completamente isenta de normatividade). Entretanto, a Economia Institucional (a Nova e a Velha) e, mais precisamente, o *Law and Economics*, não escondem o fato de que seu objeto de estudo (as leis, as regras vigentes num sistema, etc.) é bastante prático e, as conclusões derivadas têm, por consequência, um componente para políticas públicas; isso, de forma direta ou indireta, envolve avaliações subjetivas do que *deveria* e *não deveria* ser feito. Contudo, não quer dizer que os estudos dos quais se extraem conclusões para políticas sejam necessária e integralmente formados por opiniões pessoais, ideologias individuais e “achismos” sem fundamento objetivo. O que pode ser feito é a criação de afirmações normativas (“esta política *deve* ser implementada, aquela *não deve*”), mas baseadas em resultados empíricos colhidos no mundo real e tratados por bons métodos econométricos, por exemplo.

É nesse contexto, portanto, que pode ser obtida a definição do que seriam “boas instituições”. Avaliações históricas ou comparativas entre casos poderiam ajudar a oferecer evidências de instituições de maior ou menor qualidade. Olson (1996), por exemplo, depois de analisar e refutar empiricamente as tradicionais explicações para o desenvolvimento dos países, conclui que “a única explicação plausível remanescente é que as grandes diferenças na riqueza das nações devem-se primordialmente às diferenças na qualidade de suas instituições e de suas políticas econômicas” (p. 19, tradução nossa). É, contudo, Acemoglu e seus co-autores que vão mais além e dedicam-se longamente ao estudo empírico-econométrico da qualidade das instituições e seus impactos sobre o crescimento econômico. Um dos cuidados que tiveram foi de evitar a definição de boas instituições como sendo aquelas que geram crescimento econômico, o que, como advertem, seria incorrer numa tautologia. Baseados nos resultados de seus estudos empíricos, Acemoglu *et al* (2004) afirmam:

[W]e think of good economic institutions as those that provide security of property rights and relatively equal access to economic resources to a broad cross-section of society. Although this definition is far from requiring equality of opportunity in society, it implies that societies where only a very small fraction of the population have well-enforced property rights do not have good economic institutions (p. 9).

Vê-se, portanto, que é uma definição útil para políticas públicas, pois indica o que *deveria e não deveria* ser feito, mas passível de uma análise objetiva, e derivada de resultados empíricos, obtidos em casos reais e históricos.

### 2.1.c) Instituições Formais vs. Informais

Muita atenção é dada para as instituições legais, sobretudo na área do *Law and Economics* e na área da Economia Política. Entretanto, o estudo da Economia Institucional não pode deixar de dispensar uma atenção cuidadosa aos mecanismos informais. Além de terem, por si só, importância inegável, eles interagem continuamente com os mecanismos formais e legais. A incapacidade das instituições legais de atender às demandas da população, por exemplo, pode gerar como resultado a forte dependência dos cidadãos com relação às instituições informais (BUSCAGLIA & STEPHAN 2005). Isso explica a predominância de regras sociais e informais em vários países subdesenvolvidos; como Weder mostra, “isso não é somente uma preferência cultural, mas uma necessidade econômica”, dada a disfuncionalidade dos sistemas legais destes ambientes (2005, p. 24, tradução nossa). Além disso, a presença dos mecanismos informais atuantes por longo tempo pode criar uma grande resistência contra sistemas formais, quando estes são eventualmente usados como substitutos

dos primeiros: “um pessoa que tenha sempre vivido num ambiente institucional informal baseado sobretudo na reputação e confiança terá grande dificuldade de sair dele e passar a viver num sistema baseado em *enforcement* formal e impessoal” (WEDER, *idem*). Por isso, *policymakers* devem ter cautela especial quando decidem pela implantação de reformas ou criação de novas regras legais. Mesmo com bom planejamento prévio, elas podem ser mal-sucedidas se não houver uma adequada avaliação de quais são as instituições ativas *de facto* na sociedade e como fazer para que os indivíduos transitem de um sistema para o outro, se isso for efetivamente possível no curto ou médio prazo<sup>4</sup>.

Posner (1998a) enfatiza a importância das instituições informais, ao lembrar que mecanismos de *enforcement* de direitos de propriedade e cumprimento de contratos extraleais existiam muito antes da criação de regras legais. Além disso, e trabalhos empíricos seguintes confirmarão este ponto, mesmo em países avançados e com significativo uso dos sistemas legais, a grande maioria das disputas continua sendo majoritariamente resolvida pela via informal<sup>5</sup>.

Atualmente, o estudo das relações informais inclui não somente as áreas de estudo identificadas por Williamson, mas também novas áreas como a economia experimental, o comportamento organizacional, a psicologia, e envolve novos conceitos como reputação (e.g., GREIF, 1989 e 1994; DOLLINGER *et al*, 1997), confiança (e.g., ZAK & KNACK, 2001; MAYER & SCHOORMAN, 1995), capital social (e.g., KNACK & KEEFER, 1997 e GUIISO *ET AL*, 2004), normas sociais (e.g., POSNER, 1998a e ELLICKSON, 1998), contratos relacionais (e.g., BAKER, GIBBONS & MURPHY, 2002), redes sociais (e.g., UZZI, 1996), clãs e famílias estendidas (e.g., GREIF, 2009), grupos (e.g., GRANOVETTER, 1995; WEDER, 1995), etc. O resultado empírico conforma a observação feita por North (1991) e outros teóricos: estas instituições informais têm efeitos duradouros e eficazes, muitas vezes mais do que as de suas similares legais, e, elas são especialmente poderosas nas relações de longo prazo.

Representante da linha conhecida como *Law and Society*, Robert Ellickson (1991) realizou um trabalho que se tornou referência no estudo da importância das regras informais *vis a vis* as regras legais. O autor visitou uma região de numerosos ranchos criadores de gado na Califórnia e percebeu que a maior parte dos conflitos entre vizinhos rancheiros eram

---

<sup>4</sup> Como vistos na tipologia de Williamson, os mecanismos informais são os mais duradouros, levando de 100 a 1000 anos para serem alterados.

<sup>5</sup> Posner usa esta constatação para explicar a dificuldade de se obter resultados econométricos robustos quando se tenta medir o impacto das instituições sobre a economia: a influência dos mecanismos informais é significativa, mas difícil de ser capturada e medida.

resolvidos através de regras informais, conhecidas e respeitadas por todos por muito tempo. Forasteiros que desconheciam estas regras locais ou não as respeitavam eram penalizados socialmente. Diferentemente do que uma ingênua interpretação de Coase (1960) poderia sugerir, os conflitos entre os agentes econômicos, neste caso, não eram solucionados via lei.

Greif (1989, 1994) aplica a análise de teoria dos jogos a estudos históricos e mostra a importância de instituições puramente informais – como relações sociais, *networking*, e graus de parentesco – no desenvolvimento do comércio medieval europeu, o que eventualmente levou ao Renascimento e à Idade Moderna. Em trabalho mais recente (GREIF & SASSON, 2009), ele e seu co-autor mostram ainda como diferentes mecanismos informais levaram as civilizações a diferentes trajetórias de crescimento e desenvolvimento. Especificamente, a forma como as famílias ou os clãs eram organizados foi determinante para o desenvolvimento da Inglaterra e o não-desenvolvimento da China no início da Idade Moderna, quando ambas nações partiram de pontos de desenvolvimento equivalentes.

Stone, Levy e Paredes (1996) mostram como mecanismos informais podem substituir, de forma eficiente, a falta de sistemas formais adequados. Os autores comparam os sistemas legais do Chile e no Brasil e, não têm dificuldades em mostrar como existem muito mais obstáculos para a realização de atividades privadas no segundo; ou seja, o alto nível de formalismo e burocracia brasileiros gera altos níveis de custos de transação para os seus agentes. Para contornar esta situação e ajustar às suas necessidades, os agentes desenvolveram vários mecanismos institucionais. Aparentemente, esses mecanismos, que já fazem parte da “cultura” cotidiana, conseguem atender eficientemente às necessidades dos cidadãos, que, diferentemente dos chilenos, não podem contar com o suporte de um sistema legal confiável, propício às suas atividades.

Alguns trabalhos mostram como as instituições informais e as formais interagem e se complementam no decorrer do desenvolvimento das economias. Muitos mostram que os mecanismos informais, como a reputação entre comerciantes, são efetivos para garantir o cumprimento de promessas sob duas condições: (i) a rede de pessoas envolvidas tem extensão limitada, (ii) e a interação entre os participantes é repetida, ou seja, freqüente. À medida que a rede se expande e o número de comerciantes envolvidos aumenta, reduz-se a probabilidade de dois indivíduos voltarem a se encontrar depois de uma interação momentânea; nestas situações, os mecanismos informais começam a perder a eficácia. No entanto, isso acontece porque a geração e a transferência de informações (sobre a reputação dos agentes envolvidos) passam a ter custos significativos; não é a freqüência de interações entre os agentes *per se* que determinará quando os mecanismos formais entrarão em ação. Tanto o caso da Lei Mercantil

e dos juízes privados em Milgrom, North and Weingast (1990), quanto o caso das guildas mercantis em Greif, Milgrom & Weingast (1994) são exemplos de instituições formais que surgiram na Europa no início da Era Moderna como formas de complementar e tornar mais efetivos os sistemas informais de reputação unilateral ou bilateral entre os mercadores. Estas instituições formais foram capazes de reduzir os custos de se transmitir a informação necessária sobre a idoneidade dos comerciantes e garantir o comércio honesto. O que é interessante é que elas funcionaram de forma eficiente apesar de não contarem com a garantia do Estado para execução de suas decisões. No caso das guildas mercantis, isso foi possível através de ameaças críveis de punição aos detratores, tais como a imposição de ostracismo e embargos. Em todos os casos, a interação entre os sistemas informais e formais foi crucial, pois “nem o mecanismo de reputação e nem as instituições [formais] podem, por si só, ser efetivos. Eles são partes complementares de um sistema total que atua conjuntamente para garantir o comportamento honesto” (MILGROM, NORTH AND WEINGAST, 1990, p. 19, tradução nossa).

Outras disciplinas bastante distintas, mas com resultados igualmente importantes para a Nova Economia Institucional, têm se dedicado a estudar o tema dos mecanismos informais e seus impactos sobre a economia ou os relacionamentos entre os agentes de forma geral. Estes novos estudos, principalmente nas áreas da psicologia social e economia comportamental, chegam a utilizar experimentos desenhados na tentativa de alcançar resultados generalizáveis. Um exemplo é de Malhotra e Murnighan (2002), que usaram um experimento com alunos de faculdade. Os resultados de seu experimento indicam que em relações contratuais informais, onde *inexiste* um instrumento que garanta o cumprimento das promessas, o nível de confiança entre as partes e o consequente nível de cooperação entre elas tende a se desenvolver mais facilmente. Por outro lado, o emprego de instrumentos formais para a garantia do cumprimento de promessas, tais como contratos escritos, mostrou-se um *obstáculo* para a formação de confiança e cooperação entre as partes. Este trabalho revelou evidências importantes sobre os mecanismos de funcionamento de fatores tais como reputação e confiança. Também, os autores concluem com seu trabalho que muito ainda resta para entendermos sobre a natureza dos relacionamentos regidos por instrumentos informais e aqueles regidos por instrumentos formais.

Diferentemente do que se pode imaginar, a inclusão do estudo das instituições informais na Economia Institucional não reflete um “desvio de percurso”, ou uma trajetória inesperada. Na verdade, Commons já reconhecia a sua importância e, juntamente com as instituições formais – aquelas impostas pelo mercado e pelas leis – considerava as informais

como um dos três grandes grupos de restrições ao comportamento do indivíduo em sociedade (1931). O autor não só aponta para a importância e o impacto de cada uma destas restrições (legal, econômica e informal), como ao fato de que a eficiência de cada uma delas varia de acordo com as circunstâncias. Por isso, Commons mostra que elas não são mutuamente excludentes, não perdem espaço com o passar do tempo, e são igualmente merecedoras da atenção da Economia Institucional. Ou seja, mesmo com o desenvolvimento dos mercados e das leis, as regras informais continuarão a existir e a ter o seu papel. O autor claramente entendia o poder das instituições informais, muito tempo antes que a metodologia científica tenha comprovado o poder da cultura, dos costumes, dos hábitos e de toda a sorte de regras informais de um ambiente sobre os indivíduos.

Entretanto, pelo foco escolhido, as instituições informais e seus mecanismos de atuação serão deixados de fora deste trabalho. Em determinados momentos, porém, a discussão das instituições informais será inevitável, pela forte interação com o sistema legal. Veremos ainda que, algumas instituições informais podem, com o passar do tempo, tornar-se “quase formais”, sendo reconhecidas pelo próprio sistema legal. Esta é a situação, por exemplo, dos mecanismos alternativos de solução de conflitos, tais como mediação e arbitragem, que discutiremos a seguir.

#### 2.1.d) Cortes vs. Formas Alternativas de Solução de Conflitos

Mesmo abstraindo-se das instituições informais, é preciso reconhecer que as instituições legais não são as únicas que geram restrições ao comportamento dos indivíduos em sociedade. Mais precisamente, o *enforcement* da lei – por exemplo, via decisões judiciais – não é a única forma de moldar a escolha e a interação entre os agentes. Na verdade, a relativa pouca atenção dada aos mecanismos alternativos de solução de conflitos e o “tribunalcentrismo” é uma crítica frequentemente direcionada àqueles que estudam a eficiência das cortes (HAMMERGREN, 2007). Mesmo dentro da NEI, há aqueles que se opõem ao foco nas cortes. Como mostra Williamson (1998), o que diferencia os estudiosos do nível 3 – aqueles mais preocupados com a governança, o “jogo em ação” – daqueles do nível 2 – aqueles dedicados ao ambiente institucional e, precisamente à burocracia e ao Judiciário – está justamente no fato de que os primeiros levam em consideração que o funcionamento da estrutura legal não tem custos zeros. Assim, o mais plausível seria focar a atenção num nível mais baixo, por exemplo, no do funcionamento dos contratos, que é onde atua a economia dos custos de transação. Poder-se-ia ainda argumentar que uma interpretação do artigo de Coase de 1960 poderia levar à mesma conclusão de que o resultado eficiente não é garantido por decisões judiciais, mas sim por transações privadas que ocorrem com custos negligenciáveis.

Apesar disso, Coase não explicitou preferências normativas sobre a forma de se alcançar a maximização de ganhos, se via transações privadas ou via decisões legais.

Independente da discussão teórica, o reconhecimento de que existem formas extra-judiciais para a definição do comportamento dos agentes e para solução de conflitos é mais importante ainda na formulação de políticas públicas. Veremos nos capítulos seguintes que, quando o funcionamento do Judiciário está longe de atender as demandas dos indivíduos transacionadores, a atenção deve ir além de propostas para a melhoria da eficiência das cortes. Deve incluir, por exemplo, projetos para a disseminação de mediação e arbitragem, de conciliações pré-audiência, de juizados especiais de pequenas causas, entre outros. A discussão parece ser “desvirtuada” para outros elementos, mas o objetivo é o mesmo: reduzir os custos de transação existentes para a maximização dos ganhos<sup>6</sup>.

Novamente, por problemas de limites deste trabalho, e apesar de reconhecer a importância dos mecanismos alternativos de solução de conflitos, o foco aqui será dado às cortes e as decisões judiciais, exceto em passagens explicitamente identificadas.

## **2.2 Discussão recente: medindo o impacto das instituições legais na economia**

Com o desenvolvimento da Nova Economia Institucional (NEI) ficou claro que o funcionamento das instituições não poderia ser considerado dado, ou uma variável exógena como tradicionalmente considerada pela teoria econômica. “*Institutions matter*” (instituições importam), são variáveis de estudo e, como qualquer outra variável econômica, são passíveis de análises objetivas, mensurações, e previsões (MATTHEWS, 1986).

Uma vez que a NEI trouxe à luz o estudo das instituições na teoria econômica, uma gama de questões antes negligenciadas pelos economistas passou a ocupar o centro das atenções: Se regras são importantes, se instituições são importantes, se decisões legais são importantes, que impactos elas geram sobre a economia? O que afeta estes impactos? Que resultados são previstos dado que se tem instituições com características X, Y ou Z? Com o avanço recente dos métodos quantitativos em geral, e dos econométricos em particular, tornou-se possível ir além das conjecturas e responder a estas perguntas de forma sistemática e geral. O estudo da NEI tornou-se ainda mais rico e, cada vez mais, observam-se trabalhos

---

<sup>6</sup> Obviamente este é o objetivo a ser seguido pelos economistas. Para os advogados, seria o maior acesso a Justiça, o que quer que seja entendido por estes termos.

empíricos tentando entender o que as instituições podem causar.

Os primeiros trabalhos econométricos, e os mais dominantes ainda hoje, perguntam: qual é o papel das instituições sobre o *crescimento econômico*? Nestes trabalhos, as instituições legais são a variável explicativa, e o crescimento é a variável dependente, ou seja, quer-se medir a dimensão do impacto das primeiras sobre a segunda. Muitos trabalhos apareceram desde os fins da década de 1980 e início de 1990s nesta linha. Os resultados mostram que, de fato, “*institutions matter*” para o crescimento, e que a diferença na qualidade das instituições formais – ainda sem entrar em detalhes sobre o que vem a ser qualidade – pode ser uma das variáveis significativas na previsão de quais países atingem maiores taxas de crescimento, e quais atingem taxas menores. Esta área de trabalhos que incluem instituições formais como variáveis explicativas tem tido tanto sucesso que Williamson compara-a com uma “indústria para a qual economistas minimamente associados à NEI têm dado contribuições” (2000, p. 608, tradução nossa). É possível perceber a importância metodológica de incluir as instituições formais como variáveis, pois isso permite comparações dentro de um país (ou região) e entre diferentes países (regiões). Entretanto, como será discutido mais tarde, estes trabalhos empíricos encontram grandes obstáculos na produção de resultados aplicáveis e de robustez inquestionável.

Os trabalhos de Douglass North, alguns em colaboração com outros autores, são exemplos deste tipo de análise comparativa. Em North (1991), o autor mostra como as instituições legais têm tido papel destacado no desenvolvimento econômico. Historicamente é possível encontrar momentos em que as instituições – formais e informais – não se desenvolveram de forma a garantir uma trajetória de eficiência. Nestes casos, o que houve foi a ausência de elementos que catalisassem a organização voluntária de organizações que eventualmente levassem à eficiência. Dentre estes, pode-se citar uma efetiva estrutura legal e um sistema de cortes para garantir o cumprimento de contratos, o que por sua vez, depende do desenvolvimento de instituições políticas que criem tal estrutura. Sem a presença destes elementos legais, não há incentivos para alterar o sistema e buscar regras geradoras de eficiência, ou seja, mais crescimento econômico.

O artigo de Barro (1991) é um exemplo de trabalho da economia *mainstream*, não representante da economia institucional, que mostra empiricamente que “*institutions matter*”. O autor, depois de analisar dados de 98 países em 25 anos, conclui, entre outras coisas, que variáveis relacionadas à garantia de direitos de propriedade são significativamente relacionadas com crescimento. Ambientes de alta instabilidade política – que não asseguram direitos de propriedade – têm o seu crescimento impactado de forma negativa.

Por terem sido os trabalhos pioneiros, foi pouca a preocupação destes artigos em entrar em detalhes. Por exemplo, não foi definido quais são os tipos de instituição que são cruciais para se promover o crescimento econômico, ou, em outras palavras, quais são as características desejadas de uma “boa instituição”, que vá além da idéia um tanto quanto vaga de “promoção de eficiência”. Mais deficiente nestes trabalhos foi a falta de uma *mensuração* quantitativa do impacto das instituições sobre a economia. Os trabalhos que se seguiram, aproveitando-se do contínuo desenvolvimento das técnicas metodológicas, começaram a refinar as perguntas e, conseqüentemente, passaram a ter respostas também cada vez mais detalhadas.

## 2.2.a) Instituições Legais, Judiciário e Economia: os Resultados de Alguns Trabalhos

### • 2.2.a).1. Instituições Legais de Uma Forma Geral

Economistas são unânimes em afirmar que um sistema legal ruim gera impactos altamente perversos sobre a economia. Este discurso já era feito desde os tempos de o nascimento da ciência econômica com Adam Smith. Mas o emprego de técnicas quantitativas, sobretudo desde o começo da década de 1990, permitiu-os passar dos argumentos teóricos para a comprovação por evidências empíricas. Entre os efeitos apontados estão: piora na desigualdade empresarial (BECK; DEMIRGÜÇ-KUNT & MAKSIMOVIC, 2002), maior intervencionismo estatal e, conseqüentemente, maior ineficiência na economia (CASTELAR PINHEIRO, 2003), redução dos investimentos e redução do valor dos ativos das empresas (KEEFER & KNACK, 2002), redução do nível de emprego e aumento do nível de desemprego, principalmente das classes mais vulneráveis (FELDMANN, 2009), aumento da informalidade (FRIEDMAN ET AL, 2000), somente para mencionar alguns.

O que define um sistema legal ruim? Buscaglia (1997) cita exemplos empiricamente observados em vários países subdesenvolvidos: confisco de propriedade, imposição não-antecipada de altos impostos, incidência repetida destes sobre as mesmas operações econômicas, definição não-clara das obrigações contratuais, aplicação inconsistente da lei juntamente com a existência de corrupção, criação de regulamentações *ad hoc*, etc. O resultado disso, afirma o autor, é bastante claro: a criação de um ambiente instável, representado por uma maior taxa de desconto intertemporal nas interações sociais que, por sua vez, gera uma menor predisposição para investimentos, poupança e consumo de bens duráveis, que são, por natureza, incertos e de longo prazo.

Muitos autores mostram empiricamente a relação entre a qualidade do sistema legal de um país e o seu desempenho econômico. Antes mesmo do fim da Guerra Fria e da implosão das economias socialistas, Scully (1988) mostrou que os países onde o *rule of law* é

respeitado observaram um aumento, em média, de 2,75% em suas economias, comparados com os 1,23% dos países onde os direitos individuais não são respeitados pelo estado. Países onde os direitos de propriedade privada e a alocação de recursos pelo mercado eram garantidos observaram um aumento de 2,76% em média, comparados com os 1,10% dos países onde os direitos de propriedade não eram respeitados e/ou o estado intervinha na alocação de recursos da economia. Finalmente, o autor mostra que as sociedades onde a liberdade (política, econômica e individual) é restringida têm nível de eficiência inferior à metade daquele observado em países livres. Isso quer dizer que a capacidade de transformar recursos em riqueza produtiva é relacionada com o grau de liberdade observado numa sociedade. Estes resultados confirmam o argumento do autor que afirma que a segurança das instituições legais leva a maiores níveis de acumulação de capital.

North & Weingast (1989) mostram a relação explícita entre instituições, poder político e crescimento econômico que favoreceu a Inglaterra Moderna, permitindo-lhe caminhar em direção à Revolução Industrial e tornar-se a potência europeia e mundial dos séculos seguintes. Os autores mostram que, ao contrário da teoria clássica, que assume simplesmente a existência de relações de mercado, o que foi mais importante naquele contexto foi a forma e a natureza das instituições que se desenvolveram ao longo do tempo. Estas moldaram o poder político que, da forma específica como ocorreu – delimitando o poder da Coroa e criando a separação *de facto* dos poderes – permitiu a criação de um ambiente favorável ao *enforcement* dos direitos de propriedade, com impactos explícitos no resultado econômico. Talvez uma das contribuições mais importantes de North e Weingast neste trabalho, e bem em linha com os princípios da Nova Economia Institucional, seja a evidência mostrando como as instituições que governam a sociedade podem (e devem) ser analisadas endogenamente.

Acemoglu & Johnson (2005) perguntam: que tipo de instituições tem mais impactos sobre a economia? Para tanto, usam a separação de North (1981) de instituições de contratos e de direitos de propriedade. O primeiro grupo refere-se aos mecanismos que existem para facilitar a transação entre agentes privados. O mais importante destes mecanismos seria o funcionamento dos sistemas legais. Por sua vez, as instituições de direitos de propriedade referem-se aos mecanismos de proteção dos direitos dos agentes econômicos contra a expropriação feita pelo estado ou por outros agentes de maior poder político. Seus resultados indicam que as instituições de direitos de propriedade têm impacto bastante significativo na renda *per capita*, no nível de investimento, no nível de crédito e no desenvolvimento de mercados de capitais dos países. Por outro lado, o efeito das instituições

contratuais é mais limitado, mas significativo, atuando sobre a formação dos mercados de capitais. A explicação dos autores para esta diferença nos impactos remete-nos de volta à interessante discussão sobre a interação entre instituições formais e informais:

legal rules and procedures primarily affect the contractual relations between private individuals, in particular between debtors and lenders or upstream and downstream producers. As long as these legal institutions are not extremely dysfunctional, individuals can avoid most of the adverse effects of bad legal rules by changing the terms of their contracts or by developing informal arrangements [...] [Thus], the effect of contracting institutions on investments and growth may be relatively limited. When it comes to arrangements regulating property rights and the relationship between the state and individuals [...] the option to engage in ex ante contracts to avoid ex post distortions is not available [...] Therefore, property rights institutions have a more important effect on economic outcomes than contracting institutions do (p. 984).

De uma forma ou de outra, os trabalhos de Acemoglu e co-autores, mostram de forma explícita, como a diferença no desenho institucional pode ter impactos explícitos no resultado econômico.

Rodrik, Subramanian & Trebbi (2004), num trabalho envolvendo dados de 137 países, encontram que a qualidade das instituições supera todas as outras variáveis quando se averiguam os determinantes do nível de renda nacional. No caso, as outras variáveis usadas foram o nível de comércio internacional – que os autores chamam de “integração” (pois a literatura argumenta o poder do comércio internacional na integração dos mercados locais) – e geografia, tradicionalmente apontadas como importantes explicadores do crescimento das nações. Os resultados dos autores mostram que, uma vez controlada pelas instituições, nem integração e nem geografia têm impactos significativos. Por outro lado, as variáveis de direitos de propriedade e *rule of law* sempre entram com sinais esperados e são estatisticamente significativas. Mais precisamente, os resultados indicam que, quando se aumenta a qualidade das instituições em um desvio padrão, o impacto (positivo) na renda *per capita* é de nada menos do que 6 vezes. Esta magnitude de diferença na qualidade institucional e na renda resultante é exatamente aquela observada empiricamente entre a Bolívia e a Coreia do Sul.

- 2.2.a).2.O Judiciário de Forma Específica

Linn Hammergren, uma especialista em reforma judicial do Banco Mundial, assim define um bom Judiciário:

Well-functioning judicial systems are supposed to control government abuses and protect basic human and civil rights; *create an environment that*

*fosters the development of market-based economies; deter crime and civil violence; reduce levels of societal conflict; support the development of legitimate democratic governance; and reduce social inequities by helping spread the benefits of development to marginalized groups* (2007, p. 4, grifo nosso).

O Judiciário é, portanto, a garantia do *enforcement* legal das instituições, cuja importância já foi discutida acima. Algumas características definem a qualidade de funcionamento do Judiciário: honestidade, imparcialidade, independência e estímulo às atividades entre atores privados (SHERWOOD, 2004). Não é difícil perceber que muitos dos países subdesenvolvidos têm Judiciários que não atendem a alguns dos requisitos acima, e muitas vezes, a nenhum deles. Por isso mesmo, o Banco Mundial tem atribuído papel crucial para o Judiciário no processo de desenvolvimento econômico dos países. A atenção é, sobretudo, naqueles que passaram por recentes processos de democratização ou de extinção de regimes socialistas. Vários relatórios, grupos de trabalhos e fundos de ajuda financeira foram criados no intuito de desenvolver o sistema judicial de países em várias partes do mundo<sup>7</sup>. Para o Banco, a relação entre um Judiciário forte e crescimento econômico é explícita e inquestionável. Para isso, deixa claro quais são as funções esperadas de um bom Judiciário. Ibrahim Shihata, então Vice-Presidente Sênior do Banco, afirmou:

A well functioning law enforcement apparatus and judiciary in which administrators and judges respectively apply the law in a fair, even and predictable manner, without undue delays or unaffordable costs, is in my view part and parcel of the legal framework needed for a market economy ... The judiciary may also identify inconsistencies in the applicable rules or between them and the basic law or the constitution. It serves as the final monitor of allegations of corruption, arbitrariness and lack of accountability by other branches of government (1999, p. xx).

A idéia de que as falhas no funcionamento do Judiciário pode ser uma das principais causas do subdesenvolvimento de muitos países ficou cristalizada na corrente da literatura jurídica

---

<sup>7</sup> Mais precisamente, o Banco Mundial preocupa-se com o *rule of law* de um país. Shihata afirma que, “para os propósitos do trabalho do Banco Mundial em governança [dos países], o *rule of law* pode ser definido como sendo: um sistema que assume que: a) existe um conjunto de regras [legais] que são conhecidos antecipadamente; b) tais regras têm efeito *de facto*; c) existem mecanismos para se garantir a aplicação apropriada das regras mas também para se permitir desvios quando necessários, que serão realizados de acordo com procedimentos previamente estabelecidos; d) conflitos na aplicação das regras podem ser resolvidos através de decisões mandatórias (*binding*) de um sistema judicial independente ou de órgãos arbitrais; e e) existem procedimentos conhecidos para a emenda de regras quando elas não mais servirem aos seus propósitos [1999, p. xviii, tradução nossa]”. Mais adiante: “Claramente, o Judiciário tem um papel particularmente importante num sistema baseado no *rule of law*” [p. xx, tradução nossa]. Vê-se assim, que o papel do Judiciário em cada país seria o de garantir o efetivo cumprimento do *rule of law*, que, por sua vez, é o requisito para o bom funcionamento dos mercados e da economia.

conhecida como *Law and Development*. Esta corrente foi bastante ativa, principalmente na década de 1970 nos EUA, mas foi perdendo suporte com o passar do tempo, por deficiências metodológicas e, principalmente, pela falta de bons resultados derivados das missões dos organismos internacionais, tais como o Banco Mundial. Entretanto, desde fins da década de 1990, com a atenção cada vez maior conquistada pelo *Law and Economics* e, sobretudo, com o avanço das metodologias empíricas, a discussão do papel do Judiciário no desenvolvimento das economias tem voltado a todo vapor. Os trabalhos recentes nesta literatura, alguns dos quais apresentamos a seguir, atesta o reavivamento deste tema.

Buscaglia e Ulen (1997), por exemplo, focam no caso dos países latino-americanos. Eles mostram que o fortalecimento do Judiciário é um complemento necessário após a transição de uma economia fortemente dependente do setor público – como eram caracterizadas as economias da região – para uma economia descentralizada, privada e aberta. Neste processo, é natural que cidadãos e empresas privadas passem a demandar maior clareza na definição de direitos e deveres que regulam as suas atividades econômicas. Veremos no próximo capítulo que, no Brasil, foi exatamente isso o que ocorreu nos fins da década de 1980 e início da década de 1990, logo após a promulgação da Constituição de 1988. Estes movimentos representaram, de certa forma, a resposta para as novas demandas que surgiram com o desenvolvimento da economia. Evidentemente, as demandas por novas leis traziam consigo, implicitamente, também a demanda de seu efetivo *enforcement*. Ou seja, de nada adiantaria explicitar os novos direitos civis, se a execução por um Judiciário forte não fosse também garantida. Neste momento da história brasileira, o papel fundamental do Judiciário sobre a economia tornou-se ainda mais claro.

Com base em dados coletados em entrevistas a empresários em países da América Latina, Weder (1995) mostra que 23% da variação do crescimento *per capita* pode ser explicado pela qualidade das regras de funcionamento judicial de um país, apesar de a causalidade desta sobre aquela não poder ser imediatamente derivada. Isso se deve a usuais problemas econométricos na definição do sentido de causalidade nesta área de estudo (como será visto mais adiante). Entretanto, pode-se dizer com confiança, baseado nestes resultados, que o bom funcionamento do Judiciário está associado a um maior nível de crescimento econômico. Por estes motivos, Santiso (2003a) aponta a falta de credibilidade no Judiciário como sendo uma das mais importantes razões da crise institucional que ameaça a democracia em muitos países da América Latina.

O trabalho de Sherwood (2004), resultante de uma pesquisa realizada em sete países (Argentina, Brasil, Canadá, Peru, Filipinas, Portugal e Espanha) entre os anos de 1996

e 2002, mostra que o mau funcionamento do Judiciário foi o responsável pela falta de crescimento nestes países da ordem de 20%, e pela redução no crédito de 10%. O autor mostra que, se o Judiciário funcionasse de forma adequada – definindo “adequado” como “a forma com que ele funciona nos países de primeiro mundo” – os países investigados teriam um aumento no investimento de 14%, no emprego de 12% e nas vendas de mais de 18%.

Em outro trabalho empírico, Feldmann (2009) mostra que a independência judicial é diretamente associada ao nível de emprego e inversamente associada ao nível de desemprego de longo prazo. Além disso, a quantidade de viés nas decisões das cortes é inversamente correlacionada com o nível de emprego dos jovens<sup>8</sup>.

Finalmente, Hayo e Voigt (2008) mostram, através de uma amostra de 67 países, que as normas judiciais presentes em um país têm impactos estatisticamente significativos e economicamente relevantes. Seus resultados opõem-se ao de Djankov *et al* (2003), que indicaram que nos sistemas judiciais mais formalizados existe uma maior interferência do Estado, portanto uma menor independência judicial e também um maior nível de corrupção e de *rent-seeking*. Hayo e Voigt mostram que algumas das normas presentes nos sistemas mais formalizados têm, na verdade, impactos positivos sobre o nível de investimentos. Exemplo são os procedimentos judiciais escritos ao invés de procedimentos orais (estes últimos apontados por Djankov *et al* como mais “eficientes”). Os autores mostram que os procedimentos mais formalizados tendem, na verdade, a aumentar a previsibilidade das decisões judiciais.

No Brasil, inexitem até o momento presente, segundo nosso conhecimento, pesquisas econométricas medindo quantitativamente os efeitos do Judiciário sobre a economia. Isso não significa, no entanto, que os economistas neguem a existência de tais efeitos. Castelar Pinheiro (2000), num trabalho que se tornou referência na literatura nacional sobre este assunto, mostra indícios dos efeitos perversos de um Judiciário deficiente sobre a economia brasileira. Sua pesquisa é baseada em entrevistas a empresários de médias e grandes empresas no país. Mais de 96% deles vê o mau funcionamento do Judiciário como prejudicial ao funcionamento da economia; 51% afirma que a ineficiência judicial chega a reduzir decisões de investimentos em seus respectivos setores de atividade. Quando indagados sobre experiências reais, 21% dos empresários entrevistados afirmou já ter efetivamente deixado de realizar um investimento, que de outra forma teriam realizado, unicamente por conta da

---

<sup>8</sup> A mensuração das variáveis independentes de qualidade judicial usadas pelo autor – independência, imparcialidade, proteção de direitos de propriedade, interferência militar e integridade – foram retiradas do Economic Freedom of the World. Para mais detalhes, checar Feldmann (2009).

deficiência das cortes brasileiras; 32% deixou de terceirizar tarefas por medo de descumprimento de contratos com fornecedores, apoiados seguidamente por decisões judiciais; e, finalmente, dos entrevistados, 50,4% afirmou que já deixou de contratar mais mão de obra por causa da parcialidade da Justiça Trabalhista em favor dos empregados. Apesar dos usuais (e não insignificantes) problemas com pesquisas baseadas em entrevistas (como veremos logo adiante), o trabalho de Castelar Pinheiro pode ser um bom indicativo dos reais impactos da ineficiência da Justiça brasileira sobre a economia.

Existe uma literatura recente, relativamente ampla e que está gerando uma significativa reputação, criada por economistas *mainstream*, que mede quantitativamente o impacto do funcionamento do Judiciário sobre os mercados financeiros. Basicamente, os trabalhos desta área empregam variáveis que, de alguma forma, medem a qualidade do Judiciário, e avaliam econometricamente qual é o impacto delas sobre o desenvolvimento financeiro dos diferentes países. Como a premissa é que a capacidade de alavancagem financeira de um país é muito claramente associada ao seu grau de desenvolvimento econômico, o que eles estão medindo é exatamente o que os outros trabalhos discutidos acima medem: a importância do bom funcionamento do Judiciário sobre o desenvolvimento econômico. Esta literatura veio a ser conhecida como *Law and Finance*. Apesar do nome familiar, autores desta área não compartilham a metodologia analítica do *Law and Economics* ou da NEI. Diferentemente de grande parte dos autores do *Law and Economics*, a preocupação em unicamente utilizar a metodologia quantitativa de maneira robusta fez com que, muitas vezes, entendimentos básicos sobre as questões legais fossem negligenciados. Com isso, suas conclusões dos efeitos da lei sobre a economia são, não raro, precipitadas e limitadas.

Dada a atenção que conseguiu chamar na academia econômica, e dada também a contribuição que gerou para trabalhos empíricos na área, discutiremos a literatura do *Law and Finance* com mais detalhes na seção sobre o debate das origens legais.

## 2.2. b) Dificuldades na realização de trabalhos empíricos

Apesar de esta literatura ter gerado uma quantidade inestimável de novos conhecimentos para a ciência econômica, os trabalhos empíricos envolvendo avaliação de instituições são muitas vezes postos em dúvida. A maior vulnerabilidade destes trabalhos às críticas se explica pela própria natureza do estudo das instituições. Matthews (1986), mesmo que muito animado com as conquistas da Nova Economia Institucional, advertia que trabalhos

empíricos com instituições confrontam-se com dificuldades específicas, dada a complexidade das instituições econômicas, e a conseqüente dificuldade de sua mensuração quantitativa. Por isso, previu que a perspectiva estatística – facilmente aplicada em economia – não seria diretamente aplicável no estudo da economia institucional. Os trabalhos recentes provam que esta aplicação da econometria não é impossível; todavia, aplicá-la de forma robusta, e sem negligenciar os conceitos institucionais e legais, é, sem dúvida, uma tarefa longe de ser trivial.

Edgardo Buscaglia e Thomas Ulen vêem o mesmo problema no caso específico do *Law and Economics*: “Relativamente poucos estudos empíricos têm sido avançados[...] Observações e verdades lógicas são abundantes, mas a verificação empírica destas verdades lógicas parece ser escassa (1997, p. 3, tradução nossa). Particularmente com relação ao impacto do Judiciário sobre a economia, Sherwood *et al* (1994) afirmam: “Por mais auto-evidente que seja, a proposição de que processos judiciais fortes estimulam o desempenho econômico está longe de ser provada. A extensão de tal estímulo não foi ainda estimada e nem sequer adivinhada” (p. 102, tradução nossa). É muito evidente que a área tem se baseado longamente e intensamente em “verdades lógicas”, e não empíricas. Muitas vezes, o que ocorre é que ao partir para a mensuração quantitativa, tais verdades lógicas tornam-se muito mais difíceis de serem comprovadas do que se imaginava inicialmente. Por exemplo, uma das verdades lógicas mais conhecidas no *Law and Economics* e na NEI é que direitos de propriedade seguros e sistemas legais eficientes geram bons resultados econômicos. Entretanto, Santiso (2003a) mostra que, apesar de esta relação ser bem entendida na teoria “estudos recentes sugerem que [estas relações entre estruturas legais e economia] não são tão diretas quanto inicialmente se assumiu” (p. 115, tradução nossa).

Algumas das principais dificuldades encontradas pelos trabalhos empíricos na NEI e, especificamente, no *Law and Economics* podem ser resumidas em:

- Nexos causal entre sistema legal e sistema econômico difícil de ser comprovado.

Os próprios estudiosos que têm feito as mensurações quantitativas, reportam obstáculos difíceis de serem superados para o alcance de resultados confiáveis. Os autores identificam que a relação entre regras legais e economia não é direta, nem unidirecional e nem única. Por exemplo, Feldmann (2009), apesar de ter encontrado resultados robustos dos impactos do sistema legal sobre o mercado de trabalho, admite serem necessários mais estudos para se averiguar como de fato ocorre a transmissão da qualidade do sistema legal para o desempenho do mercado. Muitos esclarecimentos ainda são necessários, tanto no nível teórico, quanto no nível empírico. É a mesma conclusão a que chegam Acemoglu & Johnson (2003) ao fim do trabalho onde mediram os impactos das instituições contratuais e de

propriedade privada sobre variáveis econômicas. Mesmo com os resultados quantitativos em mãos, os autores afirmam que continuam sem saber “como exatamente as instituições[...] afetavam investimentos, crédito e crescimento”; tudo aquilo é “como uma caixa preta” (p. 989).

Além disso, o caminho da causalidade pode ser perturbado por várias outras forças que normalmente geram ruídos nas mensurações. Por exemplo, Beck, Demirgüç-Kunt & Maksimovic (2002) mostram que apenas a medida geral do ambiente legal afeta o crescimento das empresas, mas não as variáveis específicas, e que o mecanismo pelo qual o sistema legal afeta o desempenho das firmas ainda não é bem entendido.

Como não poderia ser diferente, no Brasil, a relação entre estruturas legais e resultados econômicos também é difícil de ser claramente compreendida. Castelar Pinheiro (2003) encontrou que os empresários, críticos tradicionais do funcionamento judicial no país, não são capazes de explicar com exatidão como ocorre o impacto do (mau) funcionamento do Judiciário sobre suas empresas, apesar de eles serem unânimes em afirmar que tal impacto existe (p. 12).

- Difícil quantificação e mensuração das variáveis envolvidas e difícil especificação da forma funcional dos modelos analíticos.

Faltam ainda formas adequadas de se medir o impacto das variáveis institucionais sobre a economia. A dificuldade de se obter a correta especificação dos modelos nos trabalhos econométricos parece difícil de ser sanada. Muitas vezes a definição do problema básico carece ainda de uma formulação acurada. Por exemplo, o que é um sistema judicial (in)eficiente? Mais ainda, como medir tal eficiência? Existe ainda um problema que os econométricos chamam de variáveis omitidas: os impactos das variáveis legais estão afetando indiretamente outras variáveis. Nestes casos, necessariamente, ocorrerá subestimação dos impactos medidos<sup>9</sup>. Relacionado ao problema das variáveis omitidas estão os problemas de endogeneidade e causalidade reversa, tão frequentemente observados em trabalhos nesta área. Especificamente o segundo problema, caracterizado pelo erro na determinação do que constitui a causa e do que constitui a consequência de um fato observado, pode gerar conclusões bastante equivocadas na criação de políticas públicas. Rodrik, Subramanian & Trebbi (2004) enfatizam:

The extent to which an economy is integrated with the rest of the world and

---

<sup>9</sup> Diversos outros problemas econométricos derivam quando ocorre a multicolinearidade das variáveis, entre eles uma grande variância, grande oscilação na estimação dos parâmetros quando ocorrem pequenas mudanças nos dados, e pequena significância estatística (GREENE, 2004).

the quality of its institutions are both endogenous, shaped potentially not just by each other and by geography, but also by income levels [...] Institutionalists ... have to worry about different kinds of reverse causality. They need to show that improvements in property rights, the rule of law and other aspects of the institutional environment are an independent determinant of incomes, and are not simply the consequence of higher incomes ... (p. 133-4).

A dificuldade de se encontrar variáveis adequadas é maior ainda quando se trata de variáveis legais e políticas, pois existe uma dificuldade inerente em se medir sistemas políticos e legais. As poucas medidas que existem baseiam-se em índices construídos por consultorias ou ONGs, que podem ter ou não refletir fielmente os aspectos mais importantes da realidade. Outras medidas foram criadas por autores de artigos clássicos, que foram depois reproduzidos em trabalhos subsequentes. Na maior parte das vezes, pouco se discute sobre a forma metodológica com que foram construídas estas variáveis: a necessidade da praticidade acaba sacrificando a adequação das medidas utilizadas. O problema é falsamente minimizado pelos economistas, pois eles não têm costume de dialogar com profissionais de outras áreas. A falta de diálogo dá a impressão de “estar fazendo a coisa certa”, mas o que falta, na verdade, é uma avaliação crítica daqueles que conhecem bem os temas abordados. Tão logo os trabalhos ultrapassam as fronteiras da ciência econômica, tornam-se alvos de freqüentes críticas pela inadequação das formas de mensurar e definir as variáveis não econômicas. Exemplo clássico é a forma tradicionalmente usada pelos economistas para se medir os sistemas legais. Uma das únicas medidas conhecidas foi aquela usada pelo *Law and Finance*, já mencionado anteriormente e que será discutido mais detalhadamente adiante. Entretanto, poucos se deram ao trabalho de avaliar a adequação desta medida, ou até mesmo do conceito. Mais difícil ainda é encontrar trabalhos que ofereçam medidas alternativas, mais adequadas do que aquela. É verdade que, como Weder atesta, “problemas de mensuração são particularmente difíceis no Judiciário” (1995, p. 24, tradução nossa). Mas, por isso mesmo, esforços maiores deveriam ser canalizados para a resolução desta dificuldade. Enquanto os trabalhos econômicos não demonstrarem preocupações com a definição deste problema, continuará grande a desconfiança pelo público não-economista com relação aos resultados alcançados.

Para auxiliar os economistas na escolha de variáveis significativas, talvez valesse a pena recorrer aos juristas. Se ao economista interessa a ideia de eficiência, ou seja, de maximização de bem-estar social, é preciso identificar quais elementos do conjunto de regras legais permite de fato esta maximização. Se, por exemplo, os custos diretos de acesso às cortes forem muito altos (taxas, honorários advocatícios, custos de oportunidade do processo

legal, etc.) o acesso à Justiça pelas camadas mais pobres pode ser mais difícil; ainda neste caso, se se acredita que as cortes geram algum tipo de bem-estar para os indivíduos, então, todos os elementos que tornam o acesso à Justiça custoso deveriam ser eliminados para se alcançar a eficiência. Para o economista importa a maximização de bem-estar; para o jurista, o acesso efetivo à Justiça. No fim, podem ser objetivos confluentes, pois morosidade, ineficácia, insegurança, e alta reversibilidade são elementos reconhecidos como indesejáveis, tanto por um como por outro. Desta forma, um diálogo com os estudiosos de outras áreas pode clarificar a escolha de variáveis que mais eficazmente levam à resposta que se quer chegar. Uma dos pontos vulneráveis da literatura do *Law and Finance*, e o que o torna difícil de ser aceito por outros públicos, até mesmo economistas da NEI, é justamente a falta de diálogo com profissionais que poderiam ajudar a clarificar muitos dos elementos (legais) envolvidos em seus trabalhos. É por isso que, talvez a solução seja a busca por trabalhos interdisciplinares que empreguem os conceitos e as metodologias de cada um das disciplinas envolvidas. Não é uma tarefa fácil, por exigir um múltiplo esforço dos estudiosos, mas certamente necessária para se alcançar resultados mais condizentes com o que é observado na realidade, fora dos modelos teóricos limitados às fronteiras de uma disciplina em particular.

- Pesquisas de opinião como fonte principal de “dados”, argumentos fortemente baseados em evidências anedóticas e senso comum.

Devido à dificuldade de mensuração das variáveis e da especificação do modelo funcional que acabamos de discutir acima, muitos dos trabalhos acabam baseando-se em evidências anedóticas. Quando resultados empíricos são apresentados, quase em sua totalidade, eles são derivados de estudos de caso e/ou pesquisas de opinião. É exatamente o que fazem os clássicos trabalhos nesta área: de Castelar Pinheiro (2000), para o Brasil, e também do *Law and Finance*, para o mundo. Os dados encontrados nestes trabalhos originam-se exclusivamente de questionários enviados a empresas e indivíduos, que indicam sua opinião a respeito das instituições legais, com as quais se deparam em suas atividades econômicas. Entretanto, o Banco Mundial alerta que “as opiniões de usuários e mesmo operadores do Judiciário não podem ser usados como representação fiel da situação” (Banco Mundial 2004, p. 69). Portanto, é preciso cuidado quando se quer derivar conclusões baseadas nestes trabalhos. Os resultados ali encontrados podem mostrar apenas uma perspectiva parcial do sistema legal em questão.

- Difícil derivação de recomendações para políticas públicas:

Talvez mais complicado do que medir quantitativamente as relações entre estruturas legais e resultados econômicos seja derivar políticas públicas (assumindo que as

medidas tenham sido preliminarmente e corretamente feitas). Hammergren (2007) afirma que mesmo as reformas judiciais implantadas pelas agências internacionais em diversos países nos anos 80 e 90 foram feitas sem se saber preliminarmente quais seriam os resultados alcançados, pois “havia pouca evidência empírica de que o Judiciário[...] [tinha] algum impacto sobre o desenvolvimento econômico” (p. 12, tradução nossa). E mesmo quando as evidências empíricas vieram, elas tiveram relativamente pouco valor aplicado. Uma das razões para isso ter acontecido é a ainda falta de informação de quais são os canais pelos quais se dá o impacto da qualidade das instituições sobre a economia. Ou seja, mesmo quando os trabalhos foram relativamente bem-sucedidos em medir os impactos, não se sabe na verdade *como* ocorreu o impacto. Assim, todo o efeito ainda fica fora do controle dos *policymakers* que não conseguem replicar os bons resultados e nem ao menos interpretá-los de forma acurada.

Rodrik, Subramanian & Trebbi (2004) mostram que mesmo a correta identificação dos determinantes da riqueza das nações não garante guias seguros para as políticas públicas, e a dificuldade é maior quando se trata de explicar como alcançar as boas regras ou boas instituições:

For example, finding that the “rule of law” is causally implicated in development does not mean that we actually know how to increase it under the specific conditions of individual countries ... (p. 136). [Another example:] our findings indicate that when investors believe their property rights are protected, the economy ends up richer. But nothing is implied about the actual form that property rights should take. We cannot even necessarily deduce that enacting a private property-rights regime would produce superior results compared to alternative forms of property rights (p. 157).

Eles enfatizam que os resultados não servem como guia para políticas públicas; assim, a pergunta de quais são as instituições efetivamente mais significativas para o desenvolvimento econômico e como adaptá-las às especificidades de cada país, permanece não respondida (ARNER, 2007, p. 19).

### **2.3 Obstáculos mais comuns para o bom funcionamento das cortes**

Feitas as breves considerações sobre as dificuldades de se realizar estudos sobre os impactos das instituições, no geral, e das cortes judiciais, no particular, vamos partir agora para uma análise do objeto em questão.

Pode-se observar, pelos argumentos apresentados acima, que existem poucas dúvidas com relação à importância do bom funcionamento das cortes para a economia. Entretanto, para que elas sejam capazes de desenvolver adequadamente as funções esperadas (como discutido acima), algumas características devem estar presentes. Posner (1998a) mostra que o Judiciário ideal seria composto por juízes profissionais bem-remunerados, éticos e competentes; eles administrariam regras bem desenhadas para a promoção da atividade comercial e seriam livres de interferência dos demais poderes do Estado; eles ainda seriam apoiados por advogados igualmente bem-remunerados, competentes e éticos; as decisões judiciais teriam execução garantida pela polícia e outros funcionários da máquina estatal, também bem-pagos, éticos e competentes<sup>10</sup>; haveria uma quantidade de juízes grande o suficiente para decidir todos os casos sem demora; e, finalmente, os juízes contariam com uma grande estrutura de informações, funcionamento e regras – tais como padrões de transparência, escritórios de estatísticas judiciais, cartórios de registro público de propriedades e títulos – que permitam a eles a resolução de conflitos com acurácia e custos razoáveis (pp. 1-2).

Posner descreve o Judiciário ideal com base na *organização* que ele deveria ter. No entanto, poderíamos identificar este Judiciário ideal com base nos *resultados* derivados dele para a sociedade: estes dois aspectos seriam os dois lados da mesma moeda. Nestes termos, os resultados derivados de um Judiciário ideal seriam (HAMMERGREN, 2007; SHERWOOD *ET AL*, 1994, entre outros):

- a) acesso garantido
- b) independência
- c) honestidade, imparcialidade e não-viés
- d) previsibilidade
- e) celeridade
- f) adequação e estímulo às atividades privadas

Mesmo uma análise empírica superficial mostra que estas características estão muitas vezes ausentes em países economicamente não desenvolvidos, enquanto são mais freqüentes – mesmo que não integralmente – nos sistemas judiciais de países economicamente avançados.

---

<sup>10</sup> A discussão sobre a execução das decisões judiciais envolveria a análise de muitas outras instituições e variáveis (tais como o funcionamento da polícia). Dada a limitação do escopo deste trabalho, deixaremos de avaliar, por inteiro, esta discussão, apesar de não negar sua vital importância para o funcionamento efetivo do Judiciário.

### 2.3.a) Acesso Garantido

Um dos princípios básicos do Direito é a garantia do acesso à Justiça por todos os cidadãos da sociedade. Em democracias modernas, não mais se toleram restrições ao uso da Justiça, nem mesmo por criminosos convictos. Medidas para se garantir o acesso incluiriam o fornecimento de assistência judiciária gratuita para a camada mais baixa da população, bem como de serviços de defensoria pública. Entretanto, muitas medidas no dia-a-dia da execução judicial acabam por obstruir, de forma indireta e sutil, este acesso. Assim, o direito universal garantido, torna-se um direito *de iure* e não um direito *de facto*. Nestes casos, até mesmo os princípios básicos de democracia podem, eventualmente, correr risco. Por exemplo, mesmo que os custos judiciais sejam relativamente baixos, se um processo judicial leva décadas para ser concluído, não serão apenas os custos diretos que pesarão na decisão dos litigantes; os custos de oportunidade de um litígio judicial nestes casos seriam enormes. Assim, sistemas judiciais que geram custos efetivos e custos de oportunidade altos levam, na prática, ao mesmo resultado: barram o acesso a indivíduos que não têm recursos financeiros para custeá-los. Não é difícil de se antecipar os efeitos de tal situação: a Justiça serve *de facto* apenas a uma pequena parcela da população, aquela socialmente mais privilegiada. É uma grande distância ao princípio do acesso universal preconizado pelo Direito. Problema de tal gravidade não passaria despercebido aos advogados, mesmo aqueles desconhedores de conceitos econômicos como custo de oportunidade. A juíza Helena Moreira adverte que um Judiciário que gera custos – tanto por sua morosidade quanto por sua ineficácia – torna-se, na verdade, num Judiciário sem acesso garantido aos mais pobres (2004).

Outro grupo normalmente excluído *de facto* do sistema legal são os indivíduos participantes do setor informal<sup>11</sup>. A dimensão deste problema pode ser impressionante se lembrarmos do tamanho da informalidade, que chega a mais da metade da economia em vários dos países subdesenvolvidos. Por este motivo, cuidar deste grupo é a recomendação explícita que Sherwood *et al* dão aos tribunais dos países latino-americanos: quando o setor informal é deixado à sua própria sorte, os autores afirmam, “[eles] tipicamente derivam seu próprio sistema legal, muitas vezes, um sistema bruto” (1994, p. 107). Esta recomendação é igualmente compartilhada por Buscaglia e Stephan (2005).

### 2.3.b) Independência

Não é de se surpreender que a independência do Judiciário, ou a falta de, é sempre

---

<sup>11</sup> Os indivíduos do setor informal também fazem parte, normalmente, das camadas mais pobres da população. Mas neste caso, seu acesso à Justiça é ainda mais dificultado se comparado àqueles que “somente” têm renda baixa, mas têm carteira assinada, por exemplo.

um ponto sensível em qualquer análise sobre o seu funcionamento. Dos três poderes existentes nas modernas democracias ocidentais, o Judiciário foi o que amadureceu de forma mais tardia. Seu surgimento foi ligado às cortes absolutistas europeias, que o criaram mais como um braço do poder do monarca, para sancionar as decisões que lhe interessavam (TAVARES, 2005). Diferentemente do Poder Legislativo, que desde o seu surgimento foi palco de discussões e contestações ao poder central, o Judiciário permaneceu por vários séculos diretamente subordinado ao poder central (situação que ainda persiste em muitos países hoje). A concepção teórica do Judiciário como um poder independentemente do Executivo (ou Monárquico) e do Legislativo somente surgiu com Montesquieu no século XVII, e sua existência prática somente foi verificada com a independência dos Estados Unidos e sua Constituição de 1787. A disseminação da ideia da independência judicial para os outros países ainda é um processo longe de se acabar. Diferentemente de outras características políticas das democracias modernas, é possível que países considerados “avançados” não tenham a independência judicial de forma efetiva<sup>12</sup>. Para os juristas, este desequilíbrio entre os poderes alcança uma dimensão drástica, pois, segundo eles, o próprio Estado de Direito e a Democracia poderiam eventualmente correr risco. A supremacia do Executivo sobre o Judiciário por exemplo, representa a “predominância absoluta dos interesses do Estado sobre os direitos fundamentais dos indivíduos” (MOREIRA, 2004, p. 35).

Apesar de ainda existir alguma falta de consenso sobre o que exatamente se quer dizer com “independência judicial” (SANTISO, 2003b), de forma geral, entende-se por um Judiciário independente (i) aquele que atua de forma autônoma dos outros dois poderes (Executivo e Legislativo), (ii) aquele cujos magistrados são escolhidos sem o controle de uma parte interessada nos resultados de uma disputa, (iii) e aquele cujas decisões estão igualmente livres da interferência de partes interessadas (BRINKS, 2005). Ou seja, as decisões judiciais são baseadas somente naquilo que os juízes acreditam ser a fiel interpretação e/ou aplicação das leis do país. Neste caso, a independência garante também a imparcialidade nas decisões dos magistrados. Se o Judiciário é independente, não existem ameaças físicas ou morais para que a atuação de seus juízes seja de uma ou de outra forma. Talvez por isso, um dos requisitos básicos para a independência judicial é a carreira vitalícia dos juízes ou Ministros da Corte Suprema, não podendo eles ser destituídos nem mesmo pelo Presidente da República.

---

<sup>12</sup> O exemplo mais conhecido é o de Cingapura, onde o Judiciário é reconhecidamente muito eficiente – apresentando-se no topo de diversas classificações de bom funcionamento judicial, mas onde dificilmente serão encontradas decisões contra os interesses políticos do poder central (HAMMERGREN, 2007).

Todavia, em muitos países onde o Judiciário parece ser independente, ele ainda é o poder político que mais depende dos outros dois. Em muitos países, o orçamento judicial, bem como a determinação legal de toda a sua estrutura e seu funcionamento, é feito pelo Legislativo e/ou Executivo. Isso, além de limitar o poder de atuação dos profissionais judiciais, ainda serve, muitas vezes, de justificativa para o mau funcionamento do Judiciário. Em quase todos os países do mundo, e em quase todas as circunstâncias, os magistrados creditam a eventual ineficiência das cortes a fatores que não estão sob o seu controle direto, por exemplo, a falta de recursos (“culpa do Executivo”) e a existência de leis ruins (“culpa do Legislativo”). Como alguns reconhecem, os próprios juizes ainda têm hoje uma postura de subordinação e passividade, pois isso os isentaria da culpa de “as coisas não estarem andando do jeito que deveriam estar” (MOREIRA, 2004). Com isso, é difícil de implementar melhorias no sistema. Veremos no capítulo seguinte que este é exatamente o caso do Judiciário brasileiro.

Dada a importância histórica e política, muitos trabalhos – inclusive empíricos – têm se dedicado à análise dos impactos da independência judicial sobre outras variáveis econômicas ou políticas. Um exemplo é Feld & Voigt (2003). Os autores utilizaram uma amostra de 57 países e criaram duas variáveis: independência judicial *de iure* e independência judicial *de facto*. Eles concluíram que, apesar da independência *de iure* (aquela prescrita formalmente pela lei) não ter impacto sobre a economia, as variáveis que medem a independência *de facto* têm influência “robusta, [estatisticamente] significativa e positiva sobre o crescimento econômico” (p. 515, tradução nossa).

Entretanto, depois de algumas décadas disseminando a ideia da independência judicial, o que alguns estudiosos e praticantes têm observado é que independência excessiva também pode ter efeitos perversos. As observações apontam para os perigos de se criar um Judiciário com amplos poderes, altamente interventor nas políticas públicas, com orçamento independente, mas não transparente. Em tal condição ele torna-se “isolado do contexto econômico e político mais amplo, correndo o risco de se converter em uma instituição autárquica, não responsiva às demandas sociais [...] [ou seja] uma oligarquia burocrática [...] protetora de seus próprios interesses corporativistas” (SANTISO, 2003b, p. 9, tradução nossa). Além disso, apesar de necessária e importante, a independência financeira tem sido mal-interpretada pelos Judiciários de muitos países. Acredita-se, erroneamente, que ela signifique ter a quantidade de recursos demandada, sempre, e gastá-los como quiser, sem a necessidade de prestação de contas (HAMMERGREN, 2007). Em outras palavras, o que se

percebe, em alguns casos, é que a independência caminhou em direção a uma onipotência. Por isso, cada vez mais, quando se discute independência judicial, a discussão sobre o *accountability* aparece junto: o Judiciário precisa prestar contas para todos aqueles a quem serve, ou seja, para toda a sociedade. Entretanto, isso está longe do que acontece na prática. No Brasil, Cunha (2008) afirma que “a possibilidade de controle externo do Judiciário ainda é uma matéria controversa para burocratas e, especialmente, para juízes, defensores públicos e advogados” (2008, p. 17, tradução nossa). Contudo, este problema não é uma exclusividade de um país em desenvolvimento: em praticamente nenhum país, é possível saber, por exemplo, o valor que custa um típico processo. Alguns estudiosos afirmam que trata-se de uma “caixa preta”<sup>13</sup>. A preocupação com o equilíbrio da independência judicial em democracias modernas também é agravada pelo fato de ser este o único poder político em que os principais atores não são eleitos pela população e, conseqüentemente, não precisam responder a ela, sob risco de perder o mandato na eleição seguinte<sup>14</sup>.

### 2.3.c) Honestidade, Imparcialidade e Não-Viés

Tamanho é o problema da corrupção endêmica nos sistemas judiciais (e políticos em geral) dos países em desenvolvimento, que vários programas de reforma financiados por agências internacionais incluem como uma das prioridades o fornecimento de cursos de ética na formação dos advogados. Corrupção nas cortes, mais do que em qualquer outro órgão público, gera elevados graus de consternação, pois, socialmente, cabe à Justiça a função de definir o que é “certo” e “errado”; se representantes dela envolvem-se em atos ilícitos, a justificativa para a própria existência da instituição torna-se questionável, pois sua função básica foi violada. Neste caso, nem mesmo o lamentável dito popular “rouba mas faz” faria sentido, pois seria uma contradição em si mesma: o juiz que rouba, por definição, não faz (o que deveria fazer). No trabalho de Weder (1995), já mencionado acima, a variável que media a percepção dos empresários com relação à corrupção judicial explicou, negativamente, 14% do crescimento per capita. A autora conclui que corrupção judicial afeta significativamente o

---

<sup>13</sup> Informação obtida pela autora junto a Robert Cooter, em conversa particular em Berkeley, Março de 2009.

<sup>14</sup> Por outro lado, em lugares onde os juízes são escolhidos pela população, como ocorre em alguns estados nos EUA, existe uma grande preocupação com a “vulnerabilidade política” dos juízes, ou seja, o risco do “populismo” judicial. Existe uma significativa literatura no direito norte-americano, comparando os resultados da qualidade e eficiência dos dois tipos de sistema (indicação vs. eleição). Os resultados não parecem ser conclusivos. Por exemplo, Cann (2007) conclui que juízes indicados são mais independentes e de forma geral superam os juízes eleitos no quesito “qualidade das decisões”. Por outro lado, Choi, Gulati & Posner (2008) não encontram resultados convincentes com relação à falta de independência dos juízes eleitos, mas encontram evidências de maior produtividade destes. Posner (2003, 1973a) mostra que os incentivos dados para as duas classes de juízes diferem sistematicamente, mas não chega a conclusões a respeito da superioridade de uma sobre a outra. Choi, Gulati & Posner (2008) oferecem um resumo desta literatura.

desempenho econômico de um país, apesar deste efeito ser menor do que aquele gerado por variáveis referentes ao bom funcionamento do Judiciário.

Posner (1998a) emprega a teoria econômica para dar sugestões de como combater a corrupção judicial. Segundo o juiz, que é um dos fundadores da análise econômica do direito, a estrutura dos salários e dos benefícios dos magistrados pode ser ajustada de forma a criar os incentivos corretos que inibam comportamentos desonestos. Esta ideia foi originalmente proposta por Becker e Stigler (1974) e sustenta a crença de que altos salários gerariam um menor grau de corrupção<sup>15</sup>. Mas Posner vai além dos incentivos monetários. Ele sugere o maior uso de decisões em colegiados (aquelas em que as decisões são tomadas conjuntamente por mais de um juiz) e o menor uso de decisões monocráticas (aquelas em que o juiz decide sozinho) como forma de aumentar os custos de transação dos possíveis corruptores, bem como de aumentar a probabilidade da descoberta de atos anti-éticos. O mais freqüente emprego de decisões em júri também poderia ter o mesmo efeito. Tais medidas seriam exemplos de soluções institucionais para o problema da corrupção judicial.

Existe certa discordância na percepção da corrupção judicial no Brasil: alguns apontam-na como sendo recorrente e preocupante (eg, BRINKS, 2005), mas outros consideram o país uma exceção quando comparado a seus vizinhos e semelhantes (HAMMERGREN, 2006; DAKOLIAS, 1999; ROSENN, 1998). Felizmente, de uma maneira geral, esta não parece ser uma das preocupações centrais quando estudiosos – nacionais ou estrangeiros – analisam o Judiciário brasileiro.

Parcialidade e viés dos juízes não causam a mesma perturbação moral da corrupção, mas seus resultados práticos podem ser os mesmos: o favorecimento de grupos de indivíduos baseado não na lei que realmente lhes confere o direito pretendido, mas baseado na ideologia ou valor pessoal subjetivo do tomador de decisão, no caso, os magistrados. Decisões parciais e viesadas podem acontecer uma única vez no tempo, ou de maneira continuada. Neste segundo caso, determinados grupos da sociedade podem ser consistentemente protegidos ou repelidos por decisões judiciais. Um Judiciário eficaz, que funciona bem e contribui para o desenvolvimento da economia, tentará combater todos os tipos de viés e parcialidade, sendo eles pontuais ou persistentes.

Sherwood *et al* (1994) acreditam que a imparcialidade e o não-viés são fatores que podem ser relacionados de forma objetiva com a política de gestão de recursos humanos

---

<sup>15</sup> Há trabalhos mostrando que o grau de corrupção num país tende a ser menor se os salários dos magistrados forem altos, como é o caso brasileiro, onde os salários dos juízes são equivalentes a de seus colegas na Alemanha e Cingapura (DAKOLIAS, 1999). No entanto, outros trabalhos mostram que inexistente relação significativa entre estas duas variáveis (HAMMERGREN, 2007).

(funcionários e magistrados) implantada no Judiciário. Por exemplo, treinamento, altos salários, critérios rigorosos e transparentes de admissão/seleção e ascensão na carreira, são elementos eficazes no combate ao comportamento parcial e viesado de membros das cortes.

No capítulo 5 deste trabalho, através de dados colhidos nos tribunais brasileiros, tentar-se-á medir empiricamente a existência de viés ou não no Judiciário brasileiro. Para isso, grupos tradicionalmente antagônicos nos processos judiciais serão comparados e o fato de um persistente favorecimento da Justiça a um ou outro lado será testado empiricamente.

#### 2.3.d) Previsibilidade

Economistas são enfáticos em apontar para a necessidade das cortes gerarem resultados previsíveis. A preferência normativa dos economistas é explicada pelo papel que eles atribuem ao sistema legal: ele é o ambiente institucional – portanto, formado por regras restritivas das atividades dos indivíduos – onde se realizam as atividades econômicas. Para que estas ocorram com o máximo de ganhos, é preciso reduzir, sempre que possível, a incerteza e risco. Quando o grau de incerteza ou os riscos são muito altos, haverá poucos incentivos para os investimentos e o empreendedorismo; sem estes, não há crescimento econômico. Por isso, a execução das leis, via decisões judiciais, deve ter incerteza e variabilidade mínimas possível. A imprevisibilidade deve ser combatida ao máximo.

Na prática, não é difícil ver que muitos problemas surgem daí. Se as decisões judiciais fossem em grande parte previsíveis, qual papel restaria às cortes? Não haveria mais necessidade de se levar conflitos aos juízes, afinal, todos saberiam de antemão qual seria a decisão tomada.

Entretanto, um sistema judicial onde as cortes fossem muito pouco requisitadas, nem sempre indicaria alto grau de previsibilidade. Poderia ser justamente o oposto: as partes litigantes têm incerteza tão grande com relação ao resultado da decisão que, temerosos de uma perda no litígio, preferem resolver os conflitos de forma extra-judicial, sem correr os riscos de perder tudo. Percebe-se que a derivação lógica seria exatamente igual para o caso de um Judiciário altamente requisitado: ele poderia ser tanto um indicador de um sistema com altíssimo grau de previsibilidade – a parte que certamente será favorecida tem fortes incentivos para entrar com processos judiciais, quanto de um sistema com baixíssimo grau de previsibilidade – nenhuma das duas partes sabe qual será a decisão do juiz, e, por isso, ambas acreditam na sua vitória judicial e têm fortes incentivos para litigar. É com relação a este segundo fenômeno que Cooter e Ulen (2004) afirmam que “o otimismo relativo das partes

[baseado em incerteza, imprevisibilidade e/ou informação imperfeita] torna o acordo extrajudicial muito difícil de acontecer” (p. 407, tradução nossa). Poder-se-ia argumentar que o Judiciário brasileiro apresenta em algumas situações (ou áreas) uma forte previsibilidade – caso é o da Justiça Trabalhista, reconhecidamente paternalista com relação aos trabalhadores (e, com isso, criando grandes incentivos para trabalhadores litigarem contra seus empregadores, contando inclusive com a gratuidade dos serviços) – e, em outras áreas, uma previsibilidade muito baixa com relação às suas decisões. Este seria o caso das decisões sobre disputas comerciais, onde não raro existem jurisprudências com decisões contrárias uma das outras, versando sobre o mesmo assunto. O resultado prático é que algumas partes, mesmo tendo perdido em processos com conteúdos idênticos, não hesitam em entrar com novos processos, e inclusive, recorrer até a última instância, legalmente possível<sup>16</sup>.

A pergunta que deriva desta discussão é: se previsibilidade judicial parece ser desejável para o bom funcionamento da economia, qual deve ser, afinal, o grau de previsibilidade almejado? Se ela for acima de 50%, talvez não seja mais necessário usar as cortes, pois os agentes saberão antecipadamente qual será a decisão judicial e preferirão um acordo privado e economizar os custos do processo. Por outro lado, se a previsibilidade judicial for abaixo de 50%, será gerado um alto grau de insegurança, não somente às atividades econômicas, mas também à garantia de toda a sorte de direitos, inclusive civis e humanos. Então, seria 50% o alvo de previsibilidade a ser alcançado pelas decisões judiciais? A resposta parece ser igualmente negativa<sup>17</sup>.

### 2.3.e) Celeridade

Posner (1973b) afirma que “para muitos especialistas em administração judicial, a morosidade[...] de um processo legal é um mal não eliminado e o foco apropriado para reformas judiciais” (p. 445, tradução nossa)<sup>18</sup>. Priest (1989) concorda que a morosidade tem se provado um problema persistente, e “tem sido o foco central de reformas sérias e concentradas nos EUA desde fins da década de 50”. Entretanto, os esforços contínuos dos

<sup>16</sup> Isso, mesmo eliminando-se os processos envolvendo o Estado, cujos procuradores têm ordens de recorrer sempre. Entidades privadas, como os bancos, têm entrado com processos e recorrido até o STJ em casos idênticos a outros que eles já perderam em ocasiões passadas. O gasto com recursos financeiros para manter o processo e recorrer até a última instância judicial parece ainda compensar a falta de previsibilidade do que será decidido pelo juiz.

<sup>17</sup> Hamergren (2007) relata que, 50% de previsibilidade nas decisões judiciais – no caso, medido pela porcentagem de vitórias de um determinado grupo de litigantes (credores por exemplo) – pode representar não-viés, o que seria positivo, mas também poderia representar uma Justiça que funciona na base da “loteria”, ou o que seria pior, magistrados corrompidos.

<sup>18</sup> Entretanto, a posição de Posner é de que a minimização da morosidade não deve ser o foco na formulação de reformas judiciais. O autor, acredita que o objetivo deve ser a minimização de custos derivados de erros e de custos da resolução de conflitos judiciais: “o problema da morosidade deve ser colocado dentro de um esquema maior de análise” (p. 448, tradução nossa).

legisladores e administradores para curar este mal parecem ter sido em vão:

Three decades later, it is apparent that little, if any, progress has been made. Most of our country's major urban courts remain plagued by congestion. Despite the extraordinary legislative and administrative consensus for reform, no single measure has been shown consistently to reduce delay [...] there is little understanding of what structural or procedural characteristics of their civil justice systems allow them to promptly clear their judicial calendars (p. 527).

A Suprema Corte do Estado do Texas, nos EUA, afirma que a inesgotável preocupação com a morosidade judicial é justificada, pois as “possibilidades de erro multiplicam-se rapidamente com o aumento do tempo decorrido entre o fato original e a decisão judicial [final]”(in OSTROM, HANSON & NATIONAL CENTER FOR STATE COURTS, 1999, p. 1, tradução nossa). Além disso, a demora na tomada de decisões pelas cortes implica que quem deve ser punido não está sendo, o que gera incentivos para a continuação de práticas ilícitas na sociedade.

Os empresários brasileiros devem concordar com a gravidade deste problema. A pesquisa feita por Castelar Pinheiro (2000), mencionada acima, mostrou que, na opinião deles, a morosidade – ou falta de celeridade – é o maior problema do Judiciário. Em comparação com a imparcialidade e custos, cuja falta são outros dois problemas recorrentes aos usuários dos serviços judiciais, a celeridade foi avaliada como “ruim” ou “péssima” por 88,5%, em comparação com os 25,4% e 40,9% dos daqueles dois, respectivamente<sup>19</sup>. A morosidade é, de fato, um problema espalhado pelas cortes dos países em todo o mundo. Buscaglia e Ulen (1997) apontam-na como um dos dois principais problemas dos sistemas judiciais na América Latina<sup>20</sup>. Segundo os seus resultados, em 6 países sul-americanos, comparando-se a década que vai de 1973 a 1982 com a que vai de 1983 a 1993, todos observaram um aumento positivo significativo na mediana da duração dos processos legais. O Chile observou o menor aumento: 8,4% durante o primeiro período, e 5,1% durante o segundo; já a Venezuela parece ter observado o maior aumento na duração mediana: 3,1% ao longo do primeiro período, e 28,3% no segundo; o Brasil é o terceiro da lista, de 2,3% para 19,1%. Até mesmo o Judiciário norte-americano já foi alvo de críticas com relação a sua morosidade (POSNER, 1973b; OSTROM, HANSON & NATIONAL CENTER FOR STATE COURTS, 1999).

<sup>19</sup> Percebe-se que, em termos absolutos, nenhum dos três itens foi bem avaliado; mas a questão da celeridade é certamente destaque.

<sup>20</sup> Outro é a corrupção que, como mostramos acima, parece ser um problema de menor relevância para o caso brasileiro.

A preocupação com a resolução em tempo hábil pode ainda ser explicada pelo seu impacto direto no acesso garantido à Justiça. Processos que se estendem por vários anos geram altos custos financeiros e custos de oportunidade. Somente indivíduos e firmas (e o Estado) que têm plenos recursos materiais seriam capazes de acionar o Judiciário para resolução de seus conflitos. Com isso, nestes casos, tem-se a obstrução do acesso à Justiça pelos indivíduos menos privilegiados.

Inexistem ainda evidências empíricas de que a dificuldade de um país em resolver seus conflitos judiciais de maneira rápida está relacionada a menores níveis de investimentos e crescimento econômico. Contudo, o boletim “Doing Business” publicado pelo Banco Mundial para o ano de 2005 analisa dados de 145 países e separa-os em quintis com relação a número de dias para garantia de execução judicial. O resultado é que os países no quintil com menor duração da execução tiveram investimentos significativamente maiores do que todos os outros, e a relação é decrescente para os quintis subsequentes. Cooter & Schaefer (2009), baseando-se nos mesmos dados do “Doing Business” (mas para o ano de 2007), comparam a duração, em diversos países, de um típico processo judicial envolvendo o cumprimento de um contrato.

**Tabela 2.1 – Duração de um Típico Processo Judicial**

<b>País</b>	<b>Duração em dias</b>	<b>País</b>	<b>Duração em dias</b>
Nova Zelândia	109	Turquia	420
Cingapura	120	Venezuela	435
Rússia	178	Bulgária	440
Austrália	181	Malásia	450
Ucrânia	183	Nigéria	457
Dinamarca	190	Chile	480
Suécia	208	Portugal	495
Hong Kong	211	Botsuana	501
Suíça	215	Taiwan	510
Irlanda	217	Espanha	515
Belarrússia	225	Argentina	520
Finlândia	228	Irã	520
Reino Unido	229	Congo	560
Coréia	230	Indonésia	570
Japão	242	Bolívia	591
China	292	Filipinas	600
Vietnã	295	África do Sul	600
Peru	300	Marrocos	615
EUA	300	<b>Brasil</b>	<b>616</b>
Bélgica	328	Uruguai	655

França	331	Etiópia	690
Hungria	335	Grécia	730
Romênia	335	República Tcheca	820
Áustria	342	Paquistão	880
Quênia	360	Polônia	980
Canadá	364	Egito	1010
Alemanha	394	Itália	1210
Argélia	397	Colômbia	1346
Holanda	408	Índia	1420
México	415	Bangladesh	1442

Fonte: Cooter & Schaefer (2009), adaptado

Apesar da recomendação de cuidados para se interpretar dados individuais, os autores não hesitam em destacar a clara correlação entre maior celeridade média e maior renda *per capita*, e vice-versa, encontrada em grande parte dos dados acima.

Nos últimos anos, quase sem exceção, a discussão sobre eficiência judicial, principalmente aquela feita por economistas, foca-se inteiramente no quesito celeridade. O motivo é simples: é o mais objetivo de todos os pontos e o mais fácil de ser medido. Mas não é apenas facilidade instrumental que justifica a grande ênfase nesta variável. Basta lembrarmos dos custos incorridos, da incerteza gerada e das oportunidades perdidas enquanto se aguarda a conclusão de um processo para ter a certeza da dimensão do problema da falta de celeridade. Somados a isso, há ainda o fato de que os altos custos envolvidos num longo processo recaem não somente às partes litigantes, mas também ao Estado, e no final das contas, aos contribuintes, que pagam as contas do Judiciário. Ou seja, a morosidade nas cortes é prejudicial aos diretamente envolvidos, e também a toda sociedade. É um típico caso de ineficiência<sup>21</sup>.

Entretanto, não é difícil perceber que pode haver partes que se beneficiam com a morosidade do Judiciário. Posner (1973b) já observava este fato, o que é comprovado por observações feitas em trabalhos mais recentes. O trabalho de Vereck e Mühl (2000) desenvolve um modelo analítico onde chega ao “resultado um pouco perturbador de que a morosidade *pode* ser socialmente benéfica” (p.243, tradução nossa, ênfase dos autores). No capítulo seguinte, voltaremos a discutir sobre os potenciais beneficiários de um Judiciário lento, especificamente no contexto brasileiro.

### 2.3.f) Adequação e Estímulo às atividades privadas

<sup>21</sup> Obviamente que referimo-nos aqui à morosidade evitável, aquela que não aumenta a qualidade da decisão. Se acelerar o processo prejudica a decisão dos magistrados, não necessariamente a celeridade gera eficiência no sistema judicial.

Dado que as cortes têm impactos diretos sobre a economia, elas deveriam incentivar as atividades privadas realizadas de forma voluntária e livre para estimular o desenvolvimento dos mercados e, conseqüentemente, o crescimento econômico. A princípio esta regra parece clara e simples; entretanto, no dia-a-dia, as decisões judiciais podem gerar difíceis escolhas confrontando diferentes princípios e valores. Estimular as atividades privadas, muitas vezes, pode representar uma redução da interferência do Estado, ou a redução da receita gerada por cotas e impostos. Outras vezes, implica saber calcular adequadamente o valor devido em indenizações e restituições de bens que foram confiscados, perdidos ou danificados, inclusive bens intangíveis, de difícil mensuração (por exemplo, propriedades com valor histórico, meio ambiente, marcas industriais, etc.). Finalmente, há os casos em que permitir o exercício de certas atividades privadas por um grupo de indivíduos gera externalidades negativas para outro grupo (maior ou menor, mais ou menos poderoso). Quando estimular estas atividades e em que dimensão, podem ser perguntas não triviais para muitos magistrados. E a frequência com que decisões pró-atividades privadas são tomadas vai depender da interferência de outros atores – ou seja, da independência judicial *de facto*, da ideologia ou causa social mais predominantemente abraçada pelos magistrados, e até mesmo do grau de polarização dentro da própria classe magistral. Veremos nos capítulos seguintes que, no Brasil, há segmentos no Judiciário onde os juízes são conhecidos por serem mais simpáticos ao livre funcionamento das atividades privadas. Entretanto, esta posição está longe de ser uniforme.

#### **2.4 O debate do *legal origins***

O estudo dos impactos dos sistemas judiciais sobre a economia não pode dispensar o debate sobre a origem legal dos países. Na verdade, este surgiu praticamente junto com o nascimento do *Law and Economics*. Em seu trabalho seminal, *Economic Analysis of Law* (2003), Richard Posner faz uma análise econômica do sistema do *common law*; lá, derivou a conclusão da maior tendência do sistema legal anglo-americano ao alcance da maximização da riqueza social, ou da eficiência econômica. Em suas palavras:

The theory is that the common law is best (not perfectly) explained as a system for maximizing the wealth of society. Statutory or constitutional as distinct from common law fields are less likely to promote efficiency[...] (p.25)

Mais ainda, Posner questionou se os sistemas judiciais vigentes em um determinado país ajudaria a explicar o seu crescimento, ou a falta dele. Sua resposta foi positiva. Segundo o autor, as regras legais, que se diferenciam no *common law* do direito civil codificado, eram uma explicação crucial:

The common law helped promote economic development in the nineteenth century by adopting a permissive, even facilitative, stance toward entrepreneurial activity [...] it subsidized growth by failing to make industry bear all the coss that a genuine commitment to efficiency would have required it to bear [...] *there is a sense, but a rather uncontroversial one, in which the common law, insofar as it has been shaped by a concern with efficiency, may be said to have fostered growth* [...] (p. 253, grifos nossos).

Numa passagem mais adiante, o autor diferencia a eficiência de regras legais criadas por magistrados (*judge-made rules ou law*) – típicas dos sistemas jurisprudenciais como o *common law* – das regras legais criadas por legislaturas (*statutes*) – típicas de países de direito codificado. Posner, apesar de manter o argumento de que as primeiras são geralmente mais eficientes, pondera:

[...] we can begin to consider the important normative issue of the choice between statutes and judge-made rules. These are substitute methods of generating legal duties, and even if the legislative process is far more debilitated than the judicial by the operation of interest-group politics, society could not be governed efficiently just by judge-made law (p. 534).

É claro que existem diferenças entre o processo de criação de leis no sistema de precedentes e no de legislatura, e existem também diferenças nos benefícios e nos custos. Por isso mesmo, o que se observa é que, na prática, nenhum país é regido por um sistema legal puro, onde as leis são integralmente criadas de uma forma ou de outra. Como será discutido mais adiante, mesmo na Inglaterra do século XIX, havia uma mistura de *judge-made law* com leis codificadas por legislaturas. E esta mistura é cada vez mais observada no mundo contemporâneo, com a maior integração comercial, cultural e social entre as nações. Entretanto, este fato foi renegado mais tarde, por alguns dos seguidores de Posner com relação à teoria das origens legais.

Depois da obra seminal de Posner de 1973, muitos trabalhos apresentaram argumentos e contra-exemplos para refutar esta tese. Entretanto, a idéia da suposta

supremacia do *common law*, principalmente em comparação ao direito codificado civil, continuou vingando, sobretudo em algumas áreas da economia *mainstream*. Entre os anos de 1996 e 1998 quatro economistas das prestigiosas escolas de Harvard e Chicago publicaram o artigo intitulado *Law and Finance*<sup>22</sup>. Tal foi a repercussão do trabalho que uma nova área de pesquisa homônima foi criada, com adeptos exclusivamente economistas<sup>23</sup>. Keefer assim resume seus resultados:

A prominent approach, particularly in the finance literature, is to trace the financial development of countries back to their legal origins. The law and finance literature (the seminal contributors to which are La Porta, Lopez-de-Silanes, Shleifer and Vishny, e.g., 1998) has presented substantial evidence that legal origin is significantly associated with a variety of aspects of government performance and that, specifically, countries of English, German or Scandinavian legal origin perform significantly better on numerous dimensions than countries with legal systems rooted in French or socialist legal traditions. To explain these outcomes this literature argues that, in contrast to French or socialist legal systems, the English common law tradition offered judicial protection of private property rights against predation by the state. The German legal system, though also in the civil law tradition adopted by the French, was consciously intended to be more amenable to change than the French. [...] (KEEFER, 2007, pp. 4-5).

Desde então, muitos trabalhos continuam surgindo e oferecendo evidências de que os países de *common law* têm instituições legais mais propícias à independência judicial, à proteção dos direitos de propriedade (particularmente dos acionistas das empresas), ao cumprimento de contratos e, conseqüentemente, ao desenvolvimento financeiro e econômico. A conclusão destes trabalhos é que o *common law* é o fator determinante do maior desenvolvimento e crescimento das economias nos países que têm esta origem legal.

À primeira vista, não deixa de ser uma tese atraente e lógica, se se levam em consideração os exemplos mais lembrados em qualquer pesquisa econômica. Mais ainda, ela conta com o respaldo dos trabalhos de alguns juristas, além dos resultados empíricos conseguidos. Entretanto, uma análise um pouco mais detalhada revela algumas lacunas nesta tese. É o que avaliaremos em seguida. Primeiramente, analisaremos conceitualmente as características do *common law* e do sistema de direito codificado; depois, apresentaremos algumas inadequações da fundamentação do da tese das origens legais como formulada no *Law and Finance* e trabalhos derivados.

#### 2.4.a) Origens e características básicas do *common law* e do direito codificado

<sup>22</sup> O primeiro trabalho é de Julho de 1996, uma Working Paper da NBER: La Porta, R. *et al* (1996); depois, renunciando o que viria a seguir, La Porta *et al* (1997), “Legal Determinants of External Finance”, no *Journal of Finance*; e, finalmente, a referência mais conhecida: La Porta *et al* (1998), “Law and Finance”, *The Journal of Political Economy*.

<sup>23</sup> Alguns dos trabalhos nesta literatura são Kaufmann *et al* (1999, 2002), Djankov *et al.* (2002), entre outros.

A característica que talvez mais diferencia os dois sistemas é o fato de que o *common law* é um sistema baseado em jurisprudência (decisões judiciais tomadas em outros casos similares) – por isso ser chamada de *judge-made law*, enquanto que o direito codificado, com origem no direito clássico romano, como o próprio nome indica, é um sistema baseado nos códigos de leis vigentes no país. Assim, um juiz nos EUA ou na Grã Bretanha, quando recebe um novo caso, decide com base no que foi decidido por juízes em um precedente conhecido como o paradigma (*leading case*). Este precedente será seguido em todos os casos de conteúdo similar. Por outro lado, um juiz no Brasil ou na França (por exemplo), toma as decisões para um caso baseado principalmente na legislação existente no país, normalmente consolidados em códigos (Código Civil, Código Penal, Consolidação das Leis Trabalhistas, códigos processuais, a própria Constituição Federal, etc.). Tavares (2005) mostra que existe uma diferença metodológica nos dois direitos:

[E]nquanto o modelo codificado atende ao pensamento abstrato e dedutivo, que estabelece premissas e obtém conclusões por processos lógicos, tendendo a estabelecer normas gerais organizadoras, o modelo do precedente jurisprudencial obedece, ao contrário, a um raciocínio mais concreto, preocupado apenas em resolver o caso particular (pragmatismo exacerbado). O modelo do Common Law está fortemente centrado na primazia da decisão judicial (“judge made law”). É, pois, um sistema nitidamente *judicialista*. Já o Direito codificado, como se sabe, está baseado, essencialmente na lei. É, pois, um sistema normativista, e não judicialista (p. 108, ênfase do autor).

O direito codificado tem origens no direito do Império Romano; por isso, ele é também conhecido como direito romanista. Ao longo de seus quase 2000 anos de história (do século III AC ao fim do Império Romano do Oriente em 1453 AD), o direito romano passou por fases contínuas de evolução que, muitas vezes, significou a compilação das leis, princípios e ensinamentos jurídicos em grandes códigos. Muitos dos grandes imperadores romanos engajaram-se na tarefa de compilar a vasta literatura legal existente; alguns deles ficaram imortalizados na história. O mais conhecido foi o *Corpus Juris Civilis*, um conjunto de leis e princípios jurídicos codificados sob ordem do grande imperador Justiniano entre os anos 529 e 534 AD. Pode-se dizer que a influência do Direito Romano sobre os direitos ocidentais modernos deu-se, principalmente, via o *Corpus Juris Civilis*. Por exemplo, os grandes códigos que criaram as bases do direito português, as Ordenações Alfonsinas, Manuelinas e Filipinas, respectivamente dos séculos XV, XVI e XVII, tiveram todas elas inspirações no *Corpus Juris*. Estas por sua vez, fundamentaram o direito brasileiro, principalmente até começos do século XX. Talvez, seja por este motivo que Sherman (1922), num grande estudo sobre a influência do Direito Romano no mundo moderno, enfatiza no seu prefácio a “evidente Romanização”

no Direito Brasileiro, que havia acabado de promulgar o novo Código Civil de 1917.

Depois da queda do Império Romano Ocidental, os bárbaros germânicos que ocuparam grande parte da Europa mantiveram em seus novos territórios o direito romano, ao qual as populações já estavam acostumadas. E, depois de Justiniano, o direito romano nunca deixou de ser conhecido e usado na Itália, sendo objeto, inclusive, de profundos estudos a partir do século XII pelos glosadores, os professores de direito que reavivaram o estudo do *Corpus Juris Civilis*. Como consequência, ele voltou a ser a principal fonte de direito civil da Itália e, posteriormente, também do Sul da França e da Alemanha. Em outras regiões da Europa Ocidental, mesmo não sendo a fonte principal, o *Corpus Juris* era um direito auxiliar, que preenchia as lacunas dos direitos locais.

Assim, pode-se perceber que o direito civil codificado é basicamente o conjunto dos direitos derivados da fusão do direito romano com os direitos bárbaros locais que vigoraram na Europa Continental (principalmente Ocidental) desde a queda do Império Romano Ocidental até a formação dos Estados Modernos.

Por outro lado, a Inglaterra foi um dos lugares na Europa em que o direito romano teve a menor influência. O *common law* desenvolveu-se a partir de extensões de seus próprios princípios e foi o resultado de um poder real mais forte do que o dos senhores feudais, o que foi garantido via as jurisdições reais, em detrimento das jurisdições senhoriais e locais. No reinado de Henrique II (1154-1189) foi criado o sistema de *writs*. Qualquer cidadão tinha o direito de endereçar um pedido ou uma reclamação. O chanceler (colaborador do rei) examinava o pedido e, se o considerasse bem fundamentado, enviava uma ordem, ou o *writ*, a um agente local do rei, para que este ordenasse o réu a dar satisfação ao autor da demanda. Assim, o não atendimento era considerado desobediência a uma ordem real. Mas o réu poderia dirigir-se a um dos tribunais reais para explicar a razão pela qual não obedeceria à ordem. Percebe-se que este esquema gerou muitos benefícios à realeza e, por isso, ele passou a ser utilizado em larga escala. O objetivo era atrair o maior número de litígios para as jurisdições reais. Dessa forma, o sistema do *common law* foi criado pelos juízes dos tribunais reais como forma de impor as ordens da realeza em todo o reino, em detrimento dos direitos locais. Não era necessário ser formado em direito por uma universidade para ser advogado ou juiz. Eles eram práticos, formados e forjados no litígio. Os precedentes judiciais, ou os *cases*, eram a fonte de conhecimento judicial. Um caso que em litígio anterior tivesse obtido um determinado resultado, muito provavelmente teria decisão semelhante em litígios posteriores. As leis codificadas em estatutos ainda eram exceções e, por esse motivo, os juízes interpretavam-nas de maneira restritiva.

Uma crença amplamente difundida no estudo das origens legais é o suposto isolamento pelo qual passou a Grã-Bretanha em seu processo de formação como nação. De acordo com esta idéia, seu sistema legal teve pouca ou nenhuma influência dos sistemas continentais, sobretudo do direito romano. Entretanto, como mostra Zimmerman (2001), cada vez mais, os estudiosos percebem que este suposto isolamento foi exagerado pela literatura: da mesma forma que os outros direitos europeus continentais, o *common law* também teve influência significativa do direito romano, do direito canônico, dos direitos costumeiros, do direito feudal, do direito mercantil e da teoria do direito natural. Isso pode ser evidente ao se comparar as instituições legais, os processos e as regras que o direito inglês compartilha com os outros sistemas legais ocidentais: “Quase nada é sagrado. Até mesmo a Magna Carta, ‘este elemento mais básico da lei costumeira inglesa e do princípio constitucional’, foi moldado, pelo menos em partes, pelas influências vindas do *ius commune* [o direito costumeiro local europeu, derivado do direito romano]” (p. 112, tradução nossa). Por causa disso, pela interação entre os diversos sistemas legais que existiu na Europa – e que continua existindo – da mesma forma que os autores do item anterior mostram a cada vez menos definida separação entre os sistemas legais, Zimmerman mostra, através de exemplos reais de regras existentes em um e em outro sistema, que a realidade é muito menos compartimentalizada quanto muitos autores implicam, por “terem suas mentes ainda imbuídas pela historiografia nacionalista que originou do século dezenove” (p. 189, tradução nossa).

#### 2.4.b) Inadequação conceitual da tese das origens legais

Conhecidas as origens dos dois casos mais discutidos pela literatura de eficiência de sistemas judiciais, passamos para a discussão dos resultados destes autores.

O que são exatamente o sistema do *common law* e o sistema do direito codificado? Logo no começo de seu famoso trabalho, no qual evidencia a superioridade efficientista do direito anglo-americano, Posner (2003) deixa claro qual é o conceito que usa para definir *common law*. Segundo o autor, três interpretações são possíveis: (1) o conjunto de princípios aplicados pelas cortes inglesas no século XVIII – que abrangiam algumas leis codificadas; (2) o campo do direito formado pelos *judge-made laws*, em detrimento do direito formado pelas leis codificadas por legislaturas; (3) qualquer campo do direito formado por precedentes judiciais.

Assim, é preciso um grande cuidado para bem definir e distinguir um sistema do outro; se o conceito não é claramente delimitado, torna-se perigoso derivar conclusões “irrefutáveis” das análises feitas com base neles. Em se tratando de trabalhos empíricos, se a

mensuração não é clara, os resultados tornam-se questionáveis. E o problema pode tornar-se maior ainda com o conceito de sistemas legais, pois é algo sobre o qual os economistas têm muito pouco entendimento. Qual é a confiabilidade que os trabalhos têm ao classificar os sistemas judiciais de forma agregada (todos os países do mundo em 5 a 6 variáveis)? Ao que parece, poucos trabalhos desta literatura apresentam justificativas sólidas para o emprego desta agregação simplificada, o que pode gerar impactos não-triviais. Além disso, esta agregação de variáveis não conta com a corroboração de muitos dos juristas especialistas no assunto. Assim, tem-se uma cadeia de deficiências no emprego da variável “origem legal” pelos economistas: (i) falta de entendimento básico sobre o que exatamente querem dizer o termo e os conceitos envolvidos, (ii) dificuldade de medir quantitativamente fenômenos legais, como já discutido acima (na seção 2.b), (iii) excessiva agregação das variáveis.

Uma forma de minimizar esta dificuldade seria, talvez, que os economistas investissem um pouco mais no conhecimento jurídico e tentassem apresentar justificativas mais sólidas para o nível de agregação de variáveis empregado.

#### 2.4.c) Inadequação histórica e factual da tese das origens legais

A literatura que enfatiza as origens legais como determinante do grau de desenvolvimento dos países afirma que, o uso de precedentes, por exemplo, reduz significativamente os custos de transação na resolução de conflitos. Diferentemente, o direito codificado, ou direito civil, por limitar bastante a autoridade do juiz, criaria uma significativa dependência do Judiciário ao poder central. Além disso, a ausência de precedentes e a incapacidade de criar leis (que são tarefas exclusivas do Legislativo ou do Executivo) impediriam o alcance de eficiência pelos sistemas judiciais de direito codificado.

Entretanto, o que se observa, é que, desde os tempos de formação, tanto o direito codificado quanto o *common law* não têm sido sistemas hermeticamente fechados, isolados um do outro. O direito codificado surgiu justamente da interação do direito romano com os direitos locais. E como já mencionado acima, o *common law*, apesar da aparente pouca mescla, também foi influenciado pelo direito romano. Ao longo dos vários séculos, os direitos dos vários povos e, depois, das várias nações-estado estavam em constante interação. O direito romano, que foi a base fundamental destes sistemas, evoluiu-se e adaptou-se gradualmente ao tempo, às culturas e aos costumes. Neste processo, elementos locais foram se mesclando e se ajustando às necessidades particulares de cada sociedade. Mais importante

ainda, o processo de disseminação e adaptação não terminou na fase de formação dos modernos países europeus (quando foi mesclado com as respectivas culturas bárbaras locais), mas continuou com a colonização do Novo Mundo e, posteriormente, dos países africanos e asiáticos. Não é de se estranhar que, no processo de adoção dos sistemas legais de suas respectivas metrópoles, os colonizados tenham feito vários ajustes. Isso ocorreu pela inadequação ao contexto político, econômico e social da colônia, e também pelo despreparo da população em entender as leis na sua forma original, tal e qual vigoravam na metrópole. Islam (2003) mostra, por exemplo, que muitas colônias acabaram por adotar o sistema legal metropolitano apenas de forma parcial, mesclando-o com outros sistemas legais<sup>24</sup>. Como consequência, por exemplo, países ditos de tradição francesa podem ser, na verdade, muito diferentes da França. Isso mostra que o papel da origem legal de um país atenua-se com o tempo, à medida que elementos de outros sistemas ou da cultura local vão se mesclando com o corpo principal do sistema legal. Assim, mesmo que os países sejam reconhecidos como de uma mesma origem legal, certamente têm características bem distintas uns dos outros.

Além da evolução dos sistemas legais derivados do *common law* e do direito codificado (que hoje em dia é paradigmático pelo direito francês) para algo que muito se diferencia de seus sistemas originais, ocorreu também que estes dois sistemas começaram a ter influência significativa um no outro. Este é um ponto frequentemente ressaltado pelos juristas, e um dos motivos principais de sua oposição ao argumento de superioridade do primeiro sobre o segundo. No mundo atual presente, afirmam eles, os dois sistemas já estão “contaminados”, e um empresta ao outro elementos de seu sistema (DAKOLIAS, 2003). Por isso, é muito difícil derivar conclusões com base nas diferenças e oposição entre eles. Como mostram Cintra, Grinover e Dinamarco (2008):

O estudo comparado das tendências evolutivas do processo tem apontado uma orientação comum que inspira todos os ordenamentos do mundo ocidental, mostrando uma tendência centrípeta de unificação que parece ser o reflexo daquelas normas ideais, a imprimirem uma comum ideologia mesmo a sistemas processuais de diferente matriz (e.g., os países do *common law* e os ligados à tradição jurídica romano-germânica) (p. 57).

Levando-se em consideração esta ressalva jurídica e, tendo-se o conhecimento econométrico em mãos, poder-se-ia dizer que podem existir problemas de multicolinearidade na análise das origens legais: a variável que mede o *common law* é, na verdade, muito

---

<sup>24</sup> O autor dá exemplo da Tunísia, que tem um sistema misto entre islâmico e codificado francês. Vários outros países africanos têm situações similares.

relacionada com a variável que mede a presença do direito codificado. A variável que mede as origens legais não é “pura”, quando observada empiricamente.

Então, os países de origem legal codificada têm, na verdade, usado muito os precedentes, enquanto que os países de origem *common law* têm se atentado mais e mais às leis presentes nos estatutos ou códigos. No Brasil, a introdução da Súmula Vinculante, pela Reforma Judicial de 2004, e o costume dos magistrados de seguir (voluntariamente) as súmulas editadas pelos tribunais superiores são indicadores da importância dos precedentes no Direito brasileiro, mesmo que este seja considerado um direito de origem codificada e francesa. Mais ainda, por causa da indeterminação de várias leis brasileiras, inclusive na Constituição Federal, o uso do “*judge made law*” é bem mais freqüente do que assume a tese das origens legais. Como mostram Lima e Lima (2005) “os conceitos *indeterminados* [...] constituem solo fértil para a *mutação constitucional*, em que os órgãos jurisdicionais determinam o conteúdo da Constituição [...] [A]té certo ponto, o juiz participa do trabalho legislativo no campo jurídico-social, ‘na medida em que modifica o significado da norma’ [...]”. (p. 14, grifo dos autores). Se o conjunto das regras legais apresenta muito espaço para a mutação constitucional, a interpretação pessoal do juiz tem papel fundamental nas decisões judiciais. Ou seja, a suposta característica do direito codificado civil, onde se acredita que o juiz tem menos flexibilidade para sua própria interpretação, não é observada nestes casos.

Por tudo isso, e observada tal importância do uso dos precedentes nas cortes brasileiras, Maciel e Aguiar (2008) ousam prever que, muito em breve, haverá no país a criação de um sistema misto, derivado da fusão do *common law* com o direito codificado romano-francês.

Assim, é difícil manter o argumento de que os países de origem *common law* e os de origem no direito codificado têm sistemas legais inconfundivelmente distintos, ou opostos um do outro. Mais difícil é dizer que exista algum sistema que, em sua pureza e integridade das características, seja superior ao outro. O que os estudos do *Law and Finance* estão fazendo é comparar sistemas “contaminados” e derivando conclusões a respeito de sistemas puros que inexistem na prática.

#### 2.4.d) Inadequação metodológica (econométrica) da tese das origens legais

Mesmo se fôssemos além da argumentação jurídica e nos limitarmos a discussão a uma meramente econômica, poderíamos ver algumas inadequações na tese das origens legais.

Arruñada e Andonova (2005), por exemplo, afirmam que existe uma inerente dificuldade de se distinguir causalidade de correlação nos estudos empíricos semelhantes aos

do *Law and Finance*, algo já discutido acima. Além disso, nestes trabalhos, existe uma dificuldade de se encontrar contra-factuais. Desta forma, as comparações feitas nos trabalhos que enfatizam as origens legais podem não ser corretas:

A comparação relevante é entre a performance das opções escolhidas e aquelas das alternativas, mas tais alternativas de performance, por definição, nunca são observáveis. Por exemplo, mesmo que alguém demonstrasse que a performance econômica dos Estados Unidos é melhor do que a da França por conta do sistema legal francês (direito civil), isso não provaria que foi um erro da França moldar o sistema legal [...] [no] direito civil. Para mostrar que tal movimento foi um erro, ter-se-ia que, agora, comparar a performance atual da França com a performance que a França teria exibido sob a *common law* (p. 217).

Por isso, os autores argumentam que a suposta superioridade efficientista da *common law* não foi devidamente comprovada. Eles fazem ainda um estudo da evolução dos dois sistemas em discussão, e chegam à conclusão de que é incorreto afirmar que, historicamente, um sistema tenha se desenvolvido com mais propensão à eficiência do que o outro. Como mostram:

ambos facilitavam a liberdade de contratar e eram eficientes no século XIX [...] Ambas as políticas [...] dividiam a mesma meta, a proteção da liberdade de contratar e promoção de relações de mercado e prosperidade econômica em áreas nas quais, anteriormente, incidiam normas cogentes e regulação judicial dos contratos entre particulares” (pp. 198-9).

Pode-se ainda levantar outras ressalvas econométricas. Heckman (2008) discute exatamente o tipo de problema apresentado pelos trabalhos do *Law and Finance*; é o que ele chama de “problema de avaliação”: o estudioso observa um agente em um determinado estado  $s$ , e com um determinado resultado  $y$ . Nestes casos, não é possível saber qual seria o resultado alternativo alcançado por este mesmo agente, caso ele estivesse em outro estado  $s'$ , que na prática não aconteceu. Ou seja, não é possível construir uma contraparte empírica – ou o que os econométricos chamam de *contrafactual* – para o efeito causal ao nível individual. No nosso caso, podemos traduzir a mensagem de Heckman com o seguinte exemplo: o economista observa o Brasil, um país de direito civil codificado, com um nível de renda  $y$ . Não é possível afirmar, com certeza, qual seria o nível de renda caso o Brasil fosse um país de *common law*. A renda poderia ser maior, menor ou a mesma. Portanto, não é possível concluir, com base nos trabalhos existentes (e na verdade, com nenhum trabalho empírico<sup>25</sup>), que o sistema do *common law* é superior ao direito civil em termos de eficiência. Pelo menos

<sup>25</sup> Heckman afirma que “Nem mesmo um experimento social implementado de forma perfeita resolveria o problema [da avaliação]” (p. 10).

não com a metodologia que tem sido empregada.

#### 2.4.e) Resultados empíricos divergentes dos encontrados pelos trabalhos das origens legais

Beck, Demirgüç-Kunt e Levine são autores conhecidos da literatura do *Law and Finance*. Inclusive, um de seus artigos tem como título “Law and Finance: Why Does Legal Origin Matter?”(2003). Entretanto, no artigo publicado um ano depois (2004), eles mostram que a “origem legal” pode não ser adequada para medir os efeitos do sistema legal sobre resultados econômicos. É que uma das premissas básicas do *Law and Finance* é o maior nível de independência judicial conferido pelo *common law* em comparação ao sistema do direito codificado. Esta independência gera um impacto positivo e significativo na economia, segundo os trabalhos da área. Entretanto, os autores em questão mostram que é o poder comparativo dos diferentes grupos de interesse político que de fato influencia o cumprimento de contratos privados, e não o nível de independência judicial (baseados em alguns trabalhos PAGANO & VOLPIN, 2001 e RAJAN & ZINGALES, 2003). Mostram ainda que outros estudos rejeitam a crença de que sistemas legais baseados em jurisprudências sejam mais eficientes do que sistemas codificados (COOTER & KORNHAUSER, 1980; BLUME AND RUBINFELD, 1982; RUBIN, 1982; KAPLOW, 1992 e COFFEE, 2000). Estes trabalhos mostram que a capacidade de adaptação do sistema legal é mais importante para as finanças corporativas do que a independência do Judiciário.

O trabalho de Keefer (2007) faz uma importante contribuição na literatura por medir, pela primeira vez, indicadores objetivos de instituições políticas demonstrando, desta forma, os seus impactos sobre o desenvolvimento financeiro dos países. Seus dados mostram que o sistema germânico (que é civil codificado) é significativamente melhor para o desenvolvimento dos mercados financeiros do que outras tradições legais, enquanto que o *common law* tem impactos significativos, mas de muito menor magnitude. O autor mostra que este resultado já havia sido encontrado por Beck *et al* (2001). Entretanto, o resultado mais importante de Keefer mostra que os determinantes políticos são as variáveis que efetivamente afetam o desenvolvimento, e não a origem legal *per se*. Keefer mostra que a literatura do *Law and Finance* usou a origem legal como *proxy* dos determinantes políticos mas, assim que estes são medidos de forma direta, da forma como ele fez, a origem legal não tem mais impactos significativos no desenvolvimento dos mercados financeiros dos países. Ou seja, “a origem legal claramente é uma boa *proxy* para as condições históricas [que afetam o desenvolvimento das economias], mas a significância das *proxies* diminui uma vez que os canais políticos são modelados mais explicitamente”(p. 33, tradução nossa).

Hayo & Voigt (2008) também testaram a suposta superioridade do *common law*

sobre a eficiência econômica. No entanto, ao invés de se basearem em pesquisas de opinião, incluíram diversas variáveis que mediam a presença ou ausência de algumas normas judiciais nos sistemas analisados. Nenhuma das variáveis de “origem legal” mostrou-se significativa sobre o nível de crescimento médio da amostra. Os autores sugerem que os usuais trabalhos na literatura usam uma metodologia que faz comparações das variáveis *entre grupos* (ao invés de entre unidades), o que impede a observação de efeitos importantes. Segundo eles, alguns de seus resultados importantes – por exemplo, o impacto do direito ao aconselhamento judicial – não seriam visíveis caso a comparação entre grupos tivesse sido empregada.

Estes trabalhos empíricos mostram que o mínimo que se pode dizer com relação à literatura das origens legais, no geral, e do *Law and Finance*, em particular, é que seus resultados são controversos, e que ainda é preciso avançar muito no entendimento de como se dá o impacto dos sistemas legais sobre o desempenho econômico.

#### 2.4.f) Conclusão: o que se pode extrair da tese das origens legais e do *Law and Finance*?

Podemos encontrar argumentos adicionais que justificam a desconfiança a muitos dos resultados dos trabalhos do *Law and Finance*. Estes argumentos têm surgido com o que pode ser uma nova fase da literatura de *Law and Economics*, que está tentando suprir a lacuna de trabalhos empíricos na área. Estes trabalhos têm mostrado evidências de que a variável “origens legais” pode ter menos significância estatística do que indicaram aqueles primeiros trabalhos. Sherwood *et al* (1994), por exemplo, usaram dados quantitativos agregados na mesma linha dos trabalhos do *Law and Finance*. Entretanto, eles foram além, e conduziram trabalhos qualitativos para analisar os sistemas legais de vários países. O resultado é que, dos sistemas judiciais reconhecidamente de boa qualidade, havia tantos aqueles de países com origem legal no *common law*, quanto com origem no direito codificado. Além disso, “os principais países avançados não têm o monopólio de sistemas judiciais que funcionam bem” (p. 103, tradução nossa). Como exemplo, os autores citam os casos da Costa Rica e do Chile.

Qual foi o legado, então, da literatura do *Law and Finance*? A sua importância não se deve somente ao grande impacto entre os economistas, ou ao início de uma nova área de pesquisa, nem mesmo à polêmica dela derivada. Os autores do *Law and Finance*, de uma certa forma, complementaram o trabalho dos novos institucionalistas e reforçaram que “*institutions matter*”. Hoje, até mesmo entre os economistas ortodoxos é unânime o entendimento de que outros fatores além de capital, mão de obra e desenvolvimento técnico têm impactos determinantes no crescimento e desenvolvimento econômico.

Paradoxalmente, o *Law and Finance* também mostrou quais são as deficiências do estudo das instituições, principalmente as instituições legais. As deficiências de seus resultados mostram qual é a direção a ser seguida daqui para a frente pelos estudiosos da área. Hammergren (2007), numa crítica direcionada a La Porta *et al* (1998), mostra algumas das dificuldades específicas desta literatura, mas também estende para os outros estudos que avaliam as instituições legais. Ela sugere que, ao invés de classificar os países de acordo com sua “origem legal” – uma variável de alto nível de agregação – que sejam usadas outras variáveis que efetivamente meçam a presença ou ausência de regras e instituições específicas. A autora afirma que, se os proponentes do *Law and Finance*, por exemplo, acreditam que o *common law* é superior ao direito civil, é porque acreditam que existem elementos dentro daquele sistema que favorecem à maximização dos ganhos econômicos. Sugere então que, ao invés de classificar os países entre *common law* e direito civil, classificá-los de acordo com a presença ou ausência de, por exemplo, uso de jurisprudência, criação de leis pela via judicial, etc<sup>26</sup>. O trabalho adicional envolveria a averiguação da existência de cada uma destas regras em cada um dos países da amostra. Entretanto, segundo a autora, este trabalho é necessário, caso se queira ter resultados mais significativos.

De uma forma geral, a autora critica a falta de uma definição precisa do que seria o desenvolvimento judicial nos trabalhos recentes. Ou seja, qual é o sistema ideal a ser almejado pelos Judiciários ao redor do mundo? Falta ainda uma definição estrutural – como deve ser a “cara” de um bom sistema judicial? – e uma definição funcional – como deve o sistema judicial?

## **2.5 Cortes vs. Firms**

### 2.5.a) A discussão de eficiência nas cortes é válida?

Dois grandes motivos da resistência dos advogados e juristas contra a incursão de economistas no estudo das instituições legais é a tendência destes últimos a (i) avaliar tudo, inclusive a “Justiça”, com os critérios de eficiência; (ii) enxergar as cortes e demais organizações judiciais como “mais uma firma”, ou “mais um mercado”. Para os juristas isso é um sacrilégio, pois afinal de contas, as cortes têm a função de garantir a Justiça, a Igualdade e

---

<sup>26</sup> Exemplo disso seria o trabalho de Hayo & Voigt (2008), discutido acima.

a Dignidade para todos os cidadãos, principalmente os mais oprimidos. Com tal nobre missão, como se pode enxergá-las como uma simples firma, produtoras de bens e serviços ordinários, preocupadas com custos, produtividade e outros fatores “vis”? Certamente Posner, um dos primeiros que abriu as portas da economia para os juristas, bem sabia da dificuldade desta tarefa. Ele conhecia e já previa as críticas que os juristas fariam (e que de fato fizeram mais tarde). Já em 1973 escreveu:

Economic analysis of law has aroused considerable antagonism, and not only among academic lawyers who dislike the thought that the logic of law might be economics [...] [A] criticism is that the normative underpinnings of the economic approach are so repulsive that it is inconceivable that the legal system would embrace them [...] (2003, p. 26)

Entretanto, Posner estava bastante determinado a mostrar o outro lado da análise econômica. Suas obras no *Law and Economics*, apesar dos “altos e baixos”<sup>27</sup>, têm tido como objetivo justamente mostrar aos juristas que aplicar a teoria econômica ao Direito não é tão ilógico assim. Na verdade, segundo o autor, o conceito de eficiência econômica já seria usado em grande parte das cortes, pela ausência de alternativas efetivas:

[Provided that the efficiency concept] is a component, though not necessarily the only or the most important one, of our ethical system, it may be the one that dominates the law as administered by the courts because of the courts' inability to promote other goals effectively [...] Moreover economic analysis of law should not be rejected merely because one is unconvinced by the most aggressive version of its analysis (1973, p. 26).

Do lado do economista, a análise parte do pressuposto que não importa a natureza do bem ou serviço produzido pela organização em questão. Pode ser um bem essencial ou de luxo, material ou intangível, com mercado definido ou sem qualquer precificação. Gary Becker mostrou que a análise econômica pode ser empregada em assuntos o mais diversos possível, de crime (1968) à formação e dissolução de famílias (1973, 1974a), de educação (1962) a interações sociais (1974b), passando por altruísmo vs. egoísmo (1976) e vícios (1988). Cortes produzindo serviços judiciais podem ser analisados pela teoria econômica assim como mercados de trigo são analisados; não há porque ser diferente.

---

<sup>27</sup> Exemplo clássico é sua defesa da eficiência econômica como sendo o principal objetivo do Direito. Esta posição foi a que se originou com o *Economic Analysis of Law*, de 1973. Entretanto, por causa das inúmeras críticas recebidas e da polêmica criada em torno desta tese, Posner reverteu a posição anos mais tarde.

Mas qual é a dimensão da diferença entre a análise de um economista e a de um jurista quando ambos estão deparados com o estudo das cortes? Nestes casos, o que os economistas objetivam é aumentar a utilidade dos usuários das cortes, é fazer com eles se sintam satisfeitos com os serviços judiciais recebidos. Ou seja, o interesse maior é maximizar o bem-estar destes usuários, e para isso é necessário o *enforcement* da lei. Se colocado simplesmente nestes termos, dificilmente um jurista colocar-se-ia contra este propósito. Poder-se-ia argumentar, assim, que ambos os grupos acreditam que as cortes têm um papel a cumprir no aumento do bem-estar dos indivíduos servidos. A maior diferença entre as duas análises, talvez, deve ser em *como* as cortes podem melhorar o serviço oferecido. Juristas não hesitarão em colocar como prioridade a *qualidade* das decisões judiciais feitas pelos magistrados. Mais, uma decisão de boa qualidade quer dizer uma decisão *justa*. Ou seja, o jurista quer garantir que as decisões tomadas nas cortes sejam as mais justas possíveis. O economista por sua vez, enfatizará a *eficiência* das cortes. Eficiência pode ser definida de diversas formas, mesmo dentro da teoria econômica, mas de forma geral, entende-se por “o máximo de benefícios com o mínimo de custos”. E especificamente no caso das cortes judiciais, isto quer dizer, o máximo de decisões judiciais tomadas, com o mínimo de mão de obra, recursos financeiros e, principalmente, tempo. Esta também será a perspectiva adotada nesta tese, na maior parte do tempo. Mas a pergunta é: como justificar este objetivo economicista e deixar em segundo plano a preocupação com a qualidade das decisões judiciais, que é a maior preocupação dos juristas? A pergunta poderia ser traduzida em: qual é o tamanho do *tradeoff* que estamos aceitando entre eficiência e qualidade das cortes judiciais? Muitos responderiam que nenhum, pois quando se abre mão da qualidade judicial em nome da eficiência o que se tem é uma negação do devido processo legal: os indivíduos não obtêm mais decisões *justas* (ou de boa qualidade), pois elas não foram tomadas de forma adequada, através do devido processo legal. Entretanto, alguns juristas e órgãos judiciais contestam a idéia do simples *tradeoff* entre eficiência e qualidade dentro das cortes. O Centro Nacional para Cortes Estaduais dos EUA, por exemplo, realizou um trabalho de investigação sobre a qualidade do serviço judicial em nove cortes criminais durante os anos 90. A conclusão que se chegou é que celeridade e qualidade judicial não são mutuamente excludentes<sup>28</sup>. Mais especificamente, uma corte eficiente é aquela em que existe alta qualidade e alta celeridade

---

<sup>28</sup> Em vários momentos, passaremos a entender a morosidade (ou a falta de celeridade) como sinônimo da falta de eficiência, pois, usando a definição acima, uma corte eficiente decide o maior número de casos com o menor custo possível. Neste caso, ela seria capaz de resolver um caso judicial da forma mais rápida possível. É verdade que pode acontecer de uma corte ser eficiente, resolver o máximo com o mínimo possível, mas mesmo assim, em termos absolutos, ainda ter um processo moroso.

nos processos. Ou seja, se as cortes garantem o devido processo legal, mas o fazem de maneira morosa, não se pode dizer que a Justiça está sendo efetivamente garantida, nem que a qualidade do serviço seja efetivamente alta (OSTROM, HANSON & NATIONAL CENTER FOR STATE COURTS, 1999). Isso não deixa de ser diferente para o Brasil. Seria bastante questionável o argumento de que a morosidade no Judiciário brasileiro não é preocupante, pois ela é a forma pelo qual se garante o devido processo legal, e que este último é a única prioridade do sistema judicial. Ao contrário, não se preocupar com a eficiência seria justamente deixar de garantir os direitos básicos dos cidadãos. Tavares (2005), por exemplo, ressalta que:

o Judiciário representa a última instância para que o cidadão possa valer seus direitos. Fracassando, fracassam os próprios direitos fundamentais [...] Por este prisma de análise, fica nítida a vinculação entre eficiência e qualidade do Judiciário, de um lado, e efetividade dos direitos fundamentais, de outro (p. 27).

Entretanto, existem objeções à aplicação da visão efficientista às cortes, que não seja pelo fato dela ser uma negação da qualidade dos serviços judiciais. Hammergren, com sua experiência internacional em reformas judiciais – normalmente com objetivos efficientistas – alerta para os limites práticos deste enfoque. Segundo ela, as medidas que visam o aumento da eficiência judicial muito dificilmente referem-se a questões mais profundas da pirâmide estratégica das reformas judiciais. Os pontos estratégicos do sistema judicial de um país devem, por exemplo, estar relacionados ao papel que as cortes têm no aumento do bem-estar da sociedade como um todo (2007, p. 81). E este tipo de questão dificilmente será alcançado com medidas que meramente objetivem o aumento da eficiência judicial. A autora acredita que ainda é difícil concluir que as cortes mais eficientes têm maiores vantagens comparativas para levar a sociedade ao alcance de seus objetivos, entre eles, o de maximização de bem-estar. Ou seja, é preciso lembrar que a busca pela eficiência é um objetivo a ser seguido pelas cortes e, portanto, faz sentido falar em cortes eficientes e justas, mas que ela não é a solução para todos os problemas do Judiciário e nem da sociedade como um todo.

#### 2.5.b) Possíveis contribuições da Teoria da Firma e da Nova Economia Institucional.

Mesmo que se aceite discutir eficiência nas cortes, isso não necessariamente implica que estas sejam vistas como firmas. Para iniciar a discussão, talvez seja preciso perguntar novamente o que se entende por “firma”. Vale lembrar a discussão já feita no começo deste capítulo sobre o clássico artigo de Coase, *The Nature of the Firm* (1937). Este trabalho mostra que as firmas existem para minimizar o custo de certos tipos de transações, para o qual o mercado não conseguiria minimizar de forma igualmente eficaz. Se pensarmos que as cortes

judiciais existem para pacificar conflitos que de outra forma não seriam resolvidos de forma espontânea pelas partes, e se lembrarmos que as cortes são procuradas somente nos casos em que a negociação voluntária falha e os mecanismos informais não conseguem mais atuar, torna-se possível enxergar as cortes como organizações que reduzem os custos de transação, tal qual as firmas.

Além disso, dado o serviço que elas prestam aos cidadãos, dada a utilização de recursos sociais escassos (mão de obra qualificada, instalações, capital, etc.) e dada a necessidade de transparência e responsabilidade com os recursos públicos que lhes são alocados pelo Estado e pela população, não é inadequado demandar que as cortes também tomem decisões de forma racional, no sentido econômico da palavra, ou seja, maximizando o bem-estar da sociedade (pela quantidade de serviços prestados), e respeitando as restrições de recursos materiais e humanos existentes. Isso seria o mesmo que enxergar as cortes como firmas ou organizações que também devem se preocupar com a eficiência.

O mais curioso é que os praticantes estão chegando à conclusão de que grande parte dos problemas do Judiciário está relacionada a deficiências na administração organizacional da “firma”. Sherwood (2004) mostra que muitas das reformas judiciais almejadas para se aumentar o crescimento econômico dos países poderiam ser alcançadas por uma melhoria na governança interna. O trabalho do Centro Nacional para Cortes Estaduais dos EUA, mencionado acima (OSTROM, HANSON & NATIONAL CENTER FOR STATE COURTS, 1999), também indicou como um de seus achados a existência de uma íntima relação entre a estrutura, a organização, e as decisões de alocação de recursos com o bom funcionamento das cortes. No Brasil, o próprio Conselho Nacional da Justiça tem realizado seminários para membros das cortes brasileiras para melhoria na capacidade administrativa. Já existem casos de Tribunais Estaduais de Justiça que têm enviado seus líderes para outros estados a fim de aprenderem “boas práticas” para melhorar a gestão de suas próprias “unidades”<sup>29</sup>. Em outras palavras, parece que muitas vezes, a falta de eficiência está ligada à falta de uma visão de que as cortes podem ser geridas como firmas, principalmente se se objetiva o alcance de melhores resultados em termos de desempenho<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup> Caso do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, cujo presidente visitou o Tribunal do Rio de Janeiro, que tem o certificado de qualidade ISO 9001, conforme notícia do dia 26 de Fevereiro de 2009, divulgada no site do Tribunal acreano: [www.tjac.jus.br](http://www.tjac.jus.br).

<sup>30</sup> Entretanto, uma importante ressalva é feita por Williamson (2000). Para ele, os órgãos públicos e os burocratas que os operam atuam com uma lógica diferente das demais formas de organização. A falta de incentivos, a falta de pressão por resultados e o excesso de burocracia – tão contra a eficiência organizacional – são características *inerentes* dos órgãos públicos: “The public bureau [...] can be thought of as the organization form of last resort [...] Note that the common practice of condemning public bureaus because they have lower-powered incentives, more rules and regulations, and greater job security than a counterpart firm completely misses the point. These

A partir do próximo capítulo iniciaremos uma análise mais aprofundada sobre a natureza do Judiciário brasileiro e as características de sua tão comentada ineficiência. No capítulo 3 analisaremos a formação do Judiciário brasileiro até os dias de hoje. Abordaremos seus principais problemas, segundo as tradicionais interpretações dos estudiosos. Também apresentaremos algumas novas interpretações, muitas das quais relacionadas à nossa visão das cortes judiciais como similares a firmas ou organizações passíveis de serem avaliadas com relação à sua eficiência. Os dois capítulos seguintes (4 e 5) irão além da discussão qualitativa e descritiva. Neles, apresentaremos medidas da eficiência das cortes, baseados em estatísticas e dados oficiais. Diferentemente dos trabalhos já apresentados na literatura, resultados objetivos serão apresentados para se avaliar o quão ineficiente de fato são estas firmas-cortes.

### CAPÍTULO 3 – O PODER JUDICIÁRIO NO BRASIL

No capítulo anterior, foram evidenciados, com base em uma vasta literatura econômica, os impactos de um Judiciário disfuncional sobre a economia. Também foram discutidos alguns dos obstáculos para a realização de trabalhos empíricos sobre sistemas judiciais. As principais dificuldades referem-se à medição e à quantificação das variáveis envolvidas, por muitas vezes incluírem conceitos extra-econômicos como “qualidade das instituições legais”, “origens legais”, “proteção dos direitos de propriedade”, “*rule of law*”, etc. Como já mencionado, esta tarefa torna-se ainda mais difícil quando os economistas tendem a sub-estimar as implicações de se usar ou interpretar conceitos jurídicos de forma leviana. Esta talvez é a origem de uma das principais críticas recebidas pela corrente do *Law and Finance* (conforme brevemente discutido na seção 2.4.b)).

O objetivo principal desta tese é chegar a uma mensuração quantitativa da (in)eficiência e do viés do Judiciário brasileiro. Levando-se em consideração o exposto acima, parece ser imprescindível que, anterior à análise empírica, seja feita uma análise descritiva para se conhecer preliminarmente o objeto de estudo – o Judiciário brasileiro. Ao se conhecer os principais elementos componentes do sistema judicial, talvez seja possível incorrer em menos equívocos no momento da mensuração e interpretação dos resultados empíricos.

Mesmo baseando-se numa lógica puramente econômica, este capítulo também seria justificado. Em primeiro lugar, ter uma descrição institucional acurada é requisito para a formulação de previsões confiáveis. Sem conhecer bem as regras do jogo e os jogadores em ação não é possível prever o resultado final, ou mesmo propor alternativas. Segundo, a descrição institucional detalhada poderá indicar em quais situações as regras puramente econômicas têm menos poder de explicação. Nestes casos, seria eventualmente necessário analisar o *status quo* do jogo ou os resultados potenciais sob outra perspectiva. Por exemplo, se existe uma evidente ineficiência no Judiciário brasileiro, poderia ser, a princípio, pouco claro o porquê da manutenção da inércia no sistema; afinal, se é uma situação de “perdas maiores do que os ganhos” é de se esperar, pelo menos segundo a teoria econômica, que forças existiram para sair deste estado. Entretanto, quando se percebe que os jogadores dominantes, apesar de pequeno em número, têm maior poder de barganha no jogo e, quando se percebe que a eles não existe interesse para mudanças, torna-se claro porque os problemas do Judiciário persistem há décadas, sem que sejam oferecidas soluções para eles. Depreende-se que o Judiciário encontra-se possivelmente num equilíbrio institucional da qual seja difícil

de sair, mas diferente do ponto que seria um equilíbrio econômico, que seria uma situação de ganhos máximos. Como lembra Aguirre (2005), “ao equilíbrio institucional não estaria, necessariamente, relacionado um estado eficiente” (p. 238). Terceiro, a análise do funcionamento do Judiciário neste capítulo tem um caráter normativo, pois pretende lançar recomendações para a formulação de soluções para os problemas existentes. Para isso, é preciso ir além das evidências anedóticas sem comprovação empírica ou científica, que ainda têm sido os dominantes na discussão sobre o funcionamento do Judiciário. Por exemplo, um dos fatos sem comprovação empírica é que inexistem dados objetivos para a avaliação do Judiciário. Com alguns problemas de qualidade (que são inerentes a qualquer base de dados), existem hoje muitas estatísticas disponíveis publicamente. O que ocorre é que elas têm sido muito pouco utilizadas. Por exemplo, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) tem divulgado em seu *site* dados coletados desde 2003 referentes a volume de trabalho, quantidade de recursos materiais e humanos, reversão de decisões e até eficiência de todos os Tribunais Regionais Federais, Tribunais Estaduais de Justiça e dos Tribunais do Trabalho. Entretanto, nenhuma das inúmeras discussões recentes sobre a eficiência do Judiciário tem sequer mencionado estas estatísticas. Outra crença muito disseminada é a necessidade de se incorrer em uma quantidade extraordinária de recursos financeiros, humanos e materiais para que o Judiciário possa alcançar um nível mínimo de eficiência. Mesmo que a relação de causalidade recursos materiais-eficiência fosse comprovada, o que não aconteceu, ainda restaria a pergunta: “quanto de recursos adicionais seriam efetivamente necessários?” A resposta não é clara nem mesmo para os especialistas e atuantes da área.

Por fim, uma análise do funcionamento do Judiciário – de todos os atores envolvidos, das regras formais e informais vigentes – é capaz de mostrar-nos, depois de uma avaliação mais minuciosa, alguns detalhes “escondidos por trás das cortinas”. O que se observa com um pouco mais de detalhe é que eles podem ser cruciais na determinação do resultado final do jogo. Por exemplo, um ponto pouco discutido na literatura tradicional – mesmo jurídica – é o grande papel do Estado na utilização do Judiciário, e geralmente, na sua má utilização. Conseqüências importantes deste fato são um fenômeno parecido ao *crowding-out* e a seleção adversa no uso do sistema judicial brasileiro. Outro aspecto pouco discutido na literatura é a existência de um Judiciário dicotomizado em diversos aspectos. Um deles é a dicotomia do magistrado das cortes superiores com o magistrado das cortes inferiores. É possível afirmar que eles são na verdade atores distintos, com objetivos diferentes, e muitas vezes até conflitantes. O resultado disso reflete-se na grande variabilidade e reversibilidade das decisões nas diferentes instâncias judiciais, ou seja, maior insegurança jurídica. Esta

variabilidade nas decisões judiciais será medida empiricamente no capítulo 5 desta tese.

É com estes objetivos, portanto, que se inicia a análise institucional do Judiciário brasileiro. Começaremos com uma breve análise histórica para entender o seu surgimento e desenvolvimento; depois, passaremos para uma descrição da atual estrutura organizacional e hierárquica do Poder Judiciário brasileiro, com o intuito de compreender bem os atores do jogo. Daí, passaremos à parte que chamamos de avaliação. Primeiro, uma avaliação macroscópica, com a discussão de alguns problemas usualmente reconhecidos. Depois, uma avaliação microscópica que, como o termo sugere, vai um pouco mais fundo na tentativa de descobrir outras causas que estão gerando a chamada “crise do Judiciário”. É nesta parte que pretendemos apresentar alguns argumentos que foram, por muito tempo, subestimados e até mesmo ignorados. Com isso, será feita uma discussão das soluções propostas, aquelas de forma tradicional (que podem acabar revelando-se como meras crenças infundadas), e as soluções propostas quando se levam em consideração os mitos desmistificados, e os novos pontos iluminados com a avaliação microscópica.

### **3.1 Evolução Histórica do Poder Judiciário no Brasil**

#### 3.1.a) Origens e Desenvolvimento do Judiciário e das Leis Brasileiras

O Judiciário brasileiro nasceu e desenvolveu-se fraco. Várias são as explicações para tal fato: tradição do direito civil (BALLARD, 1999), herança colonialista (MACIEL e AGUIAR, 2008), descendência das cortes europeias absolutistas, que surgiram como um braço do rei (TAVARES, 2005), e até mesmo, interferência direta dos sucessivos governos autoritários desde os tempos do Império até o século XX, durante os anos de Getúlio Vargas e dos militares nos anos 70 (FREITAS, 2003; MOREIRA, 2004; BALLARD, 1999). Apesar da Constituição do Brasil Imperial prever um Judiciário independente e juízes com cargos vitalícios, esta independência era aparente, dado que os juízes podiam ser removidos e o Imperador, na forma de Poder Moderador, podia rever todas e quaisquer decisões judiciais (FREITAS, 2003).

Além disso, por muito tempo, este foi um poder de pouca intervenção nos dois ou três outros ramos do Estado. Por exemplo, o poder do Judiciário para declarar a inconstitucionalidade de uma lei e de torná-la efetivamente nula veio somente com a

Constituição de 1934, quando o Senado passou a ter poderes para suspender a sua execução. Por outro lado, a influência dos outros Poderes do Estado nacional (Legislativo, Executivo e Moderador quando existiu) sobre o Judiciário sempre foi mais forte. Mesmo nos dias de hoje, em começos do século XXI, as regras legais que definem a sua estrutura e seu funcionamento são criadas pelo Legislativo e Executivo (como a Emenda Constitucional que implementou a Reforma Judicial de fins de 2004, e todas as leis que geraram as mini-reformas no Processo Civil). Isso leva-nos a uma primeira constatação: qualquer mudança no sistema judicial só ocorrerá se também for de interesse dos outros dois Poderes, que são os criadores de leis no Brasil.

A intervenção dos outros Poderes, principalmente do Executivo, impediu a independência *de facto* do Judiciário até muito recentemente. Pode-se constatar este fato de forma indireta observando-se a variação no número de Ministros componentes do Supremo Tribunal Federal (STF) ao longo de determinados períodos da história. Criado em 1890, o Tribunal era composto inicialmente por quinze juízes, nomeados pelo Presidente da República e aprovados pelo Senado. Em 1931, foi reduzido o número de Ministros para onze; em 1965 passou a dezesseis; em 1968 para treze; e em 1969 para onze. Se se lembrar que as indicações dos Ministros são sempre feitas pelo Presidente da República torna-se fácil compreender como este esquema serviu de manobra a dirigentes mais autoritários em momentos em que sentia que não detinha o controle absoluto sobre a Suprema Corte. Não coincidentemente, todas as vezes em que houve alterações no número de Ministros do STF o país atravessava períodos de ditadura: a primeira, com Getúlio Vargas, e as outras três, com os militares. Mais concretamente, durante a ditadura militar, nos anos de 1968 e 1969, o Executivo provou sua supremacia sobre o Judiciário ao suspender os direitos constitucionais judiciais dos cidadãos e causar o desligamento de quatro Ministros em dois dias. Tal fato ocorreu um mês depois que a Suprema Corte concedeu *habeas corpus* para vários estudantes, membros da União Nacional dos Estudantes (UNE), presos por suposto ato subversivo ao governo central. Na mesma ocasião, além dos estudantes, outros presos políticos também receberam *habeas corpus* do STF<sup>31</sup>. Mas este não foi o único episódio de intervenção do Executivo durante a ditadura. Em Março de 1977, o presidente Geisel sugeriu uma reforma do Judiciário, o que foi rejeitada pelo Congresso. Em rápida resposta, o Executivo fechou o Parlamento em 1º de

---

<sup>31</sup> Os *habeas corpus* foram concedidos nos dias 10 e 11 de Dezembro de 1968, atendendo a vários pedidos independentes. A decisão referente ao grupo de estudantes da UNE é o HC 46471, de 10 de Dezembro. O Ato Institucional n.5 foi decretado no dia 13 de Dezembro seguinte, e três Ministros foram demitidos em 16 de Janeiro de 1969: Vitor Nunes Leal, Hermes Lima e Evandro Cavalcanti Lins e Silva. O Ministro Antonio Gonçalves de Oliveira, nomeado presidente do STF no dia 11 de Dezembro de 1968, entregou pedido de demissão no dia 18 de Janeiro, dois dias após a demissão involuntária dos três outros Ministros.

Abril e, no dia 14 seguinte, lançou o que ficou conhecido como o “Pacotão de Abril”, a Emenda Constitucional 7, que incluía entre outras coisas, a Reforma do Judiciário. Com ela, situações que envolvessem “imediato perigo grave de lesão à ordem, à saúde, à segurança e às finanças públicas” passaram a ser decididos unicamente pelo STF, sob controle direto do Executivo. Desta forma, não foi difícil garantir a condução de todas as políticas do regime. Também foram descartados os riscos de novos levantes populares ou de obstáculos criados por potenciais opositores.

Além da debilidade de suas origens, o Judiciário brasileiro ainda deve ser entendido como um sistema resultante de uma mescla do direito romano com o direito canônico – fortemente prevalecente em Portugal nos séculos XVIII e XIX. Neste sentido, foi marcante a influência do Marquês de Pombal sobre a constituição das primeiras leis e sobre a formação dos primeiros magistrados brasileiros (a ser discutido mais adiante, no item “Origens e Desenvolvimento da Magistratura Brasileira”). Em 1796, como mostra Maciel e Aguiar (2008) foi introduzida a *Lei da Boa Razão* com o objetivo de uniformizar a interpretação e aplicação das leis e “minimizar a influência do direito romano[...] só recorrendo [a este], subsidiariamente, se estivesse de acordo com o direito natural e com as leis das Nações cristãs” (p. 123). A Lei da Boa Razão foi criada claramente com o intuito de fortalecer os interesses e o poder da Metrópole Portuguesa sobre a Colônia (MACIEL E AGUIAR, 2008).

O direito romano mesclado com o canônico e filtrado pelo direito português resultou no direito brasileiro. As três tradições tinham em comum um sistema processual lento, burocrático, e estancado, com possibilidades de múltiplos recursos interlocutórios (criados no decurso do processo principal) (ROSENN, 1999). Por exemplo, as *Ordenações Filipinas*, que prevaleceram em Portugal durante inícios da Idade Moderna<sup>32</sup> e foram o grande modelo para as primeiras leis do Brasil pós-Independência, previam um processo definido em fases rigidamente distintas. Estas Ordenações fazem parte de um conjunto de consolidações de casos registrados na forma escrita, e são a principal herança legal de Portugal para o Brasil.

As Ordenações Filipinas tiveram influência no direito brasileiro até o século XX, principalmente na definição das regras do direito civil, que somente foram integralmente substituídas com o Código Civil de 1916.

Em 1850, com as transformações econômicas advindas do iminente fim da escravidão e início do trabalho imigrante, foi criado o *Código Comercial*, resultado de propostas liberais

---

<sup>32</sup> As Ordenações Reais foram compostas pelas Ordenações Afonsinas de 1446, as Ordenações Manuelinas de 1521 e, finalmente, as Ordenações Filipinas de 1603 (MACIEL E AGUIAR, 2008).

de comerciantes e industriais brasileiros, dentre eles, Irineu Evangelista de Souza, o Barão de Mauá, um dos maiores industriais da época. Maciel e Aguiar (2008) mostram que “[a] burguesia nascente no Brasil, atrelada aos latifundiários, preferiu dar prioridade à regulamentação da vida econômica sobre a vida civil, o que fez com que as disposições do Código Comercial muitas vezes fossem utilizadas também no direito privado comum enquanto não surgissem leis específicas” (p. 145). Logo após a edição do Código Comercial, foi criado o primeiro conjunto de regras para regular o processo civil no Brasil, o *Regulamento 737*. O objetivo inicial do código foi administrar o direito comercial e, de certa forma, com ele houve a simplificação do procedimento. Entretanto, refletindo a dicotomia reinante na época entre conservadores e liberais, a criação do Regulamento dividiu a opinião dos processualistas e, dada a configuração de poderes da época, os conservadores acabaram dominando o debate. Com isso, os privilégios da magistratura e da elite jurídica foram mantidos através do novo Regulamento.

Mesmo com o advento da Proclamação da República, a nova organização política no país não trouxe mudanças significativas para o Judiciário. A sua dependência com relação aos outros poderes existentes desde a época da Colônia alcançou níveis desconcertantes durante a Primeira República. Não era raro que juízes fossem indicados pela oligarquia dominante, e muitos inclusive tinham grau de parentesco com os políticos da época. Tal intervenção do Executivo tinha o propósito adicional de assegurar os resultados nos processos eleitorais (CARVALHO, 2003).

Além da falta de independência e da falta de transparência, e talvez também por conta destes fatores, a Justiça era extremamente ineficiente. Tão logo a República foi proclamada, já na Constituição de 1891, a Justiça Federal foi criada separada da Justiça Estadual. Entretanto, a primeira não durou meio século, sendo extinta em 1937, por Getúlio Vargas. Há um curioso depoimento de um juiz, asseverando que o fim da Justiça Federal não foi meramente um ato autoritário do Estado Novo:

[S]ua extinção foi uma consequência de suas próprias deficiências. Dela tudo se criticava. Sua estrutura era imprestável. Era excessivamente lenta. As custas cobradas eram exorbitantes. Tudo isso dificultava em muito o acesso do cidadão ao Judiciário Federal. Além disso, os processualistas acentuavam que sua existência acarretava incerteza no ajuizamento das ações e contínuo aparecimento de conflitos. Disso se aproveitavam muitos advogados que conseguiam retardar o julgamento de feitos mediante a argüição de conflitos que deviam ser submetidos a julgamento pela Suprema Corte, logrando obter

um retardamento na decisão de processos , como sensível desgaste para o prestígio” (José de Castro Meira 1994, *in* FREITAS, 2003, p. 37).

A Justiça Federal foi re-implantada somente em Outubro de 1965, através do Ato Institucional 2, sob a ditadura Militar.

Ainda durante o Estado Novo, em 1939, o *Novo Código do Processo Civil* foi promulgado. Foi forte a influência dos códigos processuais da Europa Continental sobre este brasileiro, principalmente os da Áustria, da Alemanha e de Portugal. Coincidentemente ou não, estes são países de fortes tradições burocráticas e cujos sistemas legais são notoriamente complexos<sup>33</sup>. Como mostram Cintra, Grinover e Dinamarco (2008), adotou-se o princípio da oralidade, mas a tradição foi mantida na forma de alguns instrumentos, como o sistema de recursos e a multiplicação de procedimentos especiais. Logo após a promulgação do Código do Processo Civil, várias leis complementares e/ou modificadoras foram sendo editadas. Este fenômeno de uma lei tornar-se ultrapassada antes mesmo de sua efetivação ainda vai se repetir algumas vezes na história do país. Como assinala o brasilianista Thomas Skidmore, isso reflete a tradição portuguesa de tentar encontrar soluções para todos os seus males através da criação de leis (*in* BALLARD, 1999). Em pouco tempo o Código do Processo Civil de 1939 tornou-se numa grande colcha de retalhos, e não durou mais do que 34 anos.

Em 1973, foi criado o outro *Código do Processo Civil* que substituiu o código getulista e que continua vigente até os dias atuais. Desde então, várias emendas foram feitas, algumas de impacto bastante significativo, dentre elas podemos citar: o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), a Lei dos Juizados Especiais (Lei 9.099/95), a Lei da Arbitragem (Lei 9.307/96), e a Lei dos Processos de Conhecimento e Execução (Lei 11.232/05).

Finalmente, em 05 de Outubro de 1988, foi promulgada a nova Constituição Federal, sob a égide da nova democracia no país. Esta Constituição foi, sem dúvida, o grande marco para o Judiciário brasileiro, o grande determinante de suas glórias e crises futuras. Na verdade, a Constituição de 1988 foi idealizada para atender aos anseios de toda a Nação reprimida social, política e economicamente pela ditadura militar. Desta forma, refletindo a determinação nacional de afastar de uma vez por todas o perigo de uma nova ditadura e de atender às demandas civis abafadas por quase 24 anos, a Constituição de 1988 foi marcado por mais idealismo do que realismo, prometendo mais do que o Estado era capaz de entregar. Como será discutido mais adiante, as grandes dificuldades de falta de celeridade e eficiência da Justiça brasileira devem-se à tentativa de atender à demanda reprimida pela ditadura e

---

<sup>33</sup> A Áustria é muitas vezes usada como contra-exemplo de correlação entre complexidade processual e ambiente legal ruim: apesar da inegável complexidade, seu ambiente legal é considerado saudável (ISLAM, 2003).

pelos longos anos de “subdesenvolvimento cívico”. Nem tudo o que foi prometido pela Constituição de 1988 o Judiciário foi capaz de responder de forma eficaz. Moreira (2004) afirma que o problema ocorreu, pois tentava-se consolidar, ao mesmo tempo, direitos políticos, individuais, sociais e coletivos, enquanto em outros países, estes diferentes direitos foram conquistados paulatina e gradualmente, em etapas sucessivas. O Judiciário está pagando um alto preço pela implantação da nova democracia.

### 3.1.b) Origens e Desenvolvimento da Magistratura Brasileira

Os primeiros magistrados brasileiros faziam parte da elite social e política do país. Mesmo que o acesso à magistratura tenha se democratizado enormemente nos últimos séculos, ainda hoje, esta é uma classe de profissionais cujas origens familiares têm escolaridade e nível social superior aos da média da população<sup>34</sup>. Os primeiros bacharéis em Direito brasileiros foram educados em Portugal, dado que as primeiras escolas – de São Paulo e de Olinda (mais tarde transferida para Recife) – surgiram apenas depois da Independência, com a edição da lei de 11 de Agosto de 1827. Por esse motivo, o acesso só era possível às camadas sociais mais altas, que tinham condições financeiras para enviar seus filhos à Metrópole. A formação dos homens das leis em Portugal era marcada pelas influências romana, canônica e, em certa medida, a francesa. Especificamente, durante os séculos XVI a XVIII, durante a formação dos primeiros advogados e juízes brasileiros, o ensino do Direito em Portugal era dominado pelo conservadorismo dos jesuítas. Já a partir do século XVIII, por interferência direta do Marquês de Pombal, a elite jurista e científica em Portugal teve contato com o Iluminismo. Entretanto, o que se disseminou ficou muito aquém dos ideais ingleses, alemães, e principalmente do espírito revolucionário do Iluminismo francês. Como mostra Carvalho (2003), o que se viu em Portugal foi um movimento nacionalista e reformista, “essencialmente cristão e católico”, muito assemelhado ao Iluminismo italiano. Foi assim que o magistrado brasileiro nasceu conservador de idéias e elitista de formação. A percepção desta natureza do magistrado pode explicar a arraigada crença popular de que a “Justiça só serve aos ricos”, e a pouca identificação do cidadão comum com os profissionais que fazem valer seus direitos legais.

Outra característica peculiar dos juízes brasileiros no começo de sua existência foi a

---

<sup>34</sup> Pesquisa realizada em 2005 (SADEK, 2006) mostra que, dos juízes na ativa 85,7% eram brancos e 13,3% eram pardos ou negros, em comparação à população brasileira, onde as distribuições eram respectivamente 53,7% e 44,7%. Além disso, 54,4% deles tinham pai com grau de instrução de pelo menos 2o grau completo, e 51,9% tinham mãe nas mesmas condições. A PNAD de 2007 mostra que, na população brasileira, 28% dos homens e 32% das mulheres têm esta escolaridade, lembrando que esta é uma comparação tecnicamente inválida, dado que se tratam de gerações distintas. Com a evolução do nível de escolaridade no Brasil nos últimos anos, a diferença entre o *background* educacional das famílias dos magistrados com o de uma família média brasileira deve estar bastante subestimado pelos números acima.

sua relação inseparável com a burocracia e a administração pública. Durante os anos de Império praticamente não havia distinção da elite política – incluindo a elite jurídica – com a burocracia estatal. Era muito comum aos magistrados envolverem-se cotidianamente em tarefas estritamente burocráticas e administrativas (CARVALHO, 2003). Este costume de atribuir tarefas burocráticas ao juiz terá efeitos altamente deletérios para o funcionamento da Justiça brasileira até os dias de hoje. Ao juiz, além de decidir sobre processos, também é exigido que cuide dos recursos humanos, materiais, patrimoniais, etc. Além de envolver-se com a administração burocrática, também os primeiros juízes brasileiros tinham uma participação direta na política nacional. Juízes ocupavam numerosas vagas no Senado, na Câmara dos Deputados, e até mesmo nos Ministérios, como pode ser visto pelas tabelas abaixo:

**Tabela 3.1 – Porcentagem de Ministérios e Cargos no Senado Ocupados por Magistrados durante o Império**

	1822-31	1831-40	1840-53	1853-71	1871-89
Ministros Magistrados	33,33	45,73	47,83	30,00	12,13
Senadores Magistrados	41,66	52,76	43,24	35,41	14,81

Fonte: Carvalho (2003), adaptado.

**Tabela 3.2 – Porcentagem de Cargos na Câmara dos Deputados Ocupados por Magistrados durante o Império**

	1826	1834	1838	1845	1850	1857	1867	1869	1878	1886
Deputados Magistrados	27,00	24,04	38,62	30,10	38,74	26,49	10,35	22,95	8,20	6,40

Fonte: Carvalho (*ibidem*), adaptado.

Desta forma, além dos magistrados fazerem parte da elite social e educacional, eles também eram a elite política do país. Entretanto, os problemas da relação “promíscua” dos magistrados com o poder iam além do fato deles dominarem a elite política. A participação dos juízes nos Ministérios e no Congresso fazia persistir a não-independência do Judiciário enquanto poder político autônomo e separado dos demais (Executivo, Legislativo e Moderador). Por exemplo, é possível observar o voto dos parlamentares magistrados e perceber que, muitas vezes, eles aprovaram propostas do governo mesmo quando contrários aos interesses de seus grupos sociais e/ou econômicos de origem (CARVALHO, 2003). Ou seja, mesmo com a separação (tardia) dos poderes pela Constituição de 1824, não houve uma separação *de facto*.

### 3.1.c) Conclusões da Análise Histórica

Para finalizar a análise histórica das origens do Judiciário vale a pena enfatizar alguns pontos-chave da discussão acima:

- O processo civil herdado de Portugal e os que se seguiram depois no Brasil foram caracterizados pelo complexo processo, excessiva ênfase à forma, o que faz do processo burocrático, moroso e permitindo a existência de múltiplas etapas.
- Houve historicamente não somente uma relação de dependência do Judiciário com relação aos outros dois poderes, mas até mesmo uma relação “promíscua”: nos primeiros momentos da história brasileira, um número expressivo (chegando a maioria) dos parlamentares eram magistrados.
- A origem do magistrado brasileiro é fortemente burocrática: os juízes rotineiramente legislavam (inclusive e principalmente como congressistas) e/ou assumiam funções administrativas, algo que se observará até os dias de hoje.
- A ditadura militar foi o primeiro momento histórico em que o Judiciário explicitamente confrontou o poder Executivo. Este fato moldou fortemente a imagem que os juízes têm de si próprios e de seu papel na sociedade.
- Daí, e dada a grande desigualdade econômica no país, parte do magistrado vê-se como porta-voz e guardião do “povo marginalizado e oprimido” contra o poder central ou o “poder do capital”.
- Assim como as outras instituições brasileiras, o Judiciário e a legislação que governa o Judiciário têm uma tradição “reformista”, não-consistente temporalmente.

Levar em conta estes pontos será crucial para entendermos algumas das características do Judiciário atual e também para propor soluções para seus atuais problemas.

### 3.2 A Estrutura do Judiciário Brasileiro

Para entendermos o funcionamento do Judiciário e eventualmente avaliar seu desempenho, é necessário, em primeiro lugar, entender a estrutura da sua organização.

Os Artigos 92 a 135 da Constituição Federal do Brasil (Capítulo III do Título IV) disciplinam os órgãos constituintes do Poder Judiciário, aqueles que exercem as “funções essenciais à Justiça”, suas organizações e seus funcionamentos. Segundo a Constituição, são órgãos do Poder Judiciário:

- Supremo Tribunal Federal
- Superior Tribunal de Justiça
- Conselho Nacional de Justiça
- Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais
- Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal
- Tribunais e Juízes do Trabalho
- Tribunais e Juízes Eleitorais
- Tribunais e Juízes Militares

Como já visto no item anterior, no Brasil, a Justiça Federal funciona separadamente da Justiça Estadual desde a primeira Constituição republicana de 1891, com exceção do intervalo entre os anos de 1937 a 1965, quando deixou de existir. O Banco Mundial (2004) atesta que “todas as instituições [da Justiça brasileira], incluindo os tribunais, possuem uma organização extremamente descentralizada. Isso não é resultado apenas da estrutura federativa do país: a tradição corporativista brasileira serviu para expandir a independência de organizações que, em outros países da América Latina, raramente recebem esse status” (p. 185).

As cortes inferiores são o receptáculo original dos processos judiciais, com algumas exceções (a ser visto mais adiante). Geralmente as decisões são feitas pelo juiz monocrático – aquele que decide individualmente. Os recursos contra as decisões destas cortes são julgados pelos Tribunais, que funcionam como segunda instância. Neles, as decisões são normalmente tomadas por órgãos colegiados – grupos de juízes. Portanto, tanto a Justiça Federal quanto a Justiça Estadual (e do Distrito Federal) contam com cortes de primeiro grau e com seus Tribunais. Na *Justiça Federal*, além dos juízes federais de primeiro grau, há cinco Tribunais Regionais Federais<sup>35</sup>, que podem julgar recursos ou processos originários, e cortes de apelação. Estes, juntamente com o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal

---

<sup>35</sup> Os Tribunais Regionais Federais englobam os seguintes estados: 1ª Região – AC, AP, AM, BA; DF, GO, MA, MT, MG, PA, PI, RO, RR e TO; 2ª Região – ES e RJ; 3ª Região – MS e SP; 4ª Região – PR, RS e SC; 5ª Região – AL, CE, PB, PE, RN e SE.

é o destino de processos envolvendo o governo federal.

Cada Estado regulamenta o funcionamento de sua *Justiça Estadual*; entretanto, em todas elas há as cortes de primeiro e de segundo graus, estes também exercidos pelos Tribunais. As cortes de primeiro grau são organizadas por comarcas, que podem incluir um ou mais municípios. Como explicam Cintra, Grinover e Dinamarco (2008), comarca é o território de competência do juiz de primeiro grau, podendo haver nela um ou mais juízos. Ainda fazendo parte dos órgãos de primeiro grau das Justiças Estaduais estão os Juizados Especiais (órgãos de grande importância quando se discute a questão da celeridade judicial), os juízos de paz e os Tribunais do Júri.

O *Superior Tribunal de Justiça* (STJ) foi criado pela Constituição de 1988, a partir do antigo Tribunal Federal de Recursos, um tribunal intermediário entre o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais Estaduais. Sua criação teve também como uma das motivações, a tentativa de descongestionar o STF. Basicamente, sua função é decidir sobre as causas ordinárias (civil, comercial, tributário e administrativo). Não cabe a ele a decisão de matérias constitucionais e/ou relacionados com as matérias específicas (trabalhistas, penais militar e eleitorais), que possuem Justiça específica. Os juízes do STJ também têm *status* de Ministros, e são de número 33; as decisões podem ser tomadas em plenário, em seções ou em turmas.

O *Supremo Tribunal Federal* (STF) é a Suprema Corte brasileira, a ela cabe a última palavra nas decisões para a qual é submetida. O STF, por definição, decide matérias constitucionais, originárias ou apelações (por exemplo, Ação Direta de Inconstitucionalidade), e recursos extraordinários. Por ser a última instância da Justiça, cabe a ela também a edição de súmulas vinculantes. Suas decisões são tomadas em plenário (11 Ministros) ou em turmas (duas, com 5 Ministros cada). Como já mencionado antes, os Ministros são indicados pelo Presidente da República e, algumas vezes, não são juízes de carreira, mas juristas “de notável saber jurídico e reputação ilibada”<sup>36</sup>. Este fato é mais um dos agravantes à oposição dos juízes das instâncias inferiores contra os da Suprema Corte, principalmente em momentos em que esta tem pretensões de expandir sua influência política e jurídica. Veremos adiante que, por exemplo, os juízes de primeiro e segundo graus foram fortemente contrários à criação do instituto da súmula vinculante, que garante um alto poder de “controle” do STF sobre as decisões destes tribunais inferiores.

O STF e o STJ estão acima da separação entre Justiça Federal e Justiça Estadual, e são os destinos finais dos processos que tenham passado por todos os graus inferiores. Vários

---

<sup>36</sup> Texto literal da Constituição Federal, Artigo 104º.

recursos especiais são julgados apenas no STF e STJ, inclusive alguns de caráter excepcional.

O *Conselho Nacional de Justiça* (CNJ) foi instituído pela Reforma do Judiciário de fins de 2004. É um órgão administrativo sem nenhum papel jurisdicional. Dentre suas tarefas administrativas inclui o papel de ouvidor interno, podendo este órgão inclusive adotar processos disciplinares contra membros do Judiciário. Entretanto, talvez um dos maiores méritos na criação do CNJ foi o início da elaboração e divulgação sistemáticas das estatísticas semestrais e anuais de todo o Poder Judiciário. Os dados publicados periodicamente pelo CNJ foram a base para os dados a serem usados no capítulo 4, de mensuração de eficiência dos tribunais estaduais.

Finalmente, ainda fazem parte do Judiciário brasileiro as Justiças dos direitos especializados: Trabalhistas, Eleitorais e Militares, cada uma delas constituídas por seus tribunais regionais e um Supremo Tribunal.

### **3.3 Avaliação Macroscópica**

Nesta parte do trabalho, fazemos uma avaliação geral do funcionamento do Judiciário brasileiro a partir de uma breve revisão da literatura. As características apontadas são as usualmente descritas pela literatura especializada, bem como aquelas identificadas pelo usuário comum da Justiça. Em outras palavras, são os gargalos mais aparentes do sistema judicial no Brasil, aqueles que “saltam aos olhos” de qualquer pessoa que o estuda. Em alguns casos, os problemas identificados nesta avaliação macroscópica revelam causas reais; em outros, os problemas aparentes mascaram outras causas não tão aparentes. Analisar as causas menos triviais será o objetivo da seção seguinte, a Avaliação Microscópica.

#### 3.3.a) Características gerais

Pode-se dizer que, de uma maneira geral, a avaliação do Judiciário brasileiro é bastante negativa. O Banco Mundial afirma que existe não somente uma, mas várias crises, que têm origens diversas (históricas, culturais, políticas, estruturais, constitucionais, etc.) e demandam soluções também bastante diversas (e.g., WORLD BANK, 2004). Em alguns casos, credita-se o mau desempenho do Judiciário brasileiro a uma tradição ruim. Como mostra um desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: “Conservadorismo de rotinas, dificuldades de mudar, grandiosidade e peso da máquina judiciária, amarras decorrentes do serviço público quanto a pessoal, material e meios financeiros, e submissão e

liderança institucional hierarquizada pela antiguidade. Essas características são bem marcantes no Judiciário [brasileiro]” (BENETI, *in* SADEK, 2006, p. 103).

Segundo a perspectiva econômica, um dos quesitos fundamentais para o bom funcionamento da economia é a existência de regras legais claras. Se as regras vigentes são obscuras e instáveis, sujeitas a freqüentes alterações, as incertezas no sistema são altas, e incertezas afugentam investimentos, principalmente os de longo prazo. Portanto, seria condição crucial para o crescimento e desenvolvimento de um país que a interpretação das leis seja a mais consistente possível, ou seja, deve haver uma divergência mínima entre os juízes, por exemplo. Entretanto, pela análise econômica, este parece ser justamente um dos pontos mais vulneráveis do sistema legal brasileiro: trabalhos indicam que a insegurança jurídica no Brasil é bastante elevada dada a grande variância nas decisões judiciais, entre outras coisas (ARIDA, BACHA & LARA-RESENDE, 2005 e CASTELAR PINHEIRO, 2005). Mais preocupante do que as críticas dos economistas, porém, é a confirmação pelos próprios juízes de que a variância nas decisões é, de fato, um problema recorrente na Justiça brasileira (por exemplo, MACHADO, 1997). As razões mais comumente apontadas para a existência deste grau de insegurança são: má qualidade das leis criadas (ROSENN, 1999); instabilidade legal, com leis e códigos que têm sobrevivência curta, sem contar com as típicas emendas e leis complementares que alteram o conteúdo de leis recém adotadas (BENETI, 2006); herança do direito civil, que não tem tradição de uniformizar as jurisprudências mesmo dentro de um mesmo tribunal (MACHADO, 1997); e o processo legal altamente burocrático, que permite vários níveis de recursos e confere importância excessiva ao formalismo processual (MOREIRA, 2004; HAMMERGREN, 2002; DAKOLIAS, 1999; RODRIGUES, 2005; MACHADO, 1997). No capítulo 5 desta tese, a variância nas decisões judiciais será medida de forma quantitativa. Esperamos oferecer com isso uma proposta de mensuração da insegurança jurídica no Judiciário brasileiro.

Outras características que refletem a crise do Judiciário devem-se às suas próprias origens. Em primeiro lugar, sempre se deu mais importância à criação de leis do que à garantia de sistemas de incentivos para que elas fossem efetivamente cumpridas. Ou seja, uma excessiva preocupação legalista, contra uma deficiente preocupação com o funcionamento, a execução e com a eficiência do sistema (talvez este deva ser o maior objetivo dos economistas quando estudam a Justiça). Em segundo lugar, o Judiciário brasileiro tem grande dificuldade de ser adaptar ao ambiente em que está inserido, por várias de suas características históricas e estruturais. Como mostra Ballard (1999), “a combinação de sistemas legais extremamente formalistas com o papel restrito dos juízes gerou uma burocracia judicial que teve a tendência

de se manter isolada da evolução das sociedades nas esferas política, social e econômica” (pp. 239-40, tradução nossa).

A seguir, uma análise mais detalhada de algumas características do Judiciário brasileiro.

### 3.3.b) Raio X do Judiciário

- Alguns dados descritivos

As estatísticas descritivas sobre o funcionamento do Judiciário brasileiro variam bastante, mas há ampla concordância sobre a avaliação sombria de uma ou de outra forma. As estimativas para a duração do processo no país variam de 1.000 a 1.500 dias (ou seja, de 3 a 4 anos)<sup>37</sup>. Outras estatísticas indicam que a celeridade brasileira está bem abaixo da média mundial<sup>38</sup>. A morosidade pode ser explicada pelo volume de processos encontrados nos tribunais: um juiz brasileiro é, em média, responsável por 10.000 casos em qualquer dado momento de tempo<sup>39</sup>. Os Ministros do STF, por exemplo, julgaram (em conjunto) mais de 120 mil processos no ano de 2009<sup>40</sup>. Com relação ao nível de apelações, os dados também são surpreendentemente altos. O Banco Mundial (2004) calculou que, entre 1993 a 2003, a proporção de decisões julgadas em segunda instância contra decisões de primeira instância na Justiça Federal variou de 0,5 no último ano da pesquisa, a quase 1,0 nos anos de 1999 e 2000. Segundo a pesquisa, mesmo a queda para 0,5 mantém o índice num patamar bastante alto<sup>41</sup>.

Parece haver uma clara distinção no funcionamento das diferentes Justiças. Pesquisa realizada sob encomenda do Ministério da Justiça (2007) mostra que as justiças estaduais representam 73% de todo o movimento processual, e há claramente uma concentração no estado de São Paulo, com quase metade de toda a movimentação. Entre os anos 1997 a 2002, as entradas e os julgados na primeira instância das Justiças Estaduais aumentaram 3 vezes, enquanto que os recursos na segunda instância aumentaram 6 vezes<sup>42</sup>. Uma conta simples revela que o índice de recursos dobrou neste período.

Outro dado interessante refere-se aos Juizados Especiais. Criados para aliviar o sistema principal, eles também se encontram exauridos. A estimativa é que cada juiz nestas cortes decide em torno de 7.000 a 8.000 causas por ano.

- A Constituição de 1988 e os impactos sobre o Poder Judiciário

<sup>37</sup> Ballard (1999), Sherwood (2007) e Banco Mundial (2004).

<sup>38</sup> Ver o Capítulo 2 desta tese, Seção 2, “E. Celeridade”.

<sup>39</sup> Sherwood (2007).

<sup>40</sup> Dados do site do STF: [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br).

<sup>41</sup> O Banco Mundial, no entanto, adverte que não é claro se o grande número de apelações é derivado somente de um pequeno grupo de casos, ou se todos os casos geram, em média, um mesmo número de apelações.

<sup>42</sup> Banco Mundial (2004)

Não é difícil concluir que a Constituição de 1988 é excessivamente detalhada, reguladora e específica. Muitos vão além. Afirmam que ela tem criado sérios problemas de governabilidade, por gerar um impasse legislativo: muitas de suas regras não são auto-executáveis necessitando de legislação complementar que o Congresso, dividido politicamente, não consegue aprovar (ROSENN, 1998). O resultado é a imobilidade legislativa, a qual também afeta o Judiciário. Contudo, os efeitos diretos desta Constituição sobre a Justiça são ainda maiores. Moreira (2004) mostra que ela gerou uma complexa estrutura judicial na tentativa de aliviar as cortes superiores, mas acabou agravando ainda mais a crise pelas novas medidas adotadas. O grande desejo de fazer avançar a nova democracia no país abriu as comportas de uma grande demanda reprimida pelos serviços judiciais. O Ministro Gilmar Mendes, no seu discurso de posse como Presidente do STF, indicou nas entrelinhas sentir o tamanho do fardo gerado pela Constituição: “Dia após dia, o Supremo Tribunal Federal vê-se confrontado com a grande responsabilidade política e econômica de aplicar uma Constituição repleta de direitos e garantias fundamentais de caráter individual e coletivo” (MENDES, 2008). No Artigo 5o do Capítulo I da Constituição há, ao todo, 77 incisos descrevendo um rol grande e variado de garantias constitucionais, que vão desde o direito ao tratamento igual entre os sexos, ao direito de propriedade, passando pela direito ao *habeas corpus* e ao *habeas data*. Com a nova Constituição, tornou-se muito mais fácil para partes privadas iniciarem processos contra o governo através de instrumentos como a Ação Popular, a Ação Civil Pública, a injunção e a Ação Direta de Inconstitucionalidade<sup>43</sup>. Segundo Rosenn (1998), estes dois últimos instrumentos têm o potencial de criar uma crise no STF, pois geram um alto grau de litígio.

Segundo os juristas, não somente a quantidade demandada por serviços judiciais aumentou com a Constituição de 1988, mas também, com a democratização e a abertura da economia brasileira, as demandas tornaram-se muito mais complexas, exigindo soluções e conhecimento especializado, muitos dos quais o Judiciário ainda não tinha (ou não tem). De uma hora para outra, os juízes tiveram de lidar com processos que envolviam o pleno entendimento de políticas econômicas e políticas previdenciárias, por exemplo. Como a estrutura funcional e processual do Judiciário não foi alterada significativamente, fica latente o motivo do agravamento da crise judicial.

O despreparo da Justiça para enfrentar as crescentes e cada vez mais complexas

---

<sup>43</sup> A Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) somente pode ser iniciada pelo Presidente da República, pelo Procurador Geral da República, pelos Governadores de Estado e do Distrito Federal, pelo Congresso ou Câmaras Legislativas, pelos partidos políticos representados no Congresso, pela Ordem dos Advogados do Brasil, entidades de classe ou confederações sindicais.

demandas gerou um efeito paradoxal da Constituição brasileira: o aumento das garantias constitucionais levou ao estrangulamento do sistema judicial, o que por sua vez, tornou mais difícil o acesso efetivo à Justiça pela população.

Felizmente, houve também o lado positivo. A Constituição de 1988 trouxe a efetiva independência administrativa e financeira ao Judiciário. A disponibilidade de um montante significativo de recursos e a autonomia para decidir sobre sua alocação são apontadas como a principal razão da corrupção não ser um problema significativo no Judiciário brasileiro. Casos pontuais ainda aparecem esporadicamente nos noticiários nacionais, mas, principalmente em comparação com os outros países latino-americanos, a corrupção não é um problema endêmico da Justiça brasileira. A própria existência de uma imprensa livre é fator que permite maior transparência ao sistema (DAKOLIAS, 1999).

Um último ponto relacionado aos impactos da nova Constituição sobre o Judiciário vale reforço. Num exercício já visto anteriormente, e que viria a se repetir depois, a Constituição Federal conferiu uma grande concentração de poderes ao STF. Conforme mostra Moreira (2004), este movimento no Judiciário ocorreu paralelamente à centralização de poderes pelo Poder Executivo. Estava claro que o governo central quis remover os potenciais obstáculos à implementação de suas políticas públicas no país recém democratizado. Como veremos mais adiante, outros passos foram dados nessa direção em período mais recente, na implantação da Reforma do Judiciário. Aquele foi um momento crucial para o Executivo, pois a economia brasileira acabava de se abrir para o mundo, e o processo de privatizações tinha também acabado de se iniciar, sob fortes protestos de alguns setores da economia, principalmente de partidos esquerdistas e movimentos sindicalistas. O governo central não hesitou em criar uma reforma que aumentou consideravelmente o poder da Suprema Corte, garantindo assim, a consecução de seus projetos econômicos. Estas periódicas “benesses” concedidas pelo Executivo ao Supremo Tribunal Federal fazem acirrar ainda mais a oposição entre os magistrados das altas cortes com os de instâncias inferiores. Por exemplo, apesar de 75,6% dos juízes de primeiro e segundo grau ser a favor da criação da Súmula Impeditiva de Recursos nas Supremas Cortes, apenas 30,9% aprova a Súmula Vinculante (SADEK, 2006). Ambos os instrumentos têm como objetivo aumentar a segurança jurídica e aumentar a celeridade na Justiça; entretanto, a Súmula Impeditiva de Recursos apenas possibilita a recusa de processos pelos tribunais superiores, enquanto a Súmula Vinculante obriga as cortes inferiores a cumprirem as decisões dos Ministros do STF. Ou seja, esta última afeta diretamente a autonomia das cortes inferiores tornando explícita sua subordinação à Suprema Corte.

- Como decidem os magistrados?

Inexistem ainda no Brasil estudos psicológicos, sociológicos, políticos ou outros, que avaliem as variáveis que afetam a tomada de decisões pelos juízes. Nos EUA, há uma linha de pesquisa conhecida como *Political Psychology*<sup>44</sup>, em grande parte estimulada pelos trabalhos de Philip Tetlock da Universidade de Califórnia em Berkeley (e.g., TETLOCK *et al*, 1985).

Enquanto estudos mais aprofundados não aparecem, algumas simples estatísticas descritivas podem ser averiguadas. A já mencionada pesquisa realizada por Sadek levantou que 87,1% dos magistrados brasileiros responderam que as suas decisões eram baseadas em grande parte por parâmetros legais; 83,8% admitiram ser orientados por compromissos com as conseqüências sociais de suas decisões; somente 40,5% afirmaram ser orientados pelas possíveis conseqüências econômicas. Vale relembrar que a pesquisa foi realizada com juízes de primeira e segunda instâncias. Estes números mostram que os juízes de cortes inferiores verem-se como guardiães dos interesses sociais do país, ou seja, dos direitos das classes mais baixas da população. Também é notável a pequena parcela dos magistrados preocupados com as conseqüências econômicas: os temas *escassez de recursos* e *reserva do possível* parecem encontrar pouco espaço fora do Supremo Tribunal Federal<sup>45</sup>.

A discussão sobre o que seriam as conseqüências sociais de uma decisão judicial e o que seriam as conseqüências econômicas é bastante longa. Economistas normalmente tendem a afirmar, normativamente, que os juízes deveriam basear suas decisões nas conseqüência econômica que elas impactam. Por este motivo, alguns trabalhos econômicos têm sido críticos com a tradicional postura do juiz brasileiro, principalmente das baixas instâncias (por exemplo, CASTELAR PINHEIRO, 2000). Entretanto, há aqueles que apontam um erro para esta avaliação simplista. Joaquim Falcão (2006), por exemplo, afirma que a preocupação com conseqüências sociais pode ser entendida como uma extensão da preocupação com conseqüências econômicas. Ou seja, uma implicaria a outra. Isso de fato pode ser verdadeiro, condicionado ao fato dos juízes em questão terem informação (razoavelmente) perfeita e serem capazes de avaliar as conseqüências intertemporais de suas decisões. Talvez o mais importante é saber se os juízes são capazes de avaliar todas as dimensões de suas decisões: o que aparentemente parece ser a melhor decisão “social” pode

---

<sup>44</sup> Como pode ser deduzido pelo próprio nome, a área de *Political Psychology* estuda as determinantes não somente da decisão de magistrados, mas também de outros líderes políticos, avaliando inclusive seus textos escritos e/ou falados. Uma das variáveis estudadas, por exemplo, é o que os psicólogos chamam de *complexidade integrativa*, que estar presente ou não no discurso destas personalidades políticas.

<sup>45</sup> Interessante trabalho empírico sobre o tema é de Wang (2006).

acabar gerando, no longo prazo, resultados que prejudiquem a todos os indivíduos. Outro fator que impede uma análise adequada e uma decisão que seja tanto socialmente quanto economicamente desejável é a falta de conhecimento técnico do juiz sobre o assunto em questão. Sem o amplo conhecimento das variáveis envolvidas num caso, o argumento “mais simples” pode acabar vencendo, o que geraria um viés de decisões em prol da vítima de danos, por exemplo. Isso pode estar acontecendo nos tribunais inferiores do Brasil. Voltaremos a esta discussão mais adiante.

É interessante contrapor o resultado da pesquisa com os juízes acima com o perfil do voto dos Ministros do STF. O Anuário da Justiça de 2007 classificou-os segundo tendências de seus votos nas decisões proferidas pela Suprema Corte. A tabela abaixo resume o resultado:

**Tabela 3.3 – Orientação do Voto dos Ministros do STF 2007**

<b>Orientação do Voto</b>			
Poder público*	9	Setor privado*	1
Estado	4	Cidadão	7
Fisco	4	Contribuinte	7
Empresa*	6	Consumidor*	4
Empregador	6	Empregado	5
Mais garantia dos direitos fundamentais	7	Mais rigorosa na aplicação da lei	4

Fonte: Anuário da Justiça 2007

\*Observação: Nas linhas onde não se soma 11, um ou mais Ministro não apresentou tendência clara na sua orientação de voto.

Na coluna da esquerda, foram colocadas as partes do processo que podem ser consideradas “o lado mais forte”, em geral, com mais poder político. Pode-se perceber nas cinco primeiras linhas de dados que, em três dos cinco casos, a maioria dos Ministros do STF tem a tendência de privilegiar o lado “mais forte” em suas decisões. Esta análise é bastante superficial e longe de ter validade econométrica. Entretanto, se compararmos com os dados dos juízes de primeiro e segundo graus, conforme levantado pelas pesquisas acima descritas, é possível perceber uma tendência de diferenciação entre os dois grupos de magistrados. Se existe de fato uma diferente orientação nas decisões entre os juízes de diferentes instâncias, não é de se estranhar o alto grau de variância, ou seja, de insegurança jurídica, pelo menos quando se cruzam as diferentes instâncias das Justiças. A medida da variância das decisões judiciais quando os processos passam da segunda instância para o STJ será o exercício a ser feito no capítulo 5 desta tese.

#### Fator 1: Deficiência de Recursos Materiais e Humanos

As duas razões mais frequentemente apontadas como sendo causadoras dos

problemas do Judiciário são a falta de recursos materiais e humanos, e a má qualidade do direito processual.

Não estranhamente, o primeiro fator é o mais amplamente apontado pelos profissionais do próprio sistema como sendo a principal causa da crise do Judiciário. Magistrados e funcionários administrativos argumentam que falta pessoal para administrar um sistema que permite um alto grau de apelações judiciais. E neste caso, não somente parecem faltar juízes, mas também pessoal em toda a estrutura judicial. Com relação aos recursos materiais, a reclamação é da falta de equipamentos modernos, principalmente de informática. Apesar da aparente necessidade, poucos esforços coordenados e efetivos parecem existir. Em Outubro de 2008, o Conselho Nacional de Justiça lançou um plano de trabalho com o intuito de disseminar o processo eletrônico em todo o país. De acordo com o próprio CNJ, o plano de trabalho “definirá metas de curto, médio e longo prazos que deverão ser cumpridas entre 18 meses a cinco anos até a total informatização dos processos judiciais. O objetivo é reduzir os custos do Judiciário e melhorar a prestação jurisdicional”<sup>46</sup>.

Quando se sai da esfera dos operadores do dia-a-dia da Justiça, a opinião sobre a carência da informatização como definidora da ineficiência do sistema judicial é outra. Especificamente com relação à falta de magistrados no sistema, Maria Dakolias, uma especialista em eficiência do Judiciário do Banco Mundial, afirma que:

The number of judges is always a delicate topic for reformers, because hiring more judges is often a favorite solution for problems of inefficiency. Lack of judges has historically been cited as the main reason for delay. This perception, however, relates primarily to those courts that are not *well-managed* ... This is not to say that in some cases there is not a need for additional judges, but additional research is needed to justify the increase, as increasing the number of judges may not always solve the problem” (1999, p. 20, grifos da autora).

Linn Hammergren, outra especialista de sistemas judiciais do Banco Mundial, também não acha que o problema seja de falta de recursos humanos e materiais (2007). Sua experiência na implantação de reformas judiciais em vários países mostrou que a demanda por orçamentos maiores – para a aquisição de mais recursos – é continuamente crescente e, pior, leva a uma tendência de não transparência na prestação de contas do uso dos recursos públicos. É o problema da falta de *accountability* causados pela “super” independência financeira, como já discutida no capítulo anterior. Além disso, Hammergren não acredita que

---

<sup>46</sup> Site do CNJ: [www.cnj.gov.br](http://www.cnj.gov.br) acessado em 16 de Outubro de 2008.

a automação dos processos, i.e., a informatização das cortes, resolverá o problema da eficiência judicial, pois segundo ela, o grande motivo para a morosidade judicial são fatores relacionados à atitude dos agentes envolvidos. Ela destaca as práticas meramente protelatórias e a resistência dos juízes em coibi-las. Discutiremos sobre este segundo fator mais adiante.

Trabalhos empíricos parecem também mostrar evidências de que recursos humanos/materiais não geram necessariamente eficiência judicial. Buscaglia e Ulen (1997) mostram, através de uma amostra de países latino-americanos, que estas duas variáveis não estão positivamente correlacionadas. Mais precisamente:

Countries not suffering from delays and corruption and with a high degree of public satisfaction or confidence in their judiciary (countries such as Denmark, Japan, Germany, the Netherlands, and Norway) tend to devote *less* of their government's budget to the judiciary than do Latin American countries such as Argentina, Brazil, and Mexico, which are in the bottom 20% of the public's confidence (p. 282, grifo dos autores).

Os autores comprovam seus argumentos mostrando as respectivas porcentagens do gasto público total dedicado ao Judiciário em alguns destes países:

**Tabela 3.4 – Confiabilidade do Judiciário e Gastos Públicos**

Países cujos Judiciários têm ALTA confiança do público		Países cujos Judiciários têm BAIXA confiança do público	
País	% do gasto público total com o Judiciário	País	% do gasto público total com o Judiciário
Países Baixos	0,4	Venezuela	1,3
Japão	0,5	Equador	1,4
Noruega	0,8	Peru	1,5
Alemanha	0,9	Argentina	2,2
Dinamarca	1,2	Paraguai	5,1

Fonte: Buscaglia e Ulen (1997, p. 282, adaptado)

Especificamente, os autores mostram que o Brasil foi um dos países onde se verificou um dos maiores aumentos nos gastos com o Judiciário durante os anos de 1990 a 1993, o que não foi seguido por uma maior redução no tempo de resolução dos processos civis e comerciais.

O mais interessante é que alguns magistrados parecem também perceber isso. Dalton e Singer (2009) relatam o caso do Presidente da Suprema Corte dos Estados Unidos da década de 1970, Warren Burger, que foi um dos maiores oponentes do aumento de recursos como solução para os problemas de eficiência enfrentados pelas cortes. Assim que foi indicado a Ministro da Suprema Corte, em discurso ao American Bar Association (a similar

OAB norte-americana), Burger afirmou:

More money and more judges alone is not the primary solution. Some of what is wrong is due to the failure to apply the techniques of modern business to the administration or management or the purely mechanical operation of the courts[...] (BURGER, 10/08/1970 *in* DALTON & SINGER, 2009).

No Brasil, o Ministro Gilmar Mendes, em discurso já mencionado anteriormente, também mostra preocupação com a morosidade da Justiça e comprometimento para continuar o processo de racionalização dos procedimentos judiciais para a melhora dos serviços: “Todo o Judiciário está desafiado a contribuir para esse esforço de racionalização, *sem que para isso se efetive, necessariamente, a expansão das estruturas existentes. Assim, a ênfase há de ser colocada na otimização dos meios disponíveis*” (grifos nossos).

É compreensível que o Presidente do STF descarte a possibilidade de se aumentar a estrutura judicial no país. Para que isso ocorresse, haveria necessidade de mais recursos materiais e financeiros. E isto demandaria mais orçamento do Estado para o Poder Judiciário, algo que para muitos, está fora de questão. Em comparação com outros países semelhantes, o Banco Mundial considera o orçamento judicial no Brasil “bastante generoso” em termos de porcentagem dos gastos públicos totais, o que o deixaria em um patamar acima da média (2004, p. 8). É pouco verossímil que além da independência financeira, o Judiciário consiga um orçamento cada vez maior do Estado para resolver seus problemas de morosidade, como defendem os operadores.

Com relação ao problema de falta de recursos materiais modernos e, mais precisamente, de informatização, há evidências anedóticas de que esta é, às vezes, uma fonte de *mais* ineficiência no serviço judicial, e não menos. Pesquisa realizada junto a cartórios no estado de São Paulo (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2007) mostrou que, a informatização não acompanhada de treinamento da mão de obra, fez com que, em alguns casos, os cartórios não abandonassem a forma tradicional de trabalho (manual e no papel) mesmo depois de se adotar o procedimento eletrônico. Ou seja, o trabalho ficou duplicado, por não se saber operar adequadamente o sistema, ou por não se confiar na informatização.

Em capítulo subsequente a este, usaremos um método quantitativo de análise para avaliar se a ineficiência dos tribunais é de fato causada por falta de recursos materiais e humanos e qual deve ser o nível necessário de cada um dos recursos para que um tribunal possa atingir níveis de funcionamento considerados eficientes.

Fator 2: Má Qualidade do Direito Processual e Alguns Princípios do Direito Brasileiro

Juristas e especialistas em sistemas judiciais apontam com frequência ao fato de que o Direito Processual no Brasil é uma grande fonte de ineficiência para o Judiciário. Foi vista na análise histórica que a própria origem do direito brasileiro confere-lhe uma natureza marcada por morosidade, burocracia, e excessiva preocupação com a forma. Pesquisa feita pelo Instituto Nacional de Qualidade Judiciária (INQJ) mostra que, para cada caso que passa num determinado tribunal, há quase 90 passos diferentes a serem seguidos, tanto processuais quanto deliberativos – muitos deles repetitivos (SHERWOOD, 2007). Lembrando-se de que cada juiz tem em suas mãos, uma média de 10.000 casos, fica claro como a simplificação do processo em muito aliviaria o trabalho dos magistrados. Gasta-se, assim, tempo excessivo discutindo-se questões processuais em detrimento de questões de mérito.

Alguns apontam para o *princípio do duplo grau de jurisdição* como um dos fatores causadores de muitos dos problemas no processo civil. Este princípio garante, basicamente, que todo processo seja decidido por dois órgãos judiciais de instâncias sucessivas. Como mostra Dinamarco (2007), “o princípio do duplo grau deve ser visto como uma *regra geral* inerente ao sistema democrático do processo” (p. 168, grifos do autor). Entretanto, o que se critica são a aplicação obrigatória – que, aliás, não é imposta pela lei –, excessiva e inadequada deste princípio. Muitos ainda duvidam de sua real utilidade; por exemplo, Rosenn (1998) mostra que 90% das decisões das cortes de primeira instância são mantidas na apelação e, portanto, este princípio apenas aumenta o congestionamento das cortes sem contribuir de forma significativa para a redução de possíveis erros das decisões das cortes inferiores. Por este motivo, há juristas que defendem a limitação do uso do duplo grau de jurisdição como um dos condicionantes para se resolver o congestionamento do Judiciário (MACHADO, A., 2005; MOREIRA, 2004; MACHADO, H. B., 1997).

Da forma como são implementados, tem-se a impressão de que os princípios do direito processual brasileiro, como o do duplo grau de jurisdição, estão sendo levados ao extremo, o que acaba por prejudicar o próprio acesso à Justiça. Poucos são os agentes que conseguem atender às suas demandas pelos serviços judiciais; com o processo definido da forma como é, acaba por congestionar o sistema judicial, que não mais consegue atender a grande parte da demanda. É um *tradeoff* entre a manutenção do devido processo legal e o acesso da Justiça por uma maior parcela de pessoas da população.

Outra característica do processo brasileiro, e esta bastante relacionada com as suas origens do direito civil, é a *falta de precedente obrigatório* para processos que versam sobre assuntos semelhantes. O ex-presidente do STF, Ministro Nelson Jobim, na ocasião em que ocupava a cadeira na Suprema Corte, afirmou que as 10.000 decisões que ele tinha que redigir

por ano consistiam, na verdade, de apenas 150 demandas ajuizadas de forma repetida (*in* BANCO MUNDIAL, 2004). De fato, as estimativas sugerem que de 85% a 90% dos casos que chegam ao STF são de matérias já decididas previamente. É por isso que a Súmula Vinculante é justificada por aqueles interessados em aumentar a eficiência. A Súmula Vinculante é o instrumento de jurisprudência por excelência, e tem a característica de precedente obrigatório. No entanto, problemas políticos e de polarização dos magistrados, como veremos adiante, tornam difícil a sua aceitação por grande parcela dos juízes. Além disso, a Súmula Vinculante é exclusiva do Supremo Tribunal Federal. Para minimizar o problema dos recursos repetidos também em esferas além do STF, foi editada, em Maio de 2008, a Lei 11.672, que ficou conhecida como a “Lei dos Recursos Repetitivos”. Um ano depois de sua vigência, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) observou uma redução de 34% no número de recursos que ali chegam.

Muito relacionado a este tema, e talvez, o centro de várias das críticas ao sistema judicial prevalecente, é o *excessivo número de recursos (apelações)* e de possibilidades que um processo ordinário tem para acessar instâncias superiores. Este problema está relacionado com as críticas contra o excessivo uso do duplo grau de jurisdição. Acredita-se que esta liberalidade com o número de apelações faz chegar às cortes superiores muitos casos sem importância. Na prática, este sistema abre portas para estratégias meramente protelatórias. Como afirma o jurista Sergio Bermudes (2005), o ideal seria permitir o número de apelações que fosse necessário para anular a probabilidade de erros nas decisões. Entretanto, o mundo ideal não pode ser confundido com o mundo real. Restrições orçamentárias, de recursos materiais, financeiros, humanos e de tempo existem na realidade e não se pode negar isso (pode-se até alegar que não seja justo). Uma discussão que surge imediatamente, no entanto, é se a qualidade das decisões nas instâncias inferiores não seria um dos motivos da grande quantidade de apelações recursais. Se este for o caso, tem-se então um pernicioso círculo vicioso: dado que as decisões nas instâncias inferiores são ruins, muitos litigantes sentem-se obrigados a recorrer para as instâncias superiores; e dado que a porcentagem de recursos é muito grande, os juízes de primeiro grau não têm incentivos (nem tempo suficiente) para fazer boas decisões, sabendo que grande parte será julgada novamente pelas instâncias superiores, e assim vai. Em uma corporação, as apelações seriam um exemplo de “retrabalho”, ou seja, emprego desnecessário de recursos materiais e humanos sem uma compensação no aumento da quantidade de produto. Esta é uma definição pura de ineficiência.

O sistema processual brasileiro pode ainda estar gerando o que na linguagem

econômica denominaríamos de *seleção adversa*. Por causa da grande formalidade do processo brasileiro, e dado o grande congestionamento e morosidade da Justiça, muitos indivíduos (incluindo pessoas físicas, jurídicas e o próprio Estado) aproveitam-se para manter o processo pelo maior tempo possível na Justiça, apelando sempre nas vezes em que perde, para se beneficiarem do simples fato de não o terem resolvido. Quando o Judiciário atrai desproporcionalmente mais indivíduos que têm o mero intuito de protelar o processo, e não resolver efetivamente o conflito, gera uma típica situação de seleção adversa: somente os “piores” indivíduos são atraídos para usar os serviços judiciais. Indivíduos com dívidas financeiras estariam entre aqueles diretamente beneficiados pelos *recursos meramente protelatórios*. Pesquisa realizada em 2000 revelou números preocupantes com relação ao uso deste tipo de processo, que não busca a solução de um conflito ou a execução de um direito, mas o simples retardamento no cumprimento de um dever legal: 74,5% dos magistrados identificam o uso deste tipo de recurso como sendo muito freqüente na esfera federal, e 63,8% concordam que é comum na esfera estadual (vide MOREIRA, 2004). Entretanto, como veremos mais adiante, os magistrados brasileiros são muito reticentes em punir este tipo de prática, mesmo que a lei já preveja penalidades específicas. Motivos culturais, sociais e até mesmo de princípios do direito (por exemplo, o princípio do devido processo legal) explicam este fenômeno.

O que se percebe, ainda, é a existência de um processo extremamente complexo, montado a partir de uma centena de pequenas ações e, cada uma delas, sujeitas à baixa eficácia no manejo pelos funcionários do sistema judicial, ou até mesmo pelos próprios juízes. Pesquisas feitas nos tribunais e cartórios mostram que grande parte da lentidão no processo não se deve ao tempo usado para julgamento, mas a tempo desperdiçado na espera de pessoas para cuidar dele. A pesquisa do INQJ mostra, por exemplo, que apesar de um processo típico levar aproximadamente três anos para ser concluído na primeira instância, durante este período, o tempo em que ele é efetivamente analisado pelo juiz é de apenas 6 horas agregadas; em todo o tempo restante, o processo passa “esquecido” a espera do próximo passo (SHERWOOD, 2007). Já a pesquisa do Ministério da Justiça (2007) mostra que o processo demora muito tempo em cartório mesmo depois que o juiz profere a decisão, sendo que este tempo de espera pode chegar a 50% do tempo total do processo.

Como já visto no final do capítulo 2, medidas de aumento de eficiência nas cortes não levam, necessariamente, à redução na qualidade dos serviços judiciais, ou a uma menor contribuição do Judiciário na criação de resultados socialmente desejáveis; pelo contrário, diversos são os exemplos em que uma atuação mais eficiente das cortes gerou um resultado

qualitativamente mais positivo para a sociedade em termos de direitos econômicos, civis e até humanos. Os resultados do capítulo 4 desta tese indicam que os tribunais estaduais mais eficientes são também aqueles que recebem índices de confiança mais altos pela população. Assim, pode ser que o suposto *tradeoff* entre rapidez do processo e qualidade da decisão não seja tão certo assim. Na verdade, o excessivo uso do *devido processo legal*, do *duplo grau de jurisdição*, e da liberalidade no acesso às instâncias superiores podem estar gerando morosidade, seleção adversa, altos custos, e afasta a população do serviço judicial. Conseqüentemente, as instituições judiciais estão sendo majoritariamente usadas por um pequeno grupo de agentes que dispõem de mais recursos, e, muitas vezes, para fins oportunistas e não para a garantia de direitos fundamentais.

### Fator 3: Os jogadores em ação e as regras do jogo

Teriam os jogadores deste jogo alguma responsabilidade sobre os problemas enfrentados pela Justiça? Em parte sim, mas menos do que é normalmente creditado a eles. O problema está menos nos agentes e mais nas restrições, nas regras do jogo impostas a estes jogadores. Segundo a perspectiva econômica, a ação dos agentes é resultado das regras impostas. Agentes são racionais e respondem a incentivos tomando decisões que maximizem seus benefícios. Quando se mudam as regras (i.e., os incentivos), mudam-se os comportamentos e, conseqüentemente, o resultado do jogo, independente da “natureza original” do agente.

Pode-se usar tal raciocínio para avaliar o comportamento dos advogados. A sua avaliação pelos juízes parece não ser muito positiva. A maioria dos magistrados considera apenas “regular” a atuação dos advogados frente ao sistema processual (por exemplo, colaborando ou minando a celeridade processual). O resultado é o mesmo quando se avalia o conhecimento técnico dos advogados. Mais preocupante ainda, quase 35% dos juízes considera que os advogados têm comportamento ético inapropriado (SADEK, 2006). Se a percepção do magistrado for correta, é difícil ignorar o fato de que pode haver uma parcela não desprezível da atividade processual movida por agentes mal-intencionados, e não por demandantes de justiça e direitos legais. O que deve ser questionado é então: o quanto deste comportamento negativo dos advogados deve-se aos incentivos perversos criados pelo sistema judicial no Brasil? A “culpa” é dos indivíduos, ou das regras que lhes permitem a má-utilização do Judiciário?

Com relação aos juízes, observam-se duas principais deficiências: a primeira, de caráter técnico, relacionado à sua formação; e a segunda, de caráter cultural, refere-se a suas visões e suas ações no dia-a-dia do seu trabalho judicial. Primeiramente, a má formação

técnica ainda é apontada por alguns como um problema existente, principalmente levando-se em conta o grau de complexidade cada vez maior dos processos que chegam às cortes (conforme discutido acima, com a implantação da Constituição de 1988). Poucos são aqueles realmente preparados para formular uma boa decisão em áreas como a tributária, previdenciária, bancária, ou simplesmente referente a políticas macroeconômicas. Como visto no item anterior, esta falta de preparo pode acabar gerando um alto índice de apelações e o conseqüente congestionamento nas instâncias superiores. Segundo, e aparentemente um problema de difícil solução no curto prazo, refere-se ao viés ideológico nas decisões dos juízes. No entanto, pode ser que, no Brasil, os juízes de instâncias superiores tenham posições e entendimentos muitas vezes diferentes dos juízes de instâncias inferiores. Uma das grandes polêmicas referentes à ideologia presente na classe magistral relaciona-se à suposta posição dos juízes a favor dos credores ou a favor dos devedores. Infelizmente, até o momento as evidências são apenas anedóticas neste sentido, e, como se pode imaginar, são contraditórias (e.g., ARIDA, BACHA E LARA-REZENDE, 2005; FALCÃO, 2006; RIBEIRO, 2006). Este tópico será abordado mais detalhadamente no capítulo 5 desta tese.

Na mesma linha, e até mesmo como um reflexo desta discussão, está a pergunta de se os juízes são politizados e, se são, qual é a direção desta politização. Castelar Pinheiro (2005), por exemplo, afirma ser esta característica um dos principais motivos do baixo grau de segurança jurídica do Judiciário brasileiro. Entretanto, o autor não mostra evidências empíricas que comprovem a existência de politização. Novamente, talvez haja diferenças na suposta existência da politização, ou no sentido da politização entre as diferentes classes magistras. Este campo, no entanto, certamente merece mais atenção dos estudiosos, e inúmeras questões ainda continuam sem respostas firmes. Entretanto, há alguns pontos ideológicos ou culturais sobre os quais os juízes concordam de forma quase uniforme, independentemente da sua posição na carreira. Por exemplo, apesar da grave crise de sobrecarga da Justiça brasileira, os magistrados são quase unânimes na posição contrária a quaisquer alternativas extra-judiciais de solução de conflitos. Na pesquisa de Sadek (2006) quase 80% são da opinião de que a solução de conflitos deve ser monopólio do Judiciário. Os baixos índices de alternativas como a mediação e arbitragem (apresentadas, por exemplo, em CASTELAR PINHEIRO, 2000; DAKOLIAS, 1999 e ROSENN, 1998) são conseqüências desta “cultura judicialista” que, por sua vez, acaba dificultando ainda mais a solução para a sobrecarga do sistema judicial. Em suas entrevistas, Ballard (1999) encontrou opiniões de indivíduos, inclusive juízes, que mostraram preocupação com a arbitragem e outros sistemas alternativos e privados de justiça, pois estes poderiam “gerar possíveis desigualdades”. O

Banco Mundial (2002) atesta que este corporativismo do magistrado, juntamente com o excesso de processualismo, acaba por prejudicar as partes que mais precisam dos serviços judiciais e incentivar o mal-uso e abuso do sistema.

Nos escalões mais baixos, encontra-se uma população não desprezível de funcionários públicos atuando nos cartórios, nos tribunais, e em todo o restante do aparelho judicial. Estes atores são normalmente esquecidos pelos estudiosos, mas são eles os responsáveis por mover todo o sistema, são eles os operadores do dia-a-dia. Uma das conseqüências de ignorá-los por muito tempo é a manutenção da baixa eficiência do sistema. Veremos mais adiante que a falta de incentivos e a falta de motivação no trabalho cotidiano destes atores pode ser uma das principais causas da crise no Judiciário brasileiro. E, por isso é muito necessária a formação de mais gestores e líderes capazes de integrar estes funcionários de forma eficiente no sistema judicial. É preciso a mudança nas regras do jogo para estes jogadores em particular.

### 3.3. c) “O problema são os outros”

Uma das surpresas para quem começa a estudar os problemas do Judiciário brasileiro é logo perceber que uma grande parte dos problemas enfrentados pela Justiça não são causados por ela própria.

Os problemas criados pela Constituição Federal de 1988 já foram discutidos acima. Além dela, muitos críticos (principalmente estrangeiros) afirmam que a legislação brasileira, de uma forma geral, é mal-redigida e ultrapassada (DAKOLIAS, 1999). Outros acreditam que as dificuldades enfrentadas pelas cortes são reflexos de problemas políticos, como por exemplo, a fragmentação político-partidária no Brasil, a incapacidade de articulação do Legislativo, e o grande poder do Executivo. Dada a grande fragmentação partidária no Congresso, é muito custosa a articulação de alianças e a formação de consensos. Com isso, muitas vezes, e de maneira propositada, as leis são criadas de forma “genérica” para se poupar energia de barganha entre os legisladores. Entretanto, estas leis precisam de complementos, pois não são auto-executáveis, o que significa dizer que muitas vezes acaba sobrando para o Judiciário a tarefa de decidir sobre como implementá-las. Por outro lado, o Executivo tem um grande poder político, ele é o que os cientistas políticos chamam de “definidor de agenda” da política brasileira. Através de medidas provisórias, leis, decretos presidenciais ou ministeriais, etc., ele é capaz de levar adiante planos de governo praticamente sem muita interferência e resistência dos outros Poderes. Dada esta configuração política, e dadas as necessidades de acompanhar o desenvolvimento da economia e da sociedade, o que resultou daí foi um caótico conjunto de políticas públicas. Basta observar a grande quantidade de alguns tipos particulares

de processos judiciais, por exemplo, de natureza tributária e previdenciária. Isso seria um claro sinal da “falta de capacidade do governo de cobrar impostos[...] que provavelmente nada tem a ver com o desempenho do Judiciário” (WORLD BANK, 2004, p. 133).

O Judiciário tem ainda outros motivos para alegar que grande parte de seus problemas não são de seu controle, e um dos motivos é a estruturação de poderes no Brasil. A definição sobre a composição, o funcionamento, as regras do jogo do sistema judicial é feita em grande parte pelo Poder Legislativo ou, em alguns casos, pelo Poder Executivo. Os juízes, por exemplo, e até mesmo os Ministros do STF e do STJ não têm poder de alterar, adicionar ou eliminar nenhuma regra em funcionamento no Judiciário brasileiro. Toda reforma judicial ou no direito processual, por exemplo, deve ser discutida, elaborada e aprovada no Legislativo.

Em seção posterior, veremos ainda que, de fato, um dos maiores causadores dos problemas do Judiciário é o Poder Executivo, e às vezes o Legislativo. Representantes destes poderes são os mais assíduos usuários do sistema judicial. Se a natureza do sistema judicial apresenta algumas lacunas de bom funcionamento, elas são agravadas por agentes externos, que se aproveitam de suas deficiências e contribuem para a crise existente.

#### 3.3.d) Nem tudo está perdido

Da mesma forma que um médico procura por sinais de esperança na grave enfermidade de um doente, alguns apontam para a existência de pontos positivos no atual sistema judicial. Em comparação com países da América Latina, o Judiciário brasileiro certamente está em condições muito mais vantajadas, principalmente em termos de independência decisória e orçamentária<sup>47</sup>. O nível de remuneração dos magistrados não parece ser um problema, o que garante que profissionais qualificados sejam atraídos para a carreira judicial.

Outro fator de destaque positivo no contexto judicial brasileiro, segundo críticos internacionais, é a existência de uma imprensa livre, que é um complemento importante para o funcionamento transparente e independente da Justiça.

Finalmente, e de forma pouco conhecida e divulgada, a crise parece estar levando os participantes do sistema a encontrar soluções originais para driblar os problemas. Segundo o Banco Mundial (2004), o segredo da produtividade única e a capacidade das cortes brasileiras de lidar com a quantidade imensa de processos só pode ser explicada pelo emprego destas medidas criativas. A citação postal, por exemplo, simplificou o sistema processual civil, diminuiu o tempo e o custo do processo, sem causar nenhum tipo de perda. Gajardoni

---

<sup>47</sup> Ver discussão mais detalhada no capítulo anterior no “Seção 2. 3.b) Independência”.

(2004) mostra que esta medida leva a 55% de sucesso, e reduz o trabalho dos oficiais de Justiça em mais de 50%.

Seria interessante que avaliações das medidas adotadas pela Justiça nos vários estados do país fossem feitas mais freqüentemente e, em casos de sucesso, que seus resultados fossem amplamente divulgados. Isso, por si só, seria uma forma de amenizar os problemas do Judiciário. Curiosamente, estudos deste tipo têm sido feitos mais por agências e estudiosos estrangeiros do que brasileiros.

### **3.4 Avaliação Microscópica – Cupins na Madeira: O Que Pode Estar Ruindo a Estrutura do Judiciário Brasileiro**

Nesta seção, apresentaremos alguns elementos que têm sido ignorados ou subestimados pela literatura quando se analisam os fatores da ineficiência e da crise do Judiciário no Brasil. Muitos destes elementos não são surpresa para os especialistas, mas, por algum motivo, não recebem a atenção devida. Talvez, como afirma Hammergren (2007), num projeto envolvendo interesses tão diversos como a reforma judicial, “o melhor, muitas vezes, seja não desafiar o conhecimento convencional” (p. 21, tradução nossa).

#### **3.4.a) O Estado é o grande vilão da estória**

Apesar de pouco comentado, não é surpresa para nenhum estudioso ou operador da Justiça que o maior usuário das cortes seja o Estado. Ballard (1999) estima que pelo menos metade dos casos tramitando pelas cortes envolve especificamente o governo federal, e que 60% envolvam o setor público de alguma forma. Mais preocupante ainda, grande parte destes processos são de matéria já previamente decidida contrária aos interesses do governo. É de conhecimento dos operadores que, caso houvesse proibição de recursos sobre assuntos já decididos os tribunais seriam aliviados de centenas de milhares de processos. Nas instâncias superiores estes números tornam-se ainda mais impressionantes. Apesar de ser um tribunal constitucional e de última instância por definição, ainda assombra o fato de que mais de 80% da carga do Supremo Tribunal Federal seja composta por processos relacionados ao poder executivo federal, estadual ou municipal. No Superior Tribunal de Justiça, dos processos em tramitação, 85% envolvem o governo de forma direta ou indireta. Em 70% dessas causas, a subida às instâncias superiores apenas congestionou o sistema judicial, sem alterar a decisão inferior contrária ao Estado (MOREIRA, 2004). Hammergren (2007) cita um trabalho do

Banco Mundial para o qual foi criada uma amostra aleatória de casos de mandados de segurança depositados nos tribunais do estado de São Paulo. Destes, a totalidade consistia de recursos apelados por agentes estatais.

Há, no entanto, que se ponderar esta análise. Com o fim da ditadura militar na década de 1980, e muito concretamente com a promulgação da Constituição de 1988, houve uma grande preocupação em garantir uma série de direitos privados e, mais ainda, em resguardá-los de qualquer tipo de abuso do Estado. Conforme já discutido acima, tornou-se muito fácil mover uma ação contra o Estado (União, Estados, Municípios e autarquias) e o *payoff* esperado deste tipo de ação são normalmente muito altos. Por este motivo, a princípio, não seria muito de se estranhar a grande quantidade de ações envolvendo o Estado. É a parcela de “culpa” que Moreira (2004) atribui à Constituição de 88 pela atual crise do Judiciário. Contudo, existe uma parcela de ações do Estado que realmente merece atenção: aquelas de natureza meramente protelatória. Parece que o Estado é o agente que mais comumente emprega a estratégia de entrar com ações e apelações, mesmo quando sabe que tem poucas chances de vitória. Hammergren (2007) não tem dúvidas de que grande parte da carga de trabalho dos tribunais brasileiros deve-se a esta prática dos procuradores públicos. A existência desta prática é bastante compreensível quando se leva em conta a quase ausência de restrição de recursos para litigar do Estado, e quando se leva em conta os incentivos perversos do ciclo eleitoral de qualquer democracia moderna: o político devedor de hoje tem incentivos para postergar ao máximo o pagamento da dívida, dado o seu horizonte eleitoral incerto. Esta super-utilização do Judiciário com fins meramente protelatórios merece, de fato, mais atenção por aqueles preocupados com a eficiência judicial.

Uma consequência da excessiva demanda judicial pelo Estado é a criação de um efeito similar ao *crowding-out*. Na teoria macroeconômica, o termo *crowding-out* descreve o fenômeno de redução no investimento e na despesa do setor privado, quando as taxas de juros aumentam em consequência do aumento da participação estatal na despesa agregada. Na demanda por serviços judiciais parece estar ocorrendo algo muito similar: o aumento da participação estatal faz aumentar o preço deste serviço (representado pelo custo de oportunidade dos longos processos e pelo custo de atolamento do sistema judicial), o que desencoraja e diminui a participação pelo setor privado. Por exemplo, os próprios magistrados estimam que metade dos potenciais reclamantes de casos previdenciários não exige em juízo aquilo que têm direito (WORLD BANK, 2004). Ou seja, o princípio de acesso democrático à Justiça deixa de ser atendido. O Banco Mundial aponta que o governo gera uma sobrecarga ao sistema e seu mau uso dos serviços judiciais é um dos principais causadores da crise do

Judiciário. As suas demandas não são caracterizadas por casos que tradicionalmente precisem da tutela judicial (ou seja, não têm importância jurídica).

Além de ser o usuário mais freqüente do sistema judicial, operadores do Direito apontam que o Estado, na maior parte das vezes, entra com processos idênticos a casos antigos, e cujas decisões já são conhecidas até mesmo através de súmulas. A explicação para este comportamento do Estado não é difícil de ser encontrada. Em muitos destes processos, o governo encontra-se na posição de devedor (dívidas previdenciárias, por exemplo). Apelar às inúmeras instâncias, mesmo sabendo que no final a decisão será contrária a ele, faz com que se ganhe tempo – principalmente com a grande morosidade existente. Como os juros cobrados judicialmente não são mais elevados do que as taxas de mercado, é um bom negócio adiar a obrigação legal do pagamento através de infundáveis recursos nas instâncias judiciais. É o que o Banco Mundial (2004) descreve como sendo o controle do fluxo de caixa via Judiciário. Hammergren (2007) mostra que os ganhos para o governo neste processo são substanciais.

Além de todos os problemas causados pelo mau uso do Judiciário, o Estado tem mais uma última característica quando defrontado perante a Justiça: é o maior descumpridor das sentenças judiciais. Um clássico e conhecido exemplo do não cumprimento de decisões judiciais refere-se novamente a dívidas financeiras representadas pelos precatórios. Esta característica é alvo de muitas críticas de juristas que vêem este comportamento como um risco para a democracia no país. Moreira (2004) cita Lima Guerra:

a conduta generalizada do descumprimento às ordens judiciais pela Administração Pública traduz-se numa das mais graves rupturas do regime constitucional, por violar os dois pilares do Estado Democrático de Direito, a independência e harmonia dos Poderes constituídos e a proteção dos direitos e garantias fundamentais (p. 133).

Outros juristas apontam também para a falta de isonomia da lei brasileira: quando credor, o Estado impõe severas punições aos devedores; entretanto, quando devedor, não sofre nenhuma consequência por atrasar indefinidamente suas obrigações de dívida (REBELO, 2003).

#### 3.4.b) Os magistrados “cavalheiros”

Existe uma percepção de que os magistrados muitas vezes são excessivamente condescendentes com maus usuários do sistema, e que este tipo de comportamento generalizado contribui para o atolamento das cortes com processos que não deveriam estar ali. Por exemplo, o Código do Processo Civil brasileiro prevê punições para litigantes que usem recursos judiciais apenas para fins protelatórios. Isso, em tese, impediria a ocorrência de

processos como os descritos na seção acima, em que o governo (ou qualquer outro devedor) usa o Judiciário com o mero intuito de adiar o pagamento de suas dívidas. Entretanto, Moreira (2004) – ela própria uma juíza – mostra que este recurso raramente é usado pelos magistrados, mesmo quando há latente indicação da infração. Assim como ela, Hammergren também atribui a esta falta de proatividade dos juízes parcela considerável de “culpa” pelo atolamento das cortes brasileiras. Mais crítica, a autora norte-americana atribui este comportamento a uma característica cultural dos juízes brasileiros que “geralmente não estão interessados em antagonizar-se com os advogados[...] Até que os incentivos mudem[...] eles não mudaram seu comportamento. A morosidade causada pelas partes litigantes continuará sem ser diminuída, e o aumento na eficiência continuará sendo um sonho inalcançável” (2007, p. 83, tradução nossa).

Entretanto, outras explicações podem ser dadas para esta grande hesitação dos magistrados em punir os litigantes, principalmente o receio da falta de acesso à Justiça pelos cidadãos e de proteção do devido processo legal, como já discutido acima. Aos magistrados, parece melhor “errar para mais do que errar para menos” quando se trata de conceder estas duas garantias aos litigantes que precisam de seus serviços. Entretanto, os benefícios de “errar para mais” podem não compensar, se isso significar menos acesso a *outros* cidadãos que também precisam do Judiciário, mas não conseguem pela sobrecarga criada nas cortes.

As decisões do dia-a-dia na Justiça brasileira comprovam o “cavalheirismo” de boa parte dos magistrados, pelo menos nas instâncias superiores. Recorrentemente, mesmo quando juízes de instâncias inferiores aplicam a multa prevista no CPC por “recurso meramente protelatório”, os Ministros do STJ têm revertido a pena e protegido os litigantes. A ocorrência é tão freqüente que até mesmo uma súmula sobre este assunto foi editada, a Súmula 98 do STJ, em que se lê: “Embargos de Declaração<sup>48</sup> manifestados com notório propósito de prequestionamento<sup>49</sup> não tem caráter protelatório”. No entanto, a definição do que seja um “notório propósito de prequestionamento” é vaga, e os Ministros do STJ têm total liberdade para estipulá-la. Este “cavalheirismo” dos Ministros, em particular, e dos magistrados brasileiros, em geral, geram incentivos para o contínuo uso das cortes para recursos protelatórios.

#### 3.4.c) Os “Cupins”

---

<sup>48</sup> Embargos de declaração são recursos em que a parte solicita esclarecimentos sobre eventuais dúvidas com relação a obscuridades, omissões ou contradições em qualquer decisão do juiz (GAIO JÚNIOR, 2008).

<sup>49</sup> Prequestionamento é a apreciação da questão pelo órgão julgador (tribunal, juiz, etc.).

Neste item vamos discorrer sobre alguns elementos que aparentemente têm relevância pequena no sistema judicial brasileiro, e que por isso, denominamos de “cupins”. Entretanto, da mesma forma que os minúsculos insetos são capazes de causar danos gigantescos, os elementos discutidos a seguir, juntamente com os outros já descritos anteriormente, podem também estar ruindo as bases do Judiciário. O objetivo aqui é apontar sinais de que danos estão sendo causados por eles e que é necessário averiguar como estes “cupins” estão agindo. Trabalhos futuros poderiam tentar medir o grau destes danos, e formas de eliminá-los.

- Dicotomia da classe magistral

Existem evidências anedóticas de que os magistrados das cortes inferiores tendem a favorecer mais as causas “sociais” ou distributivas, em comparação aos das cortes superiores, por exemplo, em conflitos de posse de terras. Existe uma percentagem significativa de juízes que acreditam ter um papel importante na redução de desigualdades no país e, por isso, muitas vezes são contrários à implantação de políticas econômicas “liberais” pelo governo central.

Mesmo incertos sobre qual é a ideologia dominante nas instâncias inferiores e nas superiores, veremos em capítulo posterior que o percentual de reforma nas decisões que chegam às instâncias superiores é muito alto, ultrapassando os 50% dos recursos do STJ, por exemplo.

Há ainda outras dicotomias no funcionamento do Judiciário. Joaquim Falcão (2006) apresenta a dicotomia referente à hermenêutica, ou seja, a interpretação das leis pelos magistrados. Segundo o autor, há duas formas de interpretação da lei: (i) uma baseada nos grandes princípios, valendo-se da inovação interpretativa da Constituição de 1988, e que leva a uma interpretação mais sistêmica; (ii) a outra, baseada exclusivamente nas regras e nas centenas de leis infraconstitucionais, leva a uma interpretação mais literal da lei. “O resultado deste embate cultural e doutrinário é uma produção judicial inicialmente caótica e que só pode ser compreendida a partir de uma visão múltipla do Poder Judiciário” (FALCÃO, 2006, p. 122). Para o autor, esta multiplicidade de visões do Judiciário – que aqui denominado de “dicotomia” – traz uma diversidade rica no sistema judicial brasileiro. Entretanto, o outro lado desta suposta diversidade é a ausência de regras claras em situações em que a lei deveria minimizar os riscos existentes no ambiente. A dicotomia neste caso é entre as diferentes formas de se interpretar a lei. O custo do *tradeoff* entre maior diversidade na hermenêutica e maior segurança jurídica parece ser ainda controversa entre os próprios praticantes do

sistema.

Outra dicotomia entre os juízes, e esta reveladora do embate entre as discussões mais “economicistas” e as mais “justicialistas”, é sobre o fim ao qual serve a decisão judicial. O juiz deveria se preocupar mais em seguir a lei ou, por exemplo, seguir o contrato que foi previamente estabelecido entre as partes? Deve ele se preocupar com as conseqüências sociais derivadas de sua decisão? Para Falcão, esta é uma falsa dicotomia, pois as alternativas não são mutuamente excludentes. Refletindo um pouco as idéias iniciais de Richard Posner, o autor mostra que levar em conta os fins sociais implica levar em conta as conseqüências econômicas do desrespeito à lei. Se o juiz for capaz de derivar todas as implicações diretas ou indiretas de suas decisões, ele será capaz de tomar uma decisão que é, ao mesmo tempo, socialmente e economicamente desejável. Entretanto, não é difícil de observar que muitas vezes isso não ocorrerá. A dicotomia nos princípios norteadores das decisões (social vs. econômico) persistirá por algumas razões. Primeiro, a interpretação legal, a hermenêutica, muitas vezes não é objetiva; portanto, a interpretação não será a mesma se levarmos em conta as conseqüências sociais ou se levarmos em conta as conseqüências econômicas. Segundo, o juiz tem informação imperfeita com relação ao processo que chega a suas mãos, e também tem limites de capacidade cognitiva, assim como todos os outros agentes na sociedade<sup>50</sup>. Com isso, pode não ser trivial identificar as conseqüências sociais e econômicas de uma decisão judicial, e conseqüentemente, fica difícil saber como minimizar as conseqüências negativas destas.

Por isso, a divergência na interpretação da lei e nos princípios norteadores das decisões pode permanecer. E isso, novamente, pode manter alta a insegurança jurídica do ambiente legal. A insegurança por si só seria um fato indesejável, mas ela ainda incentiva o uso dos múltiplos recursos e a má-utilização dos serviços judiciais: o perdedor da ação sempre tem a esperança de que, se recorrer, o próximo juiz poderá reverter a decisão negativa.

- Má gestão administrativa

Aos poucos, vão surgindo percepções de que o problema da crise do Judiciário deve-se não somente a aspectos técnicos. Um dos possíveis fatores é a (falta de) organização do dia-a-dia do funcionamento judicial, da estruturação dos processos, da criação de incentivos para os recursos humanos presentes, da preparação profissional dos atores em cena, etc. Enfim, o problema seria de má gestão do sistema judicial como um todo. Alguns observadores apontam o problema da falta de capacidade gerencial como sendo o mais sério

---

<sup>50</sup> O agente com racionalidade limitada – ao contrário da racionalidade perfeita, como supunha a teoria econômica tradicional – é uma das importantes hipóteses da Nova Economia Institucional.

problema do Judiciário brasileiro. Sherwood (2007) mostra que os presidentes dos tribunais são responsáveis pelo orçamento, aquisição de materiais, tecnologia da informação, contratação e treinamento de pessoal (inclusive de apoio), manutenção da infra-estrutura e administração de sistemas. Lembrando-se que, por definição, todo presidente de tribunal é um juiz, chega-se a conclusão que o sistema judicial no Brasil é administrado por amadores em administração gerencial. Sherwood ainda lembra que os mandatos do presidente são de dois anos não-renováveis, ou seja, inexistente a curva de aprendizado gerencial. Não é de se surpreender a situação caótica no funcionamento dos tribunais: “Claramente poucas organizações de tamanho, complexidade e importância comparáveis são administradas por amadores [como é o caso das cortes brasileiras]” (p. 24, tradução nossa).

Precisamente, esta necessidade de ocupar seu tempo e atenção com tarefas administrativas é outro agravante da morosidade na Justiça. O costume dos magistrados brasileiros de se envolverem com atividades burocráticas vem de longa data. Como visto na seção sobre as origens e o desenvolvimento histórico da magistratura, desde a época da Colônia e do Império, havia uma associação muito grande entre os juízes e a administração burocrática sem, no entanto, implicar que eles sejam profissionalmente treinados nas técnicas gerenciais. E assim continua até hoje: Dakolias (1999) mostra que os juízes brasileiros passam 65% do tempo ocupado em tarefas não-judiciais<sup>51</sup>.

A baixa qualidade da gestão administrativa atinge também outros atores do sistema. Não é difícil encontrar no dia-a-dia do funcionamento da Justiça a existência de típicos problemas de agência. Por exemplo, os funcionários de apoio que trabalham nos cartórios judiciais podem ser vistos como o agente na relação com o juiz, que é o principal. Num trabalho realizado junto a quatro cartórios paulistas, o Ministério da Justiça (2007) encontrou sérios problemas de agente-principal. A desmotivação dos funcionários somada à falta de competência gerencial dos juízes gera, como resultado, a grande ineficiência no sistema. A importância dos impactos da má gestão sobre os resultados torna-se ainda mais clara quando os dados comprovam o que já foi observado em outros países: o volume de trabalho não foi fator relevante, por si só, de determinar o desempenho nos cartórios. O resultado também pode ser estendido para o caso dos tribunais: os trabalhos internacionais chegam a mostrar uma relação direta entre quantidade de processos num tribunal e a sua produtividade, ou seja, tribunais com maior movimentação são aqueles de maior produtividade (e.g., BEENSTOCK & HAITOVSKY, 2004). Seria interessante ir além, e avaliar qual seria o sentido da

---

<sup>51</sup> O índice na Argentina e no Peru é de 70% e na Alemanha e em Cingapura é de 0%.

causalidade entre volume de processos e produtividade de um cartório e de um tribunal. De uma forma ou de outra, o resultado parece indicar a importância da capacidade gerencial dos administradores sobre a produtividade de um órgão judicial.

- “Cultura” dos atores envolvidos

Economistas têm grande resistência em usar a explicação “cultura” como sendo determinante de um resultado qualquer. Por isso, é adequado esclarecer que, por “cultura” entende-se aqui como o conjunto de regras informais dominantes num ambiente, ou então, numa linguagem ainda mais economicista, comportamentos derivados de regras e/ou incentivos prevalecentes entre os atores em questão. Se considerarmos as cortes e todo o Judiciário como sendo uma típica organização, com suas regras estipuladas ou veladas, não seria inadequado entender “cultura” no seu sentido organizacional do termo: o comportamento dos atores neste ambiente, dadas as regras organizacionais existentes. A questão com a “cultura” é que, por serem muitas vezes regras informais que prevaleceram no ambiente por muito tempo, são difíceis de serem mudadas. E isso claramente ocorre no Judiciário brasileiro. Medidas inicialmente adotadas para se melhorar a eficiência encontram resistências diretas ou indiretas, o que acaba por anular os efeitos previstos. Em caso já mencionado acima, a informatização em alguns cartórios encontrou resistências pelos funcionários dominados por uma “cultura” de ineficiência no trabalho.

Outra “cultura” resistente a maiores avanços em medidas de aumento da eficiência é o também já mencionado corporativismo dos atores do sistema judicial e, nestes casos, dos atores principais, os magistrados. A cultura judicialista de que só a Justiça formal pode resolver os conflitos da sociedade, mantém o sistema sobrecarregado e incapaz de satisfazer toda a demanda de forma célere.

É pensando nisso que alguns críticos advertem contra as soluções puramente técnicas, ou mesmo economicistas, para resolver se os problemas do Judiciário. Eles alertam que o sucesso na implementação de melhorias num determinado sistema judicial requer o conhecimento profundo da cultura legal do ambiente em questão.

Entretanto, a teoria econômica não precisa ser silenciosa nesta discussão. Observa-se, por exemplo, que incentivos corretos não foram usados para se mudar a cultura perversa reinante no Judiciário. Existem indícios de que a possibilidade de múltiplas apelações no sistema processual faz com que cada juiz sinta-se insignificante na “cadeia de produção” das decisões judiciais. Com isso, cai o incentivo para que gaste mais tempo tomando uma boa decisão, principalmente se se leva em conta o grande volume de trabalho que tem para realizar. Esta é uma explicação que condiz com uma análise econômica da

situação. Observa-se, ainda, que a presença de bons incentivos é ainda mais importante para os funcionários de escalões inferiores. Este pessoal que cuida do dia-a-dia do funcionamento do Judiciário tem poucas percepções, se alguma, da importância efetiva de seu trabalho. A falta de capital humano adequado explica este fenômeno, mas a falta de líderes gerenciais, que ofereçam motivação e incentivos necessários, é mais determinante ainda. Um dos resultados encontrados pela pesquisa realizada nos cartórios paulistas, mencionada acima (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2007), foi que os cartórios mais produtivos foram aqueles em que os funcionários sentiam-se mais motivados no ambiente de trabalho, e mais satisfeitos com a liderança atuante na sua organização. Se a “cultura” é um impedimento para o aumento da eficiência de produtividade nos órgãos judiciais, é preciso então criar os incentivos corretos para se mudar a cultura, tanto nos casos de funcionários de alto escalão (i.e., juízes), quanto nos de baixo escalão. O problema da “cultura” seria, então, outra faceta do problema de gestão, neste caso, especificamente de gestão de pessoas.

### **3.5 A Solução para o fim da crise...?**

Com a avaliação feita acima, já seria possível começar a delinear algumas medidas que, provavelmente, seriam úteis para se resolver algumas das dificuldades enfrentadas pelo Judiciário. Pode-se perceber que o processo brasileiro é um dos grandes entraves para a eficiência e celeridade das cortes. As possibilidades múltiplas de apelação, o pouco uso de jurisprudência, a dificuldade das cortes superiores negarem entrada a recursos abusivos e/ou repetitivos, são algumas das características que podem explicar boa parte dos problemas judiciais. Entretanto, mudar o direito processual brasileiro requer mudanças nas leis, o que só pode ser feito via o Poder Legislativo. Não é difícil de imaginar que, à medida que mais atores são envolvidos, mais altos vão ficando os custos de transação para se negociar um processo de mudança, mesmo que elas sejam amplamente desejadas. Este difícil processo político é um dos motivos de porque é tão difícil sair do crítico *status quo* em que se encontra o Judiciário brasileiro.

Outro problema que tem solução política extremamente complicada é o peso do Estado como usuário da Justiça. Como impedir que o Estado – em seus diversos níveis – empregue seus recursos materiais e humanos para usar (e abusar) a máquina judicial com recursos repetitivos, de forma protelatória e causando os indesejáveis efeitos de *crowding out* e seleção adversa? Como fazer com que os magistrados ocupem mais do seu tempo com

matérias que sejam significativas e que tenham um impacto maior na sociedade? Haveria algum mecanismo que limitasse o uso do Judiciário pelo Estado?

Finalmente, outra questão que envolve dificuldades políticas é a dicotomia entre magistrados de diferentes grupos. Seria possível alinhar os magistrados e suas decisões, para que sejam mais consistentes entre eles? Seria desejável aumentar a hegemonia das decisões judiciais, sem minar os princípios de democracia e de independência judicial? É muito difícil acreditar que isso possa ser alcançado. Não somente por motivos históricos, mas pela própria definição do que seja a atividade judicial, é pouco provável supor que seja possível determinar algum parâmetro de uniformização mínima das decisões judiciais. A manutenção de uma ordem democrática também requer a existência desta diversidade de idéias e valores, inclusive entre os representantes da lei. Como permitir isso sem que seja ameaçada a segurança jurídica exige a atuação não somente sobre os magistrados, mas sobre a própria definição da lei. Se existe grande variabilidade na interpretação legal e, portanto, nas decisões judiciais, a raiz do mal não deve estar somente na diversidade ideológica e política dos magistrados – senão este seria um problema que seria encontrado em todos os países democráticos – mas muito provavelmente, na imprecisão das leis do país. Sherwood (2007) mostra, por exemplo, que as decisões tomadas pelos juízes de cortes inferiores contrárias às políticas de modernização da economia em meados da década de 90 não foram motivadas por “deficiências das cortes”, mas foram, na verdade, a interpretação das leis existentes que são, elas mesmas, contrárias à liberalização da economia. Portanto, não foi o conflito ideológico, mas sim a má definição das leis sobre a abertura econômica o que causou a insegurança jurídica verificada naquele momento. Da mesma forma, os autores brasileiros Falcão, Schartz e Arguelhes (2006) mostram que, muitas vezes, é atribuído aos magistrados um suposto viés anti-liberal, que na verdade, tem origem na criação das leis pelo Executivo e/ou Legislativo. Voltaremos a este assunto no capítulo 5 desta tese.

Mesmo que muitas das medidas para o aumento de eficiência do Judiciário dependem de soluções políticas, existem várias outras que dependem de medidas puramente técnicas. Por exemplo, a profissionalização dos funcionários dos tribunais e do restante da máquina judicial é uma das medidas que certamente criaria impactos altamente significativos. Algumas medidas concretas seriam: reduzir ou eliminar as responsabilidades burocráticas dos juízes em seus respectivos tribunais, treinar funcionários com funções de gerência e supervisão para que sejam bons gestores de recursos humanos e, conseqüentemente, aumentar a motivação e produtividade dos funcionários de baixo escalão, treinar os funcionários para o uso de equipamentos modernos e análises de dados, etc. Ainda, seria interessante fomentar e

divulgar idéias criativas que já acontecem em diversos tribunais de todo o país. O Banco Mundial (2004), em seu relatório sobre o funcionamento do Judiciário brasileiro, apresentou alguns casos de “*best practices*”, mais especificamente, os Tribunais de Justiça dos estados do Rio de Janeiro e do Rio Grande do Sul. No primeiro caso, as estatísticas coletadas estão sendo usadas para controle de produtividade dos órgãos e dos magistrados. Quando um juiz não consegue atender os padrões mínimos, o Tribunal pode fornecer recursos humanos especiais para ajudá-lo(a). Estes recursos humanos compõem-se de outros juízes voluntários, que recebem ou não remuneração adicional. Uma das soluções sugeridas pelo Banco Mundial é a utilização de magistrados aposentados, que acumularam experiências valiosas em suas carreiras para fazerem parte destas “forças-tarefa”, quando há alta demanda dos serviços judiciais. Ainda, ambos os Tribunais do Rio de Janeiro e do Rio Grande do Sul foram bem-sucedidos na administração financeira dos recursos do fundo de depósitos judiciais. Os recursos têm sido usados para investimentos em equipamentos e automatização das cortes. Será visto no capítulo seguinte que, não coincidentemente, estes dois tribunais reconhecidos pelo Banco Mundial pela capacidade de gerar soluções internas criativas para resolver seus problemas são efetivamente os tribunais mais eficientes do país, quando uma análise quantitativa empírica é feita.

Iniciativas em outros estados, além daqueles apontados pelo Banco Mundial, também estão acontecendo para se resolver a crise do Judiciário. Desde 2007, o Judiciário vem implantando medidas para incentivar o uso da conciliação e desafogar as cortes através das “Semanas Nacionais de Conciliação”. Quase todos os Tribunais de Justiça estaduais disponibilizam os resultados alcançados nestas semanas (números de casos resolvidos).

Com o intuito de implementar algumas medidas técnicas – e até mesmo algumas de caráter político – a Emenda Constitucional 45 foi promulgada em 08 de Dezembro de 2004. Esta emenda ficou conhecida como a da “Reforma do Judiciário”. De fato, ela concretizou algumas medidas longamente demandadas por juristas preocupados com a eficiência do funcionamento judicial no país, muitas delas de caráter bastante inovador para a Justiça brasileira. Entretanto, dado a maneira como a reforma foi discutida, planejada e implementada, e dadas as características do próprio ambiente político e jurídico no país, em vários aspectos, a reforma teve uma ambição bastante modesta e um alcance relativamente curto, na opinião de alguns críticos.

### 3.5.a) A Reforma Judicial de 2004

A emenda constitucional para a reforma do Judiciário levou 13 anos no Congresso para ser discutida e implementada. No Ministério da Justiça foi criada uma

secretaria específica, a Secretaria de Reforma do Judiciário, que existe até hoje. A função desta secretaria inicialmente foi discutir a reforma, levantar dados através de pesquisas encomendadas ou feitas pelo próprio ministério, acompanhar o andamento no Congresso e, principalmente, fazer a intermediação dos diálogos entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

Alguns observadores apontam que uma das características marcantes desta reforma, pelo menos na aparência, é a preocupação com a celeridade. O inciso LXXVIII do artigo 5o da Constituição passa a definir a celeridade judicial como um direito do cidadão. Medidas da reforma que objetivaram aumentar a celeridade e eficiência judicial incluem: criação das súmulas vinculantes, limitação no uso de recursos especiais e extraordinários, fim das férias coletivas no Judiciário, distribuição imediata dos processos em todos os graus de jurisdição<sup>52</sup>, e a criação de Justiça itinerante.

No entanto, o que foi garantido pela Emenda Constitucional foi o fim da celeridade, mas não os meios – principalmente operacionais – para se alcançá-la de fato. Críticos apontam que a reforma em nenhum momento preocupou-se com a mudança na estrutura operacional e institucional do Judiciário brasileiro. Outros, ainda mais cínicos, acreditam que a principal motivação foi de cunho político: dar mais poderes aos tribunais superiores, principalmente o STF, para se garantir a concentração de poderes políticos num momento em que o Executivo precisava implementar políticas de modernização da economia, e que por diversas vezes, juízes de cortes inferiores tomaram decisões contrárias a elas (BALLARD, 1999 e WORLD BANK, 2004). A criação da súmula vinculante, que muito claramente favoreceu ao STF, foi vista pelos otimistas como uma medida para desafogar a sobrecarga de trabalho do tribunal de última instância. Entretanto, os críticos alegam que ela é um instrumento que concentra os poderes da Justiça no STF e desta forma permite um maior controle do Judiciário pelo Executivo (dado que os Ministros são eleitos pelo Presidente da República, e dado que é mais fácil alinhar os Ministros do Supremo com o Governo Central do que os juízes de instâncias inferiores, por motivos já descritos anteriormente). Por exemplo, Ballard (1999) afirma que a reforma do Judiciário teve como um dos principais objetivos atender aos esforços do governo brasileiro para entrar no mercado internacional naquele contexto histórico. Ainda seguindo este argumento, a autora aponta que existem outras medidas que seriam mais eficazes no aumento da eficiência e celeridade judicial que,

---

<sup>52</sup> Antes desta medida, os processos podiam ficar aguardando no setor de distribuição até que algum juiz tivesse uma carga de trabalho baixa o suficiente para permitir nova distribuição de processos a ele(a). Alguns juristas apontam que isso ameaçava inclusive a idéia de juiz natural e distribuição impessoal dos processos (TAVARES, 2005).

no entanto, não foram tomadas, pois simplesmente não gerariam o mesmo impacto de concentrar os poderes nas cortes superiores e reduzir a independência das cortes inferiores, que eram contrárias à implementação de políticas econômicas e sociais daquele momento.

Não é surpresa, portanto, que a reforma foi vista por muitos magistrados (de instâncias inferiores) como algo “empurrado goela abaixo” pelo Executivo, e uma forma de enfraquecer as instâncias inferiores e aumentar ainda mais a dicotomia dentro da magistratura.

Vamos analisar a seguir, alguns pontos específicos da Reforma Judicial de 2004 e seus impactos sobre a eficiência do Judiciário.

- Recurso Extraordinário e Repercussão Geral

A reforma incluiu um parágrafo especial limitando o uso do chamado recurso extraordinário. O recurso extraordinário é um instrumento judicial pelo qual se faz a apelação contra decisão de Tribunal da Justiça, sob alegação de desrespeito constitucional. Por se tratar de assunto constitucional, por definição, é de responsabilidade exclusiva do STF julgar os recursos extraordinários. Por isso, este tipo de recurso é conhecido como um dos maiores responsáveis pela sobrecarga de trabalho do STF, principalmente porque, antes da reforma, acreditava-se que as regras de admissão dos recursos extraordinários à Suprema Corte eram muito lenientes. O objetivo da reforma foi, portanto, exigir do litigante a prova de que sua apelação tem conteúdo de “repercussão geral<sup>53</sup>” para que possa ser efetivamente aceita. A idéia é descongestionar o STF de processos irrelevantes, de pouca ou nenhuma importância nacional, e torná-la de fato, o tribunal de instância excepcional. Entretanto, apesar dos esforços, ainda é difícil avaliar o que de fato é um conteúdo de “repercussão geral”. Além disso, para negar o acesso de recursos extraordinários é preciso que dois terços dos Ministros concordem com a falta de “repercussão geral” de um determinado processo, o que é muito rigoroso, segundo os críticos. Talvez por estes motivos, ainda se considera que o STF não tem obstruído suficientemente processos sem relevância, e não tem usado o instrumento da repercussão geral tanto quanto seria o desejável.

- Súmula Vinculante e Jurisprudência

A implantação da súmula vinculante certamente foi um dos pontos mais polêmicos da Reforma do Judiciário. Apesar de citada na Emenda Constitucional de 2004, ela só foi regulamentada dois anos mais tarde, pela Lei N. 11.417 de 19 de Dezembro de 2006.

---

<sup>53</sup> Juristas mostram que a “repercussão geral” é o instrumento mais semelhante ao *writ of certiorari*, que é usado no Direito anglo-saxão justamente como forma de impedir o acesso de matérias irrelevantes à Suprema Corte.

É interessante conhecer as origens deste instrumento jurídico. Segundo Maciel e Aguiar (2008), durante o Baixo Império Romano, o julgamento das ações judiciais podia estar concentrado na pessoa de um mandatário do imperador. Se houvessem apelações contra estas decisões, o próprio imperador poderia rever a decisão e corrigir o que foi feito por seu agente. Nestes casos, o julgamento do imperador funcionava como um decreto precedente aos quais os juízes inferiores deveriam obedecer devido à autoridade imperial que emana de tais decretos. E assim foi criada, talvez pela primeira vez, a súmula vinculante na história do direito ocidental.

Dada a repercussão gerada no ambiente jurídico, vale a pena selecionar alguns artigos e parágrafos da Lei 11.417/06 e transcrevê-los aqui:

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão. [...]

§ 3º A edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula com efeito vinculante dependerão de decisão tomada por 2/3 (dois terços) dos membros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária. [...]

Art. 3º São legitimados a propor a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante:

- I - o Presidente da República;
- II - a Mesa do Senado Federal;
- III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV - o Procurador-Geral da República;
- V - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VI - o Defensor Público-Geral da União;
- VII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- VIII - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional;
- IX - a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- X - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- XI - os Tribunais Superiores, os Tribunais de Justiça de Estados ou do Distrito Federal e Territórios, os Tribunais Regionais Federais, os Tribunais Regionais do Trabalho, os Tribunais Regionais Eleitorais e os Tribunais Militares.

§ 1º O Município poderá propor, incidentalmente ao curso de processo em que seja parte, a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante, o que não autoriza a suspensão do processo (BRASIL, 2006).

O artigo segundo e seu parágrafo primeiro estipulam as regras para a edição de súmulas vinculantes. Isso só pode ocorrer: (i) após repetidas decisões sobre a mesma matéria

constitucional, (ii) sobre matéria acerca das quais haja controvérsia entre os órgãos judiciais ou entre estes e a Administração, (iii) a controvérsia gere grave insegurança jurídica, (iv) e, finalmente, a controvérsia resulte numa multiplicação de processos idênticos. O parágrafo terceiro do mesmo artigo segundo, mais o artigo terceiro disciplinam a edição, revisão ou cancelamento de súmulas vinculantes, internamente pelo STF, ou externamente, por órgãos e indivíduos dos demais Poderes da República.

O que pode ser facilmente verificado é que muitas são as pré-condições para que uma decisão do STF seja considerada súmula vinculante, e muitas também são as oportunidades para que uma Súmula seja revista ou cancelada pelo Tribunal ou por agentes externos ao Judiciário. Bermudes (2005) afirma que a cautela na criação da súmula vinculante foi um ato de prudência, pois o alcance limitado permitirá que no primeiro momento seja avaliada a conveniência do instrumento e, caso o resultado seja positivo, o seu uso poderá ser ampliado no futuro.

O outro lado das críticas não reclama pelo uso limitado das súmulas, mas pela própria existência delas. O argumento mais comum é de que as súmulas engessam o Direito, ameaçam a independência das cortes e não permitem a interpretação das leis pelos magistrados (conforme críticas mostradas por BALLARD, 1999; SANTISO, 2003; LIMA E LIMA, 2005). O que se insinua, mas poucos expressam abertamente, é que a súmula vinculante é um instrumento anti-democrático, altamente hierarquizado por dar mais peso às decisões dos Ministros do STF do que às dos juízes de instâncias inferiores. Por isso, mesmo que mais de 65% dos juízes admitem usar as súmulas dos tribunais, apenas 31% são favoráveis à súmula vinculante (SADEK, 2006). Não é a idéia de jurisprudência trazida pela súmula que assusta o magistrado, mas o efeito vinculante obrigatório e, principalmente vindo do Supremo Tribunal Federal. No fim, apesar das oposições à súmula vinculante parecerem muitas, elas têm duas origens: (i) medo de perda de mercado, ou seja, corporativismo, (ii) e conflito entre as classes magistras dicotômicas. Quando advogados admitem que com o fim dos recursos repetitivos eles terão perda significativa de seus negócios, eles estão dizendo, com todas as palavras, que a crise do Judiciário lhes é favorável e que deveria continuar existindo para manter seus benefícios intactos. As críticas de fundo corporativista podem ainda vir sob a forma de uma preocupação com a ameaça ao princípio do duplo grau de jurisdição do Direito brasileiro. Mas Tavares (2005) mostra que a súmula vinculante não obstrui este princípio, pois não impede que uma segunda instância reaprecie as questões de fato. Além disso, o direito de recorrer – que efetivamente pode ser limitado com a súmula – não se confunde com o duplo grau de jurisdição, pois este impõe necessariamente a

possibilidade de reexame total da matéria já analisado em primeiro momento.

Finalmente, quando os juízes de cortes inferiores manifestam contrariedade à súmula vinculante, eles demonstram que precisam de espaço para tomar decisões contrárias às da Suprema Corte, evidenciando que podem existir discordâncias sistemáticas na interpretação da lei ou do papel da Justiça entre as diferentes instâncias. Também demonstram indignação pela subordinação hierárquica aos Ministros do STF, que se torna explícita com a súmula vinculante. De fato, a controvérsia gerada pela criação das súmulas vinculantes, segundo alguns, é o reforço da subordinação das cortes inferiores ao Supremo Tribunal:

The SEV [Súmula de Efeito Vinculante] and the extension of binding effect to all constitutional decisions arising out of the STF's original jurisdiction attempt to shift more power to the constitutional court and to rebalance power among majority and opposition political actors ... Without going quite so far, it is clear that this entire debate – while it has implications for repetitive litigation and inefficiency – is fundamentally about judicial hierarchy and the centralization of jurisprudential power in the highest court (BRINKS, 2005, p. 618).

Esta subordinação e esta hierarquia entre juízes de tribunais inferiores e juízes da Suprema Corte sempre existiu e dificilmente deixará de existir nos países ocidentais; mas torna-se mais conflituosa se levarmos em conta a existência do antagonismo social e político e das dicotomias significativas na ideologia que parecem existir dentro da magistratura brasileira, como já tivemos oportunidade de discutir.

Tavares (2005) enfatiza as vantagens da súmula vinculante e rebate as críticas dos magistrados:

Que juízes isolados ou tribunais continuem a ter o direito de divergir, no exercício de suas funções, da decisão de última instância (STF), apenas gera: (i) falência generalizada da capacidade pacificadora do Direito; (ii) descrédito do STF enquanto Corte máxima; e (iii) aumento do volume de processos e do tempo necessário para alcançar-se a decisão, mesmo sabendo-se estar previamente determinada pelo STF. É um cenário que beneficia especialmente aqueles que pretendem fazer da Justiça um mecanismo de contenção da parte contrária no exercício legítimo de seu direito pleiteado (p. 120).

Finalmente, uma característica da súmula vinculante interessante para a análise econômica – mas curiosamente levantada por um jurista – é a sua capacidade de sinalização. Assim como com os outros instrumentos de jurisprudência, quando os magistrados usam a súmula eles vão “desenvolvendo uma atividade pedagógica porque mostram o sentido das regras jurídicas, assim contribuindo para o cumprimento espontâneo das normas do direito” (BERMUDES, 2005, p. 117). Em outras palavras, o uso da súmula, com o passar do tempo, vai reduzindo a

insegurança jurídica.

Entretanto, apesar dos prognósticos positivos, há aqueles que são céticos quanto à capacidade da súmula vinculante de conter o alto índice de apelações (WORLD BANK, 2004). Como analisado acima, estas ocorrem por uma série de incentivos permeados em toda a estrutura processual do Direito brasileiro. Há outros que crêem que a Súmula tornar-se-á numa norma abstrata, e que será sempre possível aos juízes inferiores alegarem que o caso que cuidam é uma matéria diferente, deixando assim de aplicá-la (LIMA & LIMA, 2005).

Finalmente, alguns estudiosos criticam a energia gasta e a polêmica gerada por toda esta discussão (ROSENN, 1998; WORLD BANK, 2004). Para eles, a Reforma Judicial vai muito além da Súmula Vinculante, e colocar aí o foco das atenções seria desviar-se dos elementos que poderiam trazer progressos muito mais efetivos para solucionar os problemas existentes. Em linha com um argumento já apresentado acima, estes críticos apontam que a Reforma Judicial de 2004, da forma como foi implementada e discutida (incluindo aí a atenção dada à Súmula Vinculante), não teve como objetivo real a solução de problemas de celeridade. Se esse fosse o caso, outras medidas poderiam ter sido adotadas com muito mais impacto efetivo. Como já discutido antes, há os críticos que acreditam que a Reforma Judicial ocorreu como forma de manipulação de poderes pelo Executivo dentro do Judiciário.

- Súmula Impeditiva de Recursos

A criação da Súmula Impeditiva de Recursos não faz parte da Reforma do Judiciário. Ela foi sancionada em 07 de Fevereiro de 2006 (antes, portanto, da lei que regulamentou a Súmula Vinculante) pela Lei 11.276, como modificadora do Código do Processo Civil. O instrumento da súmula impeditiva tem muito mais aceitação na comunidade jurídica, como mostram as pesquisas de opinião (quase 76%, de acordo com pesquisa de Sadek 2006). Curiosamente, o efeito sobre a eficiência judicial é muito similar daquele da súmula vinculante. Em linhas gerais, a súmula impeditiva impede a criação de recursos contra decisões judiciais que estejam em acordo com decisões sumuladas pelo STJ e pelo STF. Em outras palavras, este é mais um instrumento de jurisprudência no Direito brasileiro. Com isso, é possível impedir a entrada de um grande número de recursos e, assim, resolver parcialmente o problema dos múltiplos recursos no sistema processual, que contribui grandemente para o congestionamento e a morosidade da Justiça. Mas ela tem uma grande diferença: por não limitar a independência do poder de decisão de juízes das cortes inferiores – segundo Brinks (2005) o seu efeito de distribuição de poderes no Judiciário é exatamente o oposto da Súmula Vinculante – esta medida não tem o caráter polêmico da súmula vinculante. Do ponto de vista

da eficiência, ela tem a mesma capacidade de eliminar os casos triviais, reduzir o congestionamento das cortes, desincentivar ações protelatórias, e garantir um mínimo grau de segurança jurídica.

### 3.5.b) Outras soluções extra-reforma

Por motivos diversos, a Reforma do Judiciário de 2004 deixou de lado uma série de elementos que muitos acreditam que teriam impactos diretos sobre a eficiência do sistema. Abordá-los todos numa mesma reforma não seria factível nem mesmo desejável, por se tratar de assuntos de naturezas bastante diversas. O que leva a concluir que, para efetivamente resolver a crise, várias outras medidas complementares deverão ser implementadas, como aconteceu em alguns casos. Várias leis foram sancionadas nos anos 1990 e 2000, no que ficou conhecido como “as mini-reformas do Código do Processo Civil”, no sentido de se avançar na direção do aumento de eficiência do Judiciário brasileiro. Dentre elas pode-se destacar<sup>54</sup>:

- Lei de 9099, de 26 de Setembro de 1995, que criou e disciplinou os Juizados Especiais (revogando a antiga Lei das Pequenas Causas);
- Lei 9139, de 30 de Novembro de 1995, trouxe inovações no uso do recurso de agravo;
- Lei 9307, de 23 de setembro de 1996, que ficou conhecida como a “Lei da Arbitragem”, trouxe nova disciplina do instrumento;
- Lei 11276, de 7 de fevereiro de 2006, que alterou o Processo Civil relativamente à forma de interposição de recursos, ao recebimento de recurso de apelação e a outras questões.
- Lei 11672, de 08 de Maio de 2008, conhecida como a “Lei dos Recursos Repetitivos” limitando a subida de recursos sobre matéria já decidida pelo STJ.

Estas medidas, no entanto, não são suficientes para resolver a crise. Baseado nas avaliações macroscópica e microscópica feitas acima, pode-se concluir que há muitos pontos possíveis para atuação. Vamos discutir brevemente alguns deles.

- Reforma do Processo Civil

Aqueles que apontam para a má qualidade do direito processual como um dos principais fatores da ineficiência do Judiciário, acreditam que é essencial implementar uma reforma total no processo brasileiro. Afirmam que é preciso eliminar as formalidades excessivas e reduzir as possibilidades de recursos, que ainda são muito altas, mesmo com a instituição dos novos instrumentos que os inibem (como a súmula impeditiva de recursos, a súmula vinculante, etc.). O problema desta solução é que ela depende do Legislativo e do Executivo para ser implementada, sendo uma decisão totalmente externa ao Judiciário. E,

---

<sup>54</sup> Para uma discussão completa sobre as mini-reformas do processo civil que ocorreram no período ver Cintra, Grinover e Dinamarco (2008).

como visto acima, aparentemente, parecem existir muitos interesses para que o Judiciário continue com a mesma estrutura, permitindo-lhe múltiplos recursos, que seriam acionados todas as vezes em houver uma disputa judicial.

Outra dificuldade de se depender de uma mudança no direito processual para se resolver os problemas do Judiciário é que, como observado ao longo da história, as reformas legais no Brasil sempre ocorreram com uma velocidade muito aquém da desejada; assim, uma vez concluídas, novos elementos já apareciam precisando ser reformados. Portanto, apesar da mudança no processo civil e em outras leis ter um possível impacto no funcionamento do Judiciário, muitos não acreditam que ela será a grande solução para a crise (WORLD BANK, 2004). Mudar somente as leis não adianta. É preciso mudar os incentivos dos operadores da Justiça, os incentivos do Estado mau-usuário, e outros elementos já discutidos neste capítulo.

- Racionalização no Uso dos Recursos Materiais e Humanos

Como já visto acima, comumente se aponta para a falta de recursos materiais e humanos como sendo um dos principais fatores para a ineficiência judicial. Entretanto, alguns casos descritos anteriormente mostram que o aumento de recursos de materiais via informatização, por exemplo, pode ser desastrosa se não acompanhada de bom treinamento do pessoal. Além disso, muitas vezes, não é a quantidade de recursos que importa, mas a qualidade. Para a qualidade dos recursos humanos, motivação e a presença de uma liderança efetiva tornam-se mais importantes do que a quantidade de recursos. Aliás, no caso dos cartórios judiciais analisado pelo Ministério da Justiça (2007), os funcionários viam o aumento de recursos humanos como um problema, dado que muitas vezes o espaço físico não permitiria a contratação de mais pessoas. Com relação ao número de magistrados, não parece haver consenso de que os índices brasileiros sejam ruins, se comparados com os de outros países. Os próprios juristas não crêem que seja possível chegar-se algum dia a um número suficiente deles, por mais que se aumente (BERMUDES, 2005). Como opinam alguns, é preciso o bom uso dos recursos existentes (Ministro Gilmar Mendes, conforme discussão no item 3.3.b acima), e para alguns, os juízes aposentados são recursos bastante valiosos que estão sendo sub-utilizados. Eles poderiam, por exemplo, ser recrutados para se resolver situações de demanda aguda dos serviços judiciais, nos conhecidos “mutirões” promovidos por diversos tribunais estaduais (WORLD BANK, 2004).

Tão importante quanto à qualidade do trabalho e treinamento dos magistrados, é a formação dos funcionários operadores do dia-a-dia dos tribunais, cartórios e todo o sistema judicial. Para isso, uma gestão administrativa profissionalizada é crucial para gerar impactos no desempenho. As lacunas nesta área vão além da gestão de pessoal, incluindo toda

a sorte de planejamento deficiências, rotinas operacionais burocráticas e complexas, falta de metas, e emprego de instrumentos arcaicos de trabalho. Entretanto, a motivação e um mínimo grau de preparo do pessoal são certamente o primeiro e mais importante passo para se caminhar em direção a um aumento de produtividade e eficiência no sistema. O Judiciário é um exemplo de como a Administração Pública é uma ciência ainda pouco desenvolvida e raramente empregada no Estado brasileiro. Certamente há um grande espaço para a sua utilização e suas contribuições seriam muitas.

- **Disciplina do Estado**

Finalmente, e não menos importante, para que o Judiciário possa alcançar a eficiência é preciso que ele possa focar sua atenção em assuntos que têm real impacto na sociedade. Isso implicaria não ocupar seu tempo com ações repetitivas, de resultado certo, ou ações protelatórias. E, como já discutido longamente neste capítulo, o agente que mais freqüentemente age desta maneira perversa é o Estado, nas suas mais diversas facetas. Agências governamentais, Ministérios, o Governo Federal e os Governos Estaduais e Municipais, o INSS, órgãos dos mais diversos setores do governo têm sistematicamente infringido regras legais e até mesmo constitucionais. A consequência disso é a enxurrada de processos contra medidas de políticas públicas. Este é um dos trabalhos que mais tem ocupado o tempo dos Ministros do STF. O Anuário da Justiça 2007, em artigo intitulado “O país das leis fora da Lei”, atesta a má qualidade das leis emitidas pelo próprio Estado. No ano de 2006, o STF julgou 127 Ações Diretas de Inconstitucionalidade – o instrumento jurídico no Direito brasileiro que questiona a constitucionalidade de uma regra legal. Destas, 75% foram consideradas, de fato, procedentes. A pesquisa afirma que o resultado seria o mesmo se estendermos a análise para o universo das leis que não são contestadas na Justiça.

Além de parar de criar leis que infringem a própria lei, o Estado ainda deveria ter incentivos para não usar a Justiça da forma que tem usado (vide discussão acima). Como resolver isso na prática é um problema que envolve questões técnicas, políticas, e de desenho de incentivos. Se a discussão do mau uso pelo Estado é rara no Brasil, pode-se dizer que é praticamente inexistente o debate sobre propostas para resolver esta questão. Neste caso em específico, sabe-se que a falta de uma regra legal não é o problema, já que existem diversos artigos no Código do Processo Civil que prevêem punições para recursos evidentemente protelatórios e que atribuem responsabilidade aos juízes para negar prosseguimento de recursos desta natureza. Vale destacar os artigos 16º ao 18º:

Art.16.Responde por perdas e danos aquele que pleitear de má-fé como

autor, réu ou interveniente.

**Art.17.**Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

[...] **VII** - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório. (Inciso acrescentado pela Lei nº 9.668, de 23.6.1998)

**Art. 18.** O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou (BRASIL, 1973).

Estudiosos (e.g., ROSENN, 1999), a mídia (e.g., FOLHA DE SÃO PAULO, 02 de Fevereiro de 2008) e até os próprios juízes (e.g., MOREIRA, 2004) apontam que não impedir a ocorrência de recursos de protelatórios, inclusive e talvez principalmente pelo Estado, é a parte da responsabilidade sobre a crise que cabe aos magistrados. Conseguir realizar esta tarefa seria também uma prova de efetiva independência do Judiciário. Já foi discutido em seção anterior como esta postura “cavalheiresca” dos magistrados brasileiros transmite incentivos perversos aos usuários do Judiciário, e o fato é o mesmo aqui. Não se quer minimizar as dificuldades deste jogo político, nem ser simplista na análise sobre as potenciais soluções, pois se sabe que existem vários outros interesses em cena. Entretanto, é necessário questionar se é por real dificuldade estratégica, ou por simples acomodação ao *status quo* que o Judiciário tem tido papel tão pouco proativo. O Banco Mundial (2004) afirma que os juízes brasileiros estão permitindo de forma excessiva “os recursos desnecessários e outras táticas dilatórias” e, com isso, “[assumem] trabalho que poderiam muito bem ter recusado e insistido que fosse feito por quem fosse diretamente responsável” (p. 134).

- Mudança de Cultura, ou melhor, da Estrutura de Incentivos

Do ponto de vista econômico, a mudança mais importante para se resolver a crise do Judiciário é a mudança na estrutura de incentivos. Este é o termo para o qual os economistas traduziriam o menos confortável e menos objetivo “cultura”. Muitos alegam para a existência de uma “cultura” não apropriada: a “cultura judicialista”, a “cultura” que determina a forma das pessoas trabalharem, a “cultura organizacional”, etc. Este é um elemento que está relacionado com a questão de uma melhor gestão de pessoas, que poderia propiciar mais motivação no local de trabalho, mas vai além disto. A estrutura de incentivos serviria para todos os integrantes do sistema judicial, de juízes a funcionários da base, e também incluiria os agentes externos ao sistema, por exemplo, usuários, advogados e até o Estado. Obviamente, a mudança na estrutura de incentivos incluiria uma série de medidas diferentes, incluindo até a mudança de alguma legislação.

A primeira estrutura de incentivos refere-se a alternativas extra-judiciais para

solução de conflitos. De um lado, os juízes deveriam compreender que é irrealista acreditar que eles serão capazes de resolver todos os conflitos que ocorrem na sociedade, e esta é a visão inclusive do Ministro Presidente do STF<sup>55</sup>. Hammergren (2007) acredita que a resistência da desjudicialização pelos magistrados é explicada por motivos corporativistas, já que poderia envolver uma redução não só de seu poder político, mas também de redução na quantidade de recursos materiais e humanos. Entretanto, dado o grande volume de trabalho que ainda restaria nas cortes brasileiras, mesmo com o emprego de métodos alternativos de solução de conflitos é pouco provável que isso ocorra. De outro lado, as partes devem sentir-se mais incentivadas a fazer uso de instrumentos como a mediação e a arbitragem, ou outros tipos de conciliação até mais informais. As partes devem perceber que por vários motivos, inclusive – mas não somente – a crise, é irrealista acreditar que todos os conflitos podem ou devem ser resolvidos pelos juízes. Hammergren mostra que a não exclusividade das cortes judiciais em resolver conflitos deveria ser almejada usando-se não somente explicações relacionadas à eficiência do Judiciário: existem situações em que, segundo a autora, outras formas de solução de conflitos não seriam apenas alternativas, mas até mesmo *preferíveis* às soluções judiciais:

The longstanding model of a court that resolved all societal conflicts and in the process strengthened the legal framework is increasingly regarded as neither a practical possibility nor a desirable goal. One part of the change is the recognition that many conflicts would benefit from diversion to other forums and that sending them to the judiciary may actually undermine the latter's rule-strengthening role. Many conflicts are only marginally over legal matters, and might be resolved more satisfactorily by something other than the win-lose judicial outcome. This is especially true of those where the parties seek to continue a relationship and thus need to remain on good terms (HAMMERGREN, 2007, p. 87).

Talvez por causa disso, a lei deveria incentivar a negociação cooperativa das partes. A criação dos Juizados de Pequenas Causas, ou presentemente conhecidos como Juizados Especiais, foi uma boa medida neste sentido. A sobrecarga de trabalho com que já se depara grande parte destes tribunais – apesar de lamentável – pode ser interpretada como o sucesso desta tese. Vale lembrar que, para chegar até aqui, foi preciso enfrentar a resistência da “cultura” corporativista dos advogados, que se opunham a possibilidade de dispensar seus serviços nos Tribunais Especiais<sup>56</sup>. Portanto, vencer a “cultura” dominante muitas vezes pode gerar

<sup>55</sup> Discurso de posse na Presidência (2008), conforme mencionado acima.

<sup>56</sup> A [Lei Nº 9.099, de 26 de Setembro de 1995, que disciplina os Juizados Especiais definiu o seu uso para causas cujo valor não ultrapassem 40 salários mínimos. Naquelas cujo valor é de até 20 salários mínimos, a representação através de um advogado não é obrigatória. Este é o único caso na Justiça brasileira em que o emprego do advogado é dispensado.](#) No dia 12 de Maio de 2009, através da Medida Cautelar N. 15465, o STJ

resultados surpreendentes. Outra medida no sentido de criar incentivos para a cooperação seria estimular as conciliações em momentos anteriores ao juízo. É o que tem feito o Conselho Nacional de Justiça ao promover as Semanas Nacionais de Conciliação.

A cultura organizacional é outro grupo de incentivos cuja mudança é necessária para se resolver a crise do Judiciário. Este ponto relaciona-se à visão que o funcionário das cortes tem sobre o seu trabalho cotidiano e o reconhecimento de sua importância sobre todo o processo. Também se refere à responsabilidade que juízes, principalmente de primeiro grau, atribuem às suas decisões e os impactos sobre o resultado final. Esta é uma tarefa árdua se se lembrar do direito processual brasileiro, que é extremamente permissivo a recursos: um processo que passa nas mãos de um juiz de primeiro grau muito provavelmente subirá de instância, numa apelação. É difícil fazê-lo acreditar, nestas circunstâncias, que sua decisão tem um papel crucial na decisão final do conflito.

Muitas vezes, gerar incentivos sobre os recursos humanos (sejam eles funcionários de baixo escalão do Judiciário ou magistrados das altas corte) pode exigir a estipulação de metas e objetivos claros. Talvez seja hora de repensar a idéia de considerar funcionários públicos diferentes dos funcionários de empresas privadas, para os quais estas técnicas de motivação de pessoal já vêm sendo longamente empregadas. A Justiça do Rio de Janeiro parece já ter percebido isso, ao usar padrões de produtividade para seus juízes. Se realmente entendermos “cultura” como sendo incentivos, não é de se estranhar que Dakolias (1999) afirma que mudanças culturais requerem mudanças na forma como as pessoas trabalham, o que acabaria por demandar mais comprometimento do Judiciário. A grande reforma do Judiciário deve caminhar neste sentido, e menos no sentido de mudar as leis e os códigos existentes. Felizmente, e novamente, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) parece também perceber isso. Desde que começou a ter um papel mais ativo no Judiciário brasileiro, o CNJ tem atuado de forma a cobrar e gerar resultados objetivos nas cortes. Por exemplo, em 2009, estipulou o que ficou conhecido como a “Meta 2”, que consistia na resolução de todos os casos judiciais pendentes no país que entraram no sistema até 2005. O alcance ou não da meta passou a ser uma questão secundária, dado o ineditismo do Judiciário brasileiro em estipular metas objetivas, com prazos para serem cumpridos.

Portanto, a mudança de cultura pode ser beneficiada com uma mudança de

---

autorizou pela primeira vez, o julgamento pelos Juizados Especiais em casos envolvendo valores acima de 40 salários mínimos.

incentivos. Contudo, há elementos “culturais” que pouco tem a ver com a estrutura de incentivos, por exemplo, o conservadorismo e a discriminação presentes em uma parcela significativa da população jurídica. O Banco Mundial (2004) relata que juízes e operadores judiciais mostraram em entrevistas uma explícita depreciação por trabalhos que abordam o funcionamento do Judiciário, por terem sido realizados por estudiosos de outras disciplinas e, que portanto, não foram formados por um entendimento adequado da situação do Judiciário.

Enquanto este tipo de “cultura” for mantido, dificilmente será possível alcançar grandes avanços na solução dos problemas do Judiciário. Também dificilmente será mudada a visão de que a Justiça é de poucos, serve a poucos e não tem interesse de ampliar o seu acesso nem de tornar-se mais eficiente.

### 3.5.c) A utilização de dados estatísticos de qualidade

A importância da produção, uso e controle de estatísticas judiciais pode ser resumida na seguinte passagem:

[A] democratically transparent Judiciary, which produces data and statistics on its activities and which uses them as a means to organize and plan its functioning, is fundamental to validate and secure democracy. A trustworthy judicial statistics system is necessary so that: i) the public may detect the activities developed by the Judiciary; ii) higher judicial bodies may monitor their own performance and plan future projects; iii) the administration may elaborate and promote public policies for Judiciary reform and improvement; iv) experts may evaluate the working of the justice system as a whole (CUNHA, 2008, p.4).

Como suporte ao uso de estatísticas estaria um bom sistema de informatização do sistema judicial. De acordo com o Banco Mundial (2004), iniciativas realizadas pelos diversos Tribunais Estaduais – destacando-se os do Rio de Janeiro, do Rio Grande do Sul e do Distrito Federal – são bons indicativos desta nova conscientização. A própria formulação desta tese foi grandemente beneficiada com os dados amplamente divulgados pelo CNJ, como será visto nos capítulos empíricos.

Entretanto, ainda resta o trabalho de treinamento e “aculturamento” dos operadores do dia-a-dia nos cartórios e tribunais de primeira instância, que ainda apresentam desconfiança à alta tecnologia, como já pode ser analisado anteriormente. Mais importante ainda, o avanço tecnológico nas cortes não deve ser restrito à aquisição de equipamentos e sistemas de última geração quando não se sabe ao certo para que servem. Por exemplo, o que se observa é que a criação de dados estatísticos de qualidade ainda está muito longe do idealmente necessário. Produz-se uma “pirotecnia dos números”: uma avalanche de dados –

muitas vezes estimados de forma errada<sup>57</sup> – que têm pouca utilidade gerencial, que não contribuem para o acompanhamento da produtividade e eficiência do trabalho judicial, e que não são usados para a análise qualitativa do sistema. Em muitas outras ocasiões, dados absolutos são gerados (carga de trabalho, duração médio do processo, número de juízes *per capita*, etc.), mas, como não se têm parâmetros para comparação, não se sabe o que de fato eles querem dizer. Numa análise detalhada sobre o problema dos dados estatísticos judiciais no Brasil, o Banco Mundial (2004) identificou como um dos sintomas mais graves a falta de comunicação entre os diversos sistemas de informações no país e dentro de um mesmo estado; tal problema também foi identificado por Cunha (2008). Por exemplo, os sistemas dos tribunais de primeira instância não são integrados ao de segunda instância, o que impede o simples acompanhamento de um processo ao longo do tempo. Além disso, sem a integração torna-se impossível a criação de dados comparáveis, o que impede o acompanhamento gerencial, a identificação de problemas e a formulação de políticas baseadas nos dados. Assim, “[t]er números apenas não basta. O ponto é a sua aplicação para investigar e para solucionar problemas reais, e não apenas para ‘provar’ que o Judiciário ou os ministérios públicos estão fazendo mais e usando menos recursos do que qualquer um pudesse imaginar” (BANCO MUNDIAL, 2004, p. 166). O Banco destaca as três funções que deve ser atendido por um bom sistema de informações: (i) facilitar o tratamento de processos e de cargas de trabalho, (ii) monitorar o desempenho, (iii) e fornecer o panorama de produção do sistema judicial. Infelizmente, constata-se que a informatização judicial no Brasil não está atendendo a estas funções. Esta constatação torna-se ainda mais séria se se lembrar a advertência de juristas de que quaisquer mudanças no sistema devem ser apenas realizadas depois de um estudo cuidadoso de dados de boa qualidade. Por exemplo, atesta o Juiz Federal José Henrique Rebelo (2003) que qualquer mudança nas leis processuais deveria ser realizada somente a comprovação por métodos estatísticos. A alteração das leis é sempre custosa, mesmo que seu resultado seja positivo; por isso, a análise estatística prévia é justificada para se averiguar se a mudança legal é de fato necessária e conveniente, e se os resultados supostos serão efetivamente alcançados. Mais uma vez, isso não é o que tem ocorrido no Brasil: “À míngua, todavia, de dados estatísticos objetivos e confiáveis [...] as contribuições para a reforma do processo[...] têm sido apresentadas ao sabor das conveniências, peculiaridades, interesses e concepções doutrinárias de juízes, advogados, órgãos jurisdicionais e associações

---

<sup>57</sup> O Banco Mundial (2004) identificou alguns dados com problemas de estimativa, como a carga de trabalho dos tribunais baseada no número de processos depositados e no acúmulo de *backlog*; ainda, o cálculo de ações “pendentes” e “em tramitação” pode estar sendo super-estimado, o que acabaria por superdimensionar o trabalho efetivo das cortes.

de classe” (REBELO, 2003, p. 10). O Banco Mundial concorda e mostra que as discussões sobre os problemas da crise do Judiciário no Brasil, suas causas e soluções baseadas largamente em anedotas, crenças, e opiniões sem comprovação empírica.

A reforma judicial não baseada em dados estatísticos e/ou científicos pode trazer outro problema. Muitas vezes, o senso comum, o conhecimento anedotário é permeado de equívocos. Na seção acima sobre os “cupins” mostrou alguns elementos que são muitas vezes sub-estimados ou mesmo ignorados como determinantes da crise do Judiciário. O contrário também pode ser verdade: muitos fatores que são comumente apontados como culpados pelos problemas no sistema têm, na verdade, pouca importância real.

A persistência na não-utilização dos métodos empíricos talvez seja uma das razões de porquê as várias mudanças nas leis e nos processos nas últimas décadas não terem avançado efetivamente o funcionamento do Judiciário no Brasil. Colocar todas as variáveis a teste é função do emprego de métodos estatísticos e de dados empíricos confiáveis.

Outra derivante deste problema é a falta de trabalhos acadêmicos especializados usando dados quantitativos. As tímidas iniciativas para estudo do Judiciário basearam-se em grande medida em questionários ou estudos de caso. Conforme já discutido na seção 2.2b) do capítulo anterior, apesar de muito significativos e de relevância incontestável por terem iniciado o estudo do tema no país, estes trabalhos são insuficientes para se derivarem conclusões gerais sobre o Judiciário brasileiro.

No entanto, existe um grande potencial para avanço na produção de dados estatísticos de qualidade e de trabalhos empíricos que ajudem a fornecer avaliações úteis para a melhoria do funcionamento do Judiciário no Brasil. Como aponta o próprio Banco Mundial (2004), o Brasil tem vantagens evidentes para realizar estas tarefas, quando comparado a outros países. A tecnologia já existe, muitos microdados (que são mais úteis para fins gerenciais do que os macrodados) já estão sendo produzidos, e o que se precisa é saber claramente quais os objetivos a serem atingidos com a produção destes dados. Deve-se ter uma política mais estratégica quando se administram os sistemas de informações do Judiciário o que pode ser alcançado, por exemplo, se se incluir o departamento de estatística na discussão sobre a melhoria do funcionamento da Justiça.

### 3.6 Por que tanto se fala, e tão pouco se faz?

A falta de propostas não parece ser o impedimento para criação de soluções aos problemas do Judiciário brasileiro. Pelo contrário, centenas de análises já foram feitas (apesar da discussão ter concentrado em grupos pouco diversos), muito tem sido escrito e falado há um longo tempo, mas os problemas só têm se agravado com o passar do tempo. Por que não somos capazes de resolver a crise que já perdura por tantas décadas<sup>58</sup>?

Algumas evidências somadas às abundantes análises mostram que pode ser o caso de inexistirem reais intenções de mudança, a despeito da aparente preocupação de muitos com relação ao tema. O desinteresse estaria concentrado naqueles atores que mais teriam poderes políticos de mudar a situação, na lei ou no dia-a-dia. Posner mostra isso de forma clara:

It should be obvious that effective legal reform depends ultimately on a political will to reform, which in turn is likely to depend on a political will to implement economic reform. If the dominant political groups in society want economic prosperity and are willing to risk the loss of political control over the economy that modern economic conditions dictate, they will also want legal reform. If they do not want economic reform, the will to adopt legal reform is likely to be absent. (Posner 1998, World Bank Observer, p.8)

Já se discutiu no início deste capítulo que as regras vigentes no Judiciário são majoritariamente formuladas fora dele, mais precisamente pelo Poder Legislativo, por exemplo, qualquer reforma no processo judicial deve necessariamente ser feito pelo Legislativo. Como apontam alguns, o Judiciário é “obediente demais” a esta velha separação de poderes, o que demonstra a absoluta falta de interesse em mudar o estado atual das coisas (RODRIGUES, 2005). A manutenção do mecanismo de inúmeras instâncias recursais estaria assim, atendendo aos interesses adquiridos por grupos que defendem a manutenção desta prática (WORLD BANK, 2004). Se atentarmos para o fato de que o Estado é o grande usuário do sistema judicial, e que é prática recorrente dos seus advogados recorrerem à exaustão mesmo quando é certa a sua perda no processo (vide discussão acima), parece claro que o

---

<sup>58</sup> A duração desta “crise” faz-nos perguntar se não é o caso da Justiça ter encontrado formas de funcionar coexistindo com os problemas acima discutidos. Será que houve uma “adaptação seletiva” de sua parte, ou apenas uma “anestesia” aos problemas? Se a população a quem a Justiça brasileira serve sentir-se satisfeita com os seus serviços, podemos dizer que está ocorrendo uma evolução nos mecanismos formais e informais que tornaram a Justiça capaz de responder às demandas, mesmo com a existência dos graves problemas. Mas não é o caso. Parece que está havendo apenas uma imobilidade dos operadores da Justiça frente aos problemas que todos sabem existir; imobilidade que se torna cada vez maior quanto mais tempo durar a crise.

sistema atual atende a seus interesses. O mesmo é verdade para todos aqueles que usam as cortes para meramente protelar o processo. Este fato já é tão claro que até mesmo os meios menos especializados como veículos de imprensa já acusam de forma explícita. Em editorial de Fevereiro de 2008, a Folha de São Paulo criticou o Judiciário por não empregar com mais frequência as punições legais previstas àqueles que protelam decisões na Justiça. E conclui: “A tarefa não é fácil, pois contraria interesses poderosos. São afinal, o governo (nas esferas federal, estadual e municipal) e um pequeno número de grandes empresas que mais recorrem à demanda artificial e assim atravancam o Judiciário”. Similarmente ao que acontece em outras reformas institucionais, a reforma do Judiciário não é de fácil implementação, pois os benefícios derivados de tal reforma são difusos e de longo prazo (a população que poderia ter mais acesso à Justiça, por exemplo), enquanto que os custos são explícitos, de curto-prazo e concentrados em poucos atores, coincidentemente aqueles que têm mais poder político de barganha no processo em questão (Santiso 2003). Muitos críticos apontam que, justamente para manter os interesses intactos, muito da discussão sobre o Judiciário tem focado em elementos de menor importância para a solução da crise, desviando-se dos reais problemas, aquilo que foi chamado de “cupins” na análise acima. Há ainda aqueles que identificam motivos “suspeitos”, não preocupados de fato com a eficiência, todas as vezes em que mudanças são implementadas, como ocorreu com a Reforma do Judiciário de fins de 2004 (vide discussão acima). Desta forma, todas as mudanças acontecem de forma superficial, de modo a não ameaçar a estrutura de interesses estabelecidos.

Mesmo que atenda a alguns interesses particulares de curto prazo, a manutenção do *status quo* pode na verdade estar levando todos para um estado pior. As empresas que num momento podem estar se beneficiando da morosidade e da crise do Judiciário, podem em outro momento, ser vítimas do mau-funcionamento das cortes. Afinal, os direitos garantidos num sistema democrático serão efetivamente garantidos somente quando as cortes funcionam bem. E é pouco crível que haja firmas ou indivíduos que não necessitem nunca da Justiça para garantir seus direitos. O Estado também, eventualmente, preferirá ser identificado com um Poder Judiciário que funcione de forma eficiente. À medida que a crise se torna mais aguda e, com isso, a informação passa a ser divulgada de forma mais ostensiva, inclusive fora dos limites territoriais do país, o Estado passará a ser apontado como um dos grandes responsáveis pela não-solução dos problemas daquele que é um dos órgãos mais importantes da manutenção da democracia e, também, da atração de investimentos econômicos. A pressão por reformas significativas começará a aparecer mais cedo ou mais tarde. Na verdade, a manutenção do *status quo* e dos interesses de curto prazo representaria

uma típica solução de Dilema dos Prisioneiros sub-ótimo. É preciso então, encontrar medidas que gerem incentivos para que os atores em questão saiam desta situação e vão para outra que melhore o nível de bem-estar de todos, ou seja, mais eficiente. O Banco Mundial (2004) indica quais são os desafios para se conseguir esta conscientização coletiva:

[U]m primeiro desafio é demonstrar como os sacrifícios de curto prazo podem ser compensados por vantagens de médio prazo ou alternativamente, por que a manutenção do *status quo* prejudicará posteriormente até mesmo a situação presente. Um segundo desafio é desviar a atenção das mudanças estruturais (o meio) para os resultados (os fins), já que o impacto das primeiras será inevitavelmente limitado na falta de um acordo sobre os objetivos a serem perseguidos (p. 160).

Parece que a indefinição sobre quais são os verdadeiros objetivos das mudanças no sistema é um dos grandes impasses a serem resolvidos. Como já discutido acima, não se tem muito consenso sobre qual o principal problema a ser sanado: a falta de recursos materiais e humanos, a falta de informatização, o processo ruim, o problema dos incentivos, a má gestão, a “cultura”, etc. Aparentemente todas estas reformas são desejáveis, necessárias e possíveis. Mas é ainda muito questionável qual delas merece mais atenção, energia e recursos. O motivo principal de tudo isso, da falta de direção e do “por onde começar” deve-se, sobretudo, à falta de conhecimento seguro (i.e. trabalhos empíricos) sobre as reais causas da crise e os impactos possíveis de medidas a serem adotadas. Ou seja, faltam indicadores claros do “onde estamos” e do “para onde vamos”.

Por fim, há de se mencionar que nem tudo está perdido. Algumas iniciativas locais estão gerando resultados significativos. Alguns tribunais já foram mencionados acima pelas formas eficazes de melhorar a operação do dia-a-dia, como por exemplo, implantando sistemas altamente eficientes de produção e controle de dados estatísticos. Também, como observadores apontam, os operadores têm encontrado formas criativas de contornar os velhos problemas com, por exemplo, a formação de mutirões para aliviar os tribunais. Estas iniciativas mostram que, desfeitas as resistências ideológicas e inerciais, muito pode ser feito sem grandes alterações nas leis e processos. A disseminação de *best practices*, somada a uma maior quantidade de trabalhos empíricos feitos pelos estudiosos da área, certamente teriam muito a colaborar para o funcionamento do Judiciário.

### 3.7 Conclusões Preliminares: O Que se Deduz da Avaliação Geral?

Sem esgotar a análise feita ao longo deste capítulo, vale destacar alguns pontos principais da discussão sobre os problemas da atual crise do Judiciário e suas possíveis soluções:

- Muito do que se deve mudar são elementos do dia-a-dia, as práticas gerenciais dos tribunais e dos outros órgãos judiciais. Atualmente não existem incentivos para mudanças: o hábito e a “cultura” geram inércia. É preciso criar incentivos focados nestes casos. Santiso (2003) aponta: “Até recentemente, mais atenção foi dada para a criação de novas leis e regulamentações do que para a garantia do seu cumprimento[...] isto exigiria o confronto com a estrutura de incentivos do funcionamento judicial” (p. 132, tradução nossa).
- A reforma processual – para muitos, essencial para complementar a Reforma do Judiciário – não virá, e se vier, terá o mesmo fim daquela: seu alcance será limitado e não gerará os impactos desejados por aqueles que a defendem. Por isso, ela não é a alternativa realista para a solução da crise.
- Apesar de alguns novos elementos, principalmente a Súmula Vinculante e o Recurso Extraordinário, a Reforma do Judiciário de 2004 gerou mudanças tímidas e trará poucos resultados para a solução dos problemas do dia-a-dia do Judiciário.
- De forma geral, não há incentivos claros para mudança de comportamento e da forma de trabalho dos operadores do Judiciário (magistrados, advogados, servidores da Justiça, principais usuários, etc.). Toda a discussão sobre a necessidade de solucionar a crise deve-se a uma pressão para responder ao público, mas, no fundo, não existe interesse genuíno em mudar o atual *status quo* do seu funcionamento.
- A mudança de cultura – apontada como essencial para se resolver a crise – pode ser feita via mudança de incentivos.

Nos próximos capítulos, mudaremos o foco de nossa análise da eficiência do Judiciário e apresentaremos uma contribuição quantitativa para esta área de estudo. Mostraremos que, a despeito de todos os problemas discutidos neste capítulo, a questão da eficiência judicial pode ser analisada e até resolvida, focando-se na gestão dos recursos existentes. Através de um modelo analítico e dados disponibilizados pelo Judiciário brasileiro,

evidenciaremos que a falta de recursos materiais e humanos não é o principal motivo para a ineficiência judicial. Depois, em capítulo posterior, mediremos outro problema: a variabilidade das decisões dos magistrados. Os economistas brasileiros têm argumentado que um dos efeitos perversos do Judiciário brasileiro sobre a economia é a insegurança jurídica causado pelo alto grau de variação nas decisões judiciais. Além disso, argumentam que o viés dos magistrados tem favorecido os devedores e os mais pobres, o que leva a fortes desincentivos para os investidores. Nosso objetivo será mostrar evidências empíricas que corroborem ou contradigam estes argumentos bastante difundidos na academia e em círculos de empresários e praticantes jurídicos.

## **CAPÍTULO 4 – ALÉM DAS EVIDÊNCIAS ANEDÓTICAS: MEDINDO QUANTITATIVAMENTE A EFICIÊNCIA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

Apresentamos no capítulo 3 uma discussão e descrição da atual situação do Judiciário brasileiro, cujo desempenho acredita-se estar abaixo das expectativas. Como visto anteriormente, grande parte das críticas tem se baseado em discussões subjetivas e até mesmo em evidências anedóticas, juízos de valor e argumentos de autoridade. Quando passamos a utilizar critérios objetivos para avaliar a eficiência judicial, muitas perguntas permanecem: Qual é a “nota” que melhor reflete o desempenho? O que contribui para a eficiência, ou a falta dela, nas cortes brasileiras? Raros são os trabalhos que respondem de forma objetiva estas inquirições ou que fornecem resultados empíricos neste sentido. Alguns obstáculos para trabalhos quantitativos incluem: (i) a falta de tradição do sistema judicial brasileiro na produção de estatísticas, (ii) o ainda pouco difundido treinamento quantitativo nas escolas de Direito do país, (iii) a desconfiança (ou desdém) dos juristas com relação a trabalhos quantitativos, considerando-os uma metodologia “não adequada” para os problemas da Justiça, e (iv) a falta de interesse de cientistas com treinamento metodológico mais formal – por exemplo, economistas – em estudar problemas da área jurídica. Interessantemente, estes obstáculos não são exclusivamente brasileiros (ROSALEZ-LOPES, 2008, para o caso espanhol). Como visto no capítulo 2, as pesquisas sobre os sistemas legais têm dificuldades inerentes e nem sempre triviais de serem superadas.

Por muito tempo, a falta de trabalhos empíricos na área era justificada pela falta de dados, ou dados de qualidade. Argumentava-se que no Brasil inexistia uma produção adequada de estatísticas judiciais que possibilitassem a realização de trabalhos quantitativos. Na verdade, estes argumentos ainda são bastante recorrentes. Entretanto, isso não condiz com a realidade, e que o que ocorre parece ser justamente o contrário: existe uma abundância de dados sem que exista pesquisadores interessados em trabalhar com eles. Isso é cada vez mais verdade, à medida que órgãos como o Conselho Nacional de Justiça almejam a informatização dos dados judiciais, incentivando os tribunais a criar bases de dados de jurisprudências digitais, de acesso aberto a toda a comunidade. O Banco Mundial também confirma esta observação:

[Em] comparação com outros países da América Latina, os brasileiros têm várias vantagens claras. Para começar, possuem a melhor série histórica de estatísticas agregadas do que as encontradas na maior parte dos outros países, e as instituições do setor parecem menos resistentes em compartilhar esses e outros dados com os que estejam interessados em estudá-los (2004, p. 70).

Os consultores do Banco Mundial colocaram à prova várias das mais frequentes hipóteses sobre o funcionamento do Judiciário, simplesmente usando-se estatísticas obtidas pela *internet*. Esta facilidade de obtenção de dados também foi comprovada pela nossa própria experiência ao realizar o trabalho para redação deste e dos demais capítulos onde foram usados dados empíricos. É verdade que a qualidade dos dados ainda é questionável, mas certamente a melhora é perceptível com o rápido passar do tempo. O Banco Mundial mostra que “[as] atuais estatísticas deixam muito a desejar, mas [...] muita coisa a mais já poderia ser feita com elas” (p. 137).

Este capítulo tem como objetivo usar algumas das estatísticas já disponíveis e, talvez pela primeira vez, medir quantitativamente a eficiência do Judiciário brasileiro e contribuir para o preenchimento da lacuna nesta área de pesquisa. A mensuração da eficiência será feita através de um método de otimização linear chamado Análise Envoltória de Dados, ou DEA, de seu nome em inglês (*Data Envelopment Analysis*). As razões da escolha desta metodologia serão explicitadas adiante.

### **Observações preliminares**

Antes mesmo de iniciarmos a análise, seria adequado lembrarmos, inclusive em consonância com a discussão já feita nos capítulos anteriores, que qualquer avaliação do Judiciário, sobretudo de sua eficiência, deve ser feita levando-se em conta as várias perspectivas existentes. Ao final do capítulo 2, tivemos a oportunidade de discutir os cuidados que se deve ter quando prescrevemos medidas de aumento de eficiência das cortes, pois pode existir, em maior ou menor magnitude, algum grau de *tradeoff* entre a qualidade e a eficiência judicial. Além disso, o próprio conceito de eficiência tem um significado bastante amplo, recebendo diferentes interpretações pelas diferentes disciplinas envolvidas na discussão (Direito, Economia, Administração, etc.). Posner (1998) explica uma das diferenças: eficiência *substantiva* promove a alocação eficiente de recursos, enquanto a eficiência *processual* “reduz os custos ou aumenta a acurácia no uso do sistema legal”(p. 4, tradução nossa). Neste capítulo, assim como em grande parte dos trabalhos feitos por economistas, a medida de eficiência está mais de acordo com a segunda definição de Posner que, segundo o

autor, “[tem] recebido muito menos atenção dos advogados” (p. 4, tradução nossa). Esta diferença de foco entre advogados e economistas não é surpreendente. Não queremos aqui descartar todas as possíveis explicações para a ineficiência judicial brasileira, que detalhamos no capítulo 3. O que queremos aqui é mostrar que aqueles fatores, apesar de importantes, não explicam todo o problema e, por isso, temos que ir além das explicações tradicionais. Entre as novas explicações oferecidas ali, mencionamos a falta de habilidade e treinamento em gestão dos magistrados que administram as cortes brasileiras. Os resultados da DEA mostrarão evidências de que, por exemplo, o problema da eficiência não se explica por falta de recursos humanos ou materiais. Cortes ineficientes poderiam ter desempenho melhor mantendo-se os mesmos níveis de recursos empregados, e muitas vezes, até *reduzindo* esta quantidade.

Feitas estas considerações e ressalvas, vamos seguir para a análise da metodologia propriamente dita.

#### 4.1 A Metodologia da DEA

A Análise Envoltória de Dados (DEA) é uma das metodologias de análise baseadas em cálculos de fronteiras de produção; outra bastante conhecida é a Análise de Fronteiras Estocásticas (*Stochastic Frontier Analysis*, ou SFA). Estes modelos estão firmemente embasados na teoria microeconômica tradicional e, portanto, são freqüentemente usados em trabalhos econômicos. Entretanto, diversos são os modelos de fronteiras de produção e eles podem ser classificados em diferentes categorias: estatísticos *versus* não-estatísticos, estocásticos *versus* não-estocásticos, paramétricos *versus* não-paramétricos, etc. A SFA, por exemplo, é um modelo estatístico, estocástico e paramétrico, enquanto que o contrário ocorre para a DEA, que é basicamente não paramétrica, não-estatística e não-estocástica, apesar de que desenvolvimentos recentes estão permitindo à DEA incorporar elementos estocásticos em seus modelos (e.g., GROSSKOPF, 1996; FERRIER & HIRSCHBERG, 1997; SIMAR & WILSON, 1998, 2000, e 2007; POST, 2001; DARAIO & SIMAR, 2005). Basicamente, a DEA é um método de cálculo de otimização em programação linear.

A DEA difere dos métodos paramétricos de uma maneira significativa, pois ela não assume um conhecimento *a priori* da função de produção em questão. Além disso, a DEA identifica o(s) melhor(es) desempenho(s) dentre todas as unidades observadas, gera uma

fronteira com base nos melhores, e avalia o desempenho das outras unidades através da comparação dos desvios com relação à fronteira gerada. Isso é muito diferente do que fazem os modelos de regressão estatística, que calculam um comportamento médio, ou uma tendência central, de todas as unidades observadas. Como mostram Cooper, Seiford & Tone (2007), essa diferença de perspectiva além de gerar diferentes avaliações de eficiência, gera diferentes recomendações para melhorias. Especificamente, a DEA destacará o desempenho das melhores unidades e, os gestores das demais unidades poderão usar as melhores como *benchmarking*, ou seja, modelos a serem seguidos pelas demais. Já um gestor que utilizar modelos de regressão, perderá a informação das melhores unidades (e das piores), tendo em mãos apenas o resultado “médio” de todo o conjunto. Neste caso, não será possível identificar e nem saber exatamente qual é o melhor desempenho alcançado naquele conjunto de unidades. Outra importante diferença da DEA com relação aos modelos estatísticos refere-se à operacionalização: como é baseada em técnicas de programação matemática, ela pode lidar com grande número de variáveis – explicativas e dependentes – e também com um grande número de restrições. Isso será particularmente útil para lidar com firmas ou setores multi-produto. A possibilidade de lidar com muitas restrições é um dos fatores que têm levado ao avanço ininterrupto da metodologia da DEA, já que os novos trabalhos tentam incorporar cada vez mais restrições no cálculo de otimização, permitindo espelhar melhor as especificidades de circunstâncias reais. Modelos recentes incluem a incorporação de restrições como: pesos de variáveis pré-estabelecidos, variáveis ambientais, variáveis não-discriminatórias, variáveis limitadas, unidades categóricas de observação, produtos não-desejados, características estocásticas das variáveis, etc. É uma área rica em desenvolvimentos recentes, em grande parte, como reflexo da flexibilidade e adaptabilidade da metodologia.

A capacidade de adaptação da DEA não a torna uma metodologia atórica. Pelo contrário, ela é bastante consistente com os princípios microeconômicos da teoria da firma, incorporando grande parte de seus conceitos. A seguir, descrevemos a teoria por trás desta metodologia, antes de partir para sua aplicação aos nossos dados do Judiciário brasileiro.

#### 4.1.a) O Modelo Teórico

O conjunto de possibilidades de produção, (T), consiste de combinações possíveis dos vetores de *inputs*, (x), com vetores de *outputs*<sup>59</sup>, (y). Tem-se que  $x \in \mathfrak{R}_+^p$  é um vetor de  $p$  *inputs* e  $y \in \mathfrak{R}_+^q$  um vetor de  $q$  *outputs*. Então, pode-se dizer que T é representado pelos dois sub-conjuntos:

$$Y(x) \equiv \{y \mid (x, y) \in T\}$$

$$X(y) \equiv \{x \mid (x, y) \in T\}$$

Como Y é uma função de X, Y(x), e X é função de Y, X(y), isso resulta que, se Y(x) for conhecido para cada x, e se X(y) for conhecido para cada y, então T é conhecido de forma indireta.

A fronteira de T constitui a fronteira de produção e é a base de comparação objetiva para todas as unidades de tomada de decisão, em inglês, *Decision Making Units*, ou DMUs. Cada DMU é representada por uma combinação (x,y). As unidades eficientes estarão localizadas *sobre* a fronteira de produção, de forma a delimitá-la. Por outro lado, as unidades ineficientes estão localizadas dentro do conjunto T, mas fora da fronteira. Por isso, a ineficiência medida pela DEA é *relativa*, ou seja, de uma DMU em comparação com outra DMU. Além disso, a comparação de eficiência baseia-se na quantidade de *outputs* produzidos e *inputs* empregados no processo de produção. Como já mencionado anteriormente, é preciso ter bem claro qual é a definição de eficiência empregada neste contexto.

Algumas importantes hipóteses de T, Y e X são assumidas nos modelos DEA:

(1) T, Y e X são conjuntos convexos:

Se  $(x, y)$  e  $(x', y') \in T$ ,  $\alpha \in [0, 1] \Rightarrow \alpha(x, y) + (1 - \alpha)(x', y') \in T$ . Além disso, Y e X são limitados e fechados.

(2) Uma quantidade positiva de *inputs* é necessária para a produção de uma quantidade positiva de *outputs*:

Se  $y > 0 \Rightarrow x \neq 0$ . Também, se  $x \geq 0 \Rightarrow y \geq 0$ .

(3) É possível dispor livremente de *outputs* e *inputs*:

Se  $(x, y) \in T$  e  $x' \geq x \Rightarrow (x', y) \in T$ ; e se  $(x, y) \in T$  e  $y' \leq y \Rightarrow (x, y') \in T$ . Também é possível que, sob a versão fraca desta hipótese,  $x' = \alpha x$ , e/ou que  $y' = \alpha^{-1} y$  para  $\alpha \geq 1$ .

<sup>59</sup> Apesar de existirem traduções para os termos *input* e *output* (“insumo” para o primeiro, e “produto” ou “resultado” para o segundo) tornou-se difundido na literatura da área, entre os pesquisadores brasileiros, o uso dos termos *input* e *output* no original em inglês. Manteremos o costume neste trabalho.

(4) É possível redimensionar proporcionalmente a escala de qualquer processo produtivo em  $T$ :

Se  $(x, y) \in T \Rightarrow \alpha(x, y) \in T$ , para qualquer  $\alpha \geq 0$ .

Simar & Wilson (2001) e Färe & Grosskopf (2004) lembram Shephard (1970), que define uma função distância em *outputs* para uma unidade de possibilidade de produção observada (ou, na linguagem da DEA, uma DMU), em relação à fronteira de  $T$ :

$$D(x, y) \equiv \inf\{\theta \mid (x, \theta^{-1}y) \in T\}, \quad (1)$$

Discutiremos mais detalhes sobre as variáveis adiante. Por enquanto, vale ater-se ao fato de que a distância  $D$  mostra o máximo aumento possível em  $y$ , um vetor observado de *outputs*, mantendo-se  $x$  constante. Se cada um dos pontos de possibilidade de produção observados for considerado uma DMU, as DMUs eficientes terão  $\theta = D = 1$ , o que significa que elas estarão sobre a fronteira de  $T$ . Por outro lado, todas as outras DMUs, que são ineficientes, terão  $\theta = D < 1$ . A DEA encontra uma combinação linear de DMUs sobre a fronteira que são efetivamente observadas, e criam, com isso, um ponto de projeção para a DMU<sub>0</sub>, ou seja, a unidade que está sendo avaliada. O ponto de projeção representa uma unidade fictícia, mas realisticamente alcançável pela unidade avaliada, e que emprega, no máximo, a mesma quantidade de *inputs* da DMU<sub>0</sub>. A diferença é que a unidade eficiente produz uma fração  $\theta^{-1}$  maior de *outputs* do que a unidade avaliada. É por esse motivo, que a DMU<sub>0</sub> é considerada ineficiente em comparação àquelas da fronteira. Veremos a formulação matemática destes elementos mais adiante no capítulo.

A expressão (1) pode ser reescrita como um problema de programação linear:

$$[D(x,y)]^{-1} = \max\{\theta \mid \theta y \leq \lambda Y, x \geq X\lambda\} \quad (2)$$

Para cada modelo específico de DEA a derivação completa do problema de otimização é diferente. Por isso, especificaremos mais adiante o modelo que usaremos, e que acreditamos ser mais adequado para a análise de eficiência do Judiciário no Brasil.

#### 4.1.b) DEA e Setor Público

A DEA é amplamente utilizada por estudiosos e por gestores das áreas de engenharia industrial e de produção como ferramenta de otimização de processos produtivos. No entanto, a sua aplicação para setores não-tradicionais, tais como os serviços públicos, também tem sido muito difundida. Na verdade, o primeiro trabalho que apresentou a metodologia da DEA foi o de Charnes, Cooper e Rhodes, em 1978, em que os autores tinham como objetivo “avaliar atividades de entidades sem fins lucrativos, que participavam de programas públicos” (p. 429, tradução nossa). Depois disso, as aplicações da DEA têm sido bastante diversas (bancos, escolas/universidades, construção civil polícia, hospitais, transportes, fundos de pensão, atletas, etc.<sup>60</sup>). O motivo para a ampla recepção são as diversas vantagens da DEA, como já mencionado anteriormente, principalmente, a capacidade de avaliar o desempenho de organizações sem fins lucrativos, e a possibilidade de analisar a eficiência de firmas multi-produto. Além disso, a DEA pode ser particularmente atraente se comparada a outros métodos tradicionais na economia, especialmente nas situações onde não se conhece bem a função de produção do setor avaliado. Este é o caso dos serviços públicos, incluindo o Judiciário. Nestas situações, qualquer hipótese assumida com relação à distribuição dos termos de erro é quase que uma profissão de fé; por este motivo, métodos paramétricos, tal como as Fronteiras Estocásticas, podem não ser adequados para a análise. Souza (2001) mostra duas outras vantagens da DEA quando empregada em setores não-tradicionais: não há necessidade de se conhecer os preços de mercado dos *inputs* e dos *outputs*, e não há necessidade de assumir hipóteses de maximização de lucros e/ou minimização de custos nas decisões dos agentes. Segundo o autor, sob estas condições a DEA é a metodologia mais apropriada. Podemos verificar que estas são exatamente as condições sob as quais funciona o sistema judicial, e talvez por causa disso, a DEA é a metodologia mais comumente usada para a mensuração de eficiência das cortes em vários países do mundo. Uma lista com o resumo dos principais trabalhos empíricos de mensuração de eficiência judicial encontra-se no Apêndice 1 deste capítulo.

#### 4.1.c) O Modelo CCR, de Retornos Constantes de Escala e de Orientação ao Output

A escolha adequada do modelo de DEA a ser usado é de importância crucial e tem impactos diretos nos resultados derivados. Os diferentes modelos de DEA desenvolvidos na

---

<sup>60</sup> Algumas revistas científicas têm se dedicado intensivamente à publicação de artigos aplicados usando a metodologia DEA. Entre elas estão o *Journal of Productivity Analysis* e o *European Journal of Operational Research*. Nelas é possível observar a multiplicidade de assuntos passíveis de serem analisados através da DEA.

literatura podem ser classificados de acordo com as hipóteses assumidas com relação: (i) aos retornos de escala, (ii) à orientação *input* e/ou *output*, e (iii) à métrica radial ou não-radial. Como Charnes *et al* (1994) destacam, a fronteira envoltória calculada é idêntica para todos os modelos, mas o ponto de projeção de cada unidade ineficiente – que é a sua base de comparação direta – será diferente em cada um deles. Ou seja, a *magnitude* da ineficiência será diferente dependendo do modelo DEA escolhido.

O modelo DEA escolhido para este trabalho é o originalmente desenvolvido por Charnes, Cooper & Rhodes (1978). Em homenagem aos seus criadores este modelo hoje é conhecido como “Modelo CCR” e assume retornos constantes de escala. Na verdade, na curta literatura empírica de eficiência judicial, não parece existir consenso sobre o tipo de retornos de escala presente neste setor. Mesmo entre aqueles que assumem retornos variáveis de escala, há discordâncias com relação ao sentido da variação. Por exemplo, Sousa & Schwengber (2005) encontram evidências de retornos crescentes de escala, enquanto Beenstock & Haitovsky (2004) encontram exatamente o oposto. Usando a metodologia de Modelos Lineares Hierárquicos, Dalton & Singer (2009) encontraram um resultado curioso: os retornos de escala são decrescentes quando existem mais advogados/procuradores envolvidos num processo, e são crescentes quando há menos de 3 advogados/procuradores envolvidos no caso. Para os autores, a explicação por trás deste resultado está na complexidade dos casos em julgamento: quando o caso é complexo, há a presença de mais advogados e, nestes casos, os retornos tendem a ser decrescentes, pois a complexidade do caso exige mais tempo e cuidado na análise pelo magistrado. Por outro lado, nos casos mais simples, há menor quantidade de advogados envolvidos; assim, pela maior simplicidade de análise e, muitas vezes, pela semelhança com casos passados, estes processos são marcados por retornos crescentes de escala. Se as cortes forem diferentes no que se refere à complexidade de processos decididos, pode-se esperar, também, diferença em seus retornos de escala. Este parece ser o resultado de Kittelsen & Førsund (1992). Estes autores encontraram diferenças de retornos de escala quando compararam diferentes tipos de cortes. Por exemplo, as cortes urbanas – normalmente marcadas por processos mais complexos – têm retornos decrescentes, enquanto que o contrário acontece com as cortes localizadas em áreas rurais. O mesmo foi observado quando compararam cortes que lidam com matérias mais homogêneas com cortes de matéria diversificada. Os resultados destes dois autores mostram que, cortes com um número mínimo de funcionários, que lidam com assuntos mais diversificados, e predominantemente localizadas nas áreas rurais, tendem a ter retornos crescentes de escala. Do contrário, a hipótese de retornos constantes de escala não parece ser

um problema. Diversos outros autores argumentam a favor dos retornos constantes de escala nas cortes judiciais, tais como Lewin *et al* (1982), Schneider (2005), e Pedraja-Chaparro & Salinas-Jimenez (1996). Para testar a robustez desta hipótese, o trabalho destes dois últimos autores envolveu a regressão das medidas de eficiência calculadas pela DEA sobre o número de juízes e sobre o número de funcionários nas cortes. Nenhum dos coeficientes de regressão mostrou-se significativo, o que lhes trouxe evidências da hipótese de retornos constantes de escala assumida.

Mesmo não recorrendo a evidências empíricas da literatura, poderíamos defender a hipótese de retornos constantes de escala baseando-nos somente nos conceitos jurídicos. Para isso, podemos lembrar algumas das discussões do capítulo 3. Juízes e funcionários dos cartórios precisam devotar uma quantidade específica de tempo para cada processo que é depositado nas cortes, que vamos chamá-la de tempo médio. Vamos dizer que, nas cortes brasileiras, o tempo médio é praticamente invariável com relação à quantidade de novos processos depositados. A explicação está em duas características do direito processual brasileiro: (i) a alta burocracia e o excessivo detalhamento de procedimentos a serem legalmente cumpridos por um processo no tribunal (como descrito no capítulo 3, cada processo nas cortes brasileiras pode ter que passar por mais de 90 procedimentos); (ii) a não-obrigatoriedade dos juízes brasileiros de seguirem precedentes, ou seja, a possibilidade de se decidir casos com matérias semelhantes de formas diferentes. O que acontece muitas vezes, então, é que os juízes tendem a analisar caso a caso, do começo ao fim, avaliando todos os detalhes e argumentos da partes, mesmo que tenha sido de matéria semelhante a outros casos já decididos no passado. Tal evento teria menos chances de ocorrer em países com o emprego mais freqüente de jurisprudências ou súmulas obrigatórias. É por estes motivos que a nossa escolha do modelo CCR de DEA com retornos constantes de escala não parece ser inadequada para o Judiciário brasileiro.

Além disso, será adotado o modelo com orientação ao *output*<sup>61</sup>. Em outras

---

61 Os dois modelos mais difundidos da DEA são o Modelo CCR e o Modelo BCC, de Banker, Charnes & Cooper (1984). Este segundo assume hipóteses de retornos variáveis de escala. Ambos permitem ao estudioso escolher a orientação que se adotar no modelo: ao *input* ou ao *output*. Um terceiro modelo, bastante conhecido na literatura é o ADD, ou Modelo Aditivo (CHARNES *et al* 1985). Neste, não existe escolha de orientação e, além disso, a ineficiência de uma DMU é integralmente explicada pelas variáveis de excesso,  $s_+$  e  $s_-$ , que explicaremos mais adiante. Finalmente, um outro grupo de modelos menos difundidos são os Multiplicativos. Estes supõem a existência de uma envoltória da função de produção que é log-linear (CHARNES *et al* 1982), ou, alternativamente, assumem um processo de produção que seja uma função Cobb-Douglas (CHARNES *et al* 1983). Novas variações têm surgido recentemente para incorporar mais restrições, conforme já discutido anteriormente no texto. Segundo Charnes *et al* (1994), “essencialmente, os vários modelos de DEA almejam, cada um deles, estabelecer quais subconjuntos de “n” DMUs determinam partes

palavras, os resultados da DEA indicarão o quanto uma DMU – no nosso caso, uma corte judicial – poderia aumentar a quantidade de *outputs* produzidos (decisões julgadas), mantendo-se o seu nível de *inputs* (recursos materiais e humanos das cortes) inalterados. O foco aqui é na quantidade de *outputs*; esta poderia ser comparada à variável dependente das regressões econométricas. A alternativa seria a orientação ao *input*; neste caso, a redução na utilização dos recursos, mantendo-se a produção de *output* constante seria o objetivo em questão. A escolha da orientação depende basicamente da resposta à pergunta: no processo produtivo em questão, sobre qual fator os gestores têm mais flexibilidade de alterar? A literatura é menos controversa sobre este assunto e é consensual em optar pela DEA orientada ao *output*. Novamente, as características factuais do Judiciário brasileiro, como descritas no capítulo 3, apontam-nos para a escolha feita: os gestores das cortes brasileiras têm pouco poder para alterar as quantidades de recursos materiais e humanos empregados, pois estas são normalmente definidas pelo Legislativo, Executivo ou mesmo órgãos judiciais de hierarquia superior. Assim, parece razoável supor que os gestores judiciais têm mais poder de impactar sobre a quantidade de *output* produzida em suas respectivas cortes.

A escolha da orientação e dos pressupostos de retornos de escala definem diretamente o problema de otimização do modelo adotado. Dadas as escolhas feitas, nosso problema linear, inicialmente descrito por (2), passa a ter a seguinte forma específica:

$$\begin{aligned}
 \max_{\theta, \lambda, s^+, s^-} z_0 &= \phi + \varepsilon \bar{1} s^+ + \varepsilon \bar{1} s^- \\
 st \phi Y_0 - Y \lambda + s^+ &= 0 \\
 X \lambda + s^- &= X_0 \\
 \lambda, s^+, s^- &\geq 0
 \end{aligned} \tag{3}$$

Aqui,  $\phi = \theta^{-1}$ , pois queremos avaliar o quanto a quantidade de outputs deve ser *aumentada* para tornar a DMU eficiente (ou seja, se  $0 \leq \theta \leq 1$ , então  $\phi \geq 1$ ). Se uma DMU tem um valor ótimo de  $z_0$ , ela é uma unidade eficiente e localiza-se sobre a fronteira de produção. Por sua vez, uma DMU ineficiente, representada pelo par  $(X_0, Y_0)$ , está a uma determinada distância positiva da fronteira, distância esta que será traduzida na medida de sua ineficiência. Entretanto,  $(X_0, Y_0)$  pode tornar-se eficiente se for projetada para um ponto  $(\hat{X}_0, \hat{Y}_0)$  localizado sobre a fronteira. Este ponto não é necessariamente observado empiricamente, mas é a

combinação convexa de pontos eficientes efetivamente observados, ou seja,  $\hat{X}_0 = \sum \lambda_k^* X_k$ ,  $\hat{Y}_0 = \sum \lambda_k^* Y_k$  onde  $\lambda_k^* \geq 0$  para qualquer  $k$ , e  $k$  são as unidades eficientes da fronteira de produção.  $\lambda$  é um vetor de pesos empiricamente calculado ao se observarem os *inputs* e *outputs* de cada uma das unidades da amostra. Como estamos empregando o modelo de orientação ao *output*, podemos deduzir o máximo de aumento de *output* que a unidade ineficiente poderia alcançar multiplicando-se seu vetor de *outputs*,  $Y_0$ , por  $\phi$  encontrado no problema de otimização. Há ainda as variáveis de excesso (*slacks*),  $s^+$  e  $s^-$ , e elas nos mostram que, para ser eficiente, além de multiplicar o *output* por  $\phi$ , a DMU  $(X_0, Y_0)$  também precisa ter os excessos iguais a zero.  $s^-$  refere-se ao excesso de *inputs* e  $s^+$  ao excesso de *outputs*, ambos com relação ao ponto eficiente projetado  $(\hat{X}_0, \hat{Y}_0)$ .  $s^+$  é, na verdade, um “excesso negativo”, ou seja, o quanto falta para a DMU ineficiente tornar-se eficiente. Ou seja, a ineficiência de  $(X_0, Y_0)$  é explicada parcialmente pela insuficiência proporcional de todos os *outputs* – identificado por  $\phi$  – e parcialmente pelos excessos de alguns *inputs* e escassez de alguns *outputs*, identificados por  $s^+$  e  $s^-$ . Portanto, a DEA resolve o problema em dois estágios: no primeiro, calcula o máximo aumento de *outputs* possível, através de  $\phi$ ; no segundo, calcula os movimentos adicionais necessários em direção à fronteira eficiente, por  $s^+$  e  $s^-$ . A diferença entre  $s^+$  e  $\phi$  é que o segundo é uma medida de aumento proporcional, aplicada a *todo* o vetor de *outputs*. Como Charnes *et al* (1994) mostram, sua aplicação “resulta num movimento radial em direção à superfície envoltória” (p. 32, tradução nossa). Já no caso de  $s^+$  ela é uma medida que pode ser aplicada a *cada output* de forma independente (e analogamente para  $s^-$ ). Matematicamente,  $s^+$  e  $s^-$  são vetores, enquanto  $\phi$  é uma escalar. Finalmente,  $\varepsilon$  é uma constante não-Arquimedea, ou seja, um número não real. Sua presença garante que todas as variáveis estejam restritas a valores positivos (COOPER *ET AL*, 2007).

O problema (3) é o problema primal, também denominado de *forma envoltória*. A tarefa principal da DEA é resolvê-lo “n” vezes, uma para cada uma das DMUs observadas. Este é um procedimento metodológico que muito se diferencia dos modelos de regressão, que lida com um plano “médio” tirado das observações.

É possível, ainda, analisar o problema pela perspectiva dual. O problema seria:

$$\begin{aligned}
\min_{\mu, v} q_0 &= v^T X_0 \\
st \mu^T Y_0 &= 1 \\
\mu^T Y + v^T X &\geq 0 \\
\mu^T &\geq \varepsilon \vec{1} \\
v^T &\geq \varepsilon \vec{1}
\end{aligned} \tag{4}$$

onde  $v$  e  $\mu$  são, respectivamente, os pesos associados ao vetor de *inputs* e ao vetor de *outputs* da DMU analisada. Estes pesos são calculados pelo próprio DEA para cada DMU avaliada e representam a melhor combinação possível de pesos, aquela que faz a DMU produzir a maior quantidade de *outputs*. O problema dual é denominado de forma multiplicativa; o objetivo aqui é encontrar um hiperplano de suporte, localizado acima de todas as DMUs, que minimiza a distância do hiperplano à DMU sendo avaliada. A dualidade do problema faz-nos concluir que uma DMU é eficiente se e somente se  $z_0^* = q_0^* = 1$ . Discutiremos mais sobre esta forma na sub-seção a seguir.

#### Uma Outra Forma (mais Intuitiva) de Entender o Problema Linear<sup>62</sup>

Na seção anterior, derivamos o problema da DEA partindo-se da função de distância de Shephard, que nos indica a magnitude da ineficiência de unidades observadas em comparação com unidades na fronteira de produção. Entretanto, existe outra forma, mais intuitiva, de derivar o problema de otimização a ser resolvido. O ponto de partida aqui, é a definição mais simples de eficiência, que reflete a medida de produtividade de uma determinada unidade. Na concepção mais básica, podemos descrever produtividade como a razão entre os *outputs* produzidos por uma firma e os *inputs* empregados por ela, ou seja,  $\frac{X_0}{Y_0}$ .

Entretanto, se levarmos em consideração que a firma emprega múltiplos *inputs* e produz múltiplos *outputs*, podemos associar pesos relativos,  $v$ , para os primeiros, e,  $\mu$ , para os segundos ( $v$  e  $\mu$  são vetores). Para fins de eficiência, queremos minimizar a razão acima, ponderada pelos pesos, ou seja,  $\min \left( \frac{vX_0}{\mu Y_0} \right)$ . Além disso, incluiremos algumas restrições.

Primeiro, que a razão ponderada dos inputs sobre os outputs deve ser maior ou igual a um, para todas as  $n$  unidades observadas na amostra. E, depois, que todos os elementos de  $v$  e  $\mu$  sejam não-negativos. Com isso, temos o seguinte problema fracionado:

<sup>62</sup> O desenvolvimento do problema seguirá Charnes *et al* (1994).

$$\begin{aligned}
& \min_{\mu, v} \frac{vX_0}{\mu Y_0} \\
& \text{talque } \frac{vX_j}{\mu Y_j} \geq 1, j = 1, \dots, n \\
& v_1, v_2, \dots, v_m \geq \varepsilon \bar{1} \\
& \mu_1, \mu_2, \dots, \mu_s \geq \varepsilon \bar{1}
\end{aligned} \tag{5}$$

onde  $m$  é o número total de *outputs* produzidos por cada uma das firmas, e  $s$  é o número total de inputs empregados por elas. Como já descrito acima,  $\varepsilon$  é a constante não-Arquimedea (não real) que garante a não negatividade das variáveis.

O problema fracionado (5) pode ser transformado num problema linear, como mostram Charnes & Cooper (1962), e o resultante será exatamente (4), o problema dual a ser resolvido pela DEA. Assim, podemos verificar de outra forma, mais intuitiva, de onde vêm os problemas de maximização linear (3) e (4). Podemos então, partir para a aplicação da DEA aos dados do Judiciário brasileiro. Contudo, antes disso, vale a pena avaliar quais são os limites desta metodologia.

#### Cuidados com a Metodologia

Os cálculos da DEA podem ser feitos com um número bastante reduzido de dados. Em princípio, para cada DMU basta ter um único dado de *output* e outro de *input* e será possível o cálculo da fronteira. Com relação ao número de observações, existe uma regra que indica que o mínimo deve ser de  $n = 3(p + q)$ , onde  $p$  e  $q$  são o número de *inputs* e *outputs*, respectivamente. Como se pode observar, este número pode ser muito pequeno. Por isso, a metodologia da DEA pode ser muito sensível a erros de medida e a falta de acurácia nos dados. Se a qualidade dos dados não for garantida, e a medida não for claramente definida, os resultados de eficiência derivados podem ficar comprometidos.

Outro problema, igualmente derivado da utilização de poucos dados, mas também derivado da operacionalização da DEA (que faz um cálculo de otimização para cada uma das unidades da amostra observada) é a sensibilidade aos dados das unidades que são *outliers* extremos. Estas são DMUs que têm como referência apenas a si próprios, e, com isso, não apresentam muitas informações para a DEA. Contudo, segundo Charnes *et al* (1994) estes casos são muito raros.

## 4.2 Dados e Variáveis

A análise feita aqui focará nos dados da Justiça Estadual. Pela perspectiva metodológica, estes dados são mais interessantes do que os dados da Justiça Federal, que está organizada em apenas cinco regiões em todo o país, ou seja, para cada ano, teríamos apenas cinco observações, ou cinco DMUs, na linguagem da DEA. Mas além desta conveniência operacional, há ainda o fato de que a Justiça Estadual tem um peso maior no movimento processual, dado que representa mais de 70% de todo o movimento da Justiça brasileira (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2007). Como já descrito em capítulo anterior, em cada estado, a Justiça é composta por juízes de primeiro grau e Tribunais Estaduais de segundo grau. Também fazem parte da Justiça Estadual os Juizados Especiais, os Juízos de Paz e Tribunais de Júri. Entretanto, nenhum destes últimos será incluído na análise aqui.

Os dados usados foram extraídos do relatório anual “Justiça em Números” publicados pelo Conselho Nacional de Justiça, o CNJ. O primeiro relatório foi o referente ao ano de 2003. Os dados são enviados pelas próprias Justiças Estaduais, cabendo ao CNJ a tarefa de compilação e publicação dos relatórios com as estatísticas consolidadas. Também cabe ao CNJ a tarefa de definir e padronizar as variáveis medidas. Finalmente, como órgão de monitoramento, controle e punição do sistema Judiciário, ele define a obrigatoriedade da coleta dos dados pelas cortes estaduais. Ressalte-se a importância da criação de um órgão como este para os estudos sobre o Judiciário brasileiro. A publicação dos dados estatísticos coletados pelo CNJ, caso tenha a continuidade programada inicialmente, além de serem um grande passo na direção do aumento da transparência judicial das cortes nacionais (CUNHA, 2008) representará um marco na produção de um rico material para trabalhos quantitativos, acadêmicos ou aplicados. Como o Banco Mundial e seus especialistas vêm sistematicamente enfatizando (WORLD BANK, 2002 e 2004; HAMMERGREN, 2002), a produção de dados confiáveis de boa qualidade deve vir antes de qualquer decisão para reforma do Judiciário, e é pré-requisito para discussões que almejam algum tipo de conclusão definitiva.

O relatório agrupa os dados em quatro grandes seções: 1) Insumos, Dotações e Graus de Utilização, 2) Litigiosidade, 3) Acesso à Justiça e 4) Perfil das Demandas. Ao total são 49 conjuntos de dados que incluem desde despesas totais, despesas com pessoal, número de computadores, número de casos novos, número de casos pendentes, até diversas medidas de

recorribilidade dos casos julgados e participação governamental na demanda judicial<sup>63</sup>.

#### 4.2.a) Período Analisado

A coleta das estatísticas judiciais iniciou-se em 2003, um ano antes da criação do próprio CNJ. Uma análise superficial dos dados mostra que a qualidade dos dados no começo da série temporal é bastante questionável. Em muitos estados existem diversas lacunas, o que os torna inadequados para o uso num painel temporal. Conforme discutido na sub-seção acima, a DEA pode ser muito sensível à acurácia e à qualidade dos dados. Foi por isso que decidimos pela exclusão dos dados de 2003 a 2005 de nossa análise<sup>64</sup>.

#### 4.2.b) Variáveis Escolhidas

Não há na literatura do DEA muitas dúvidas sobre o que sejam os *outputs* das cortes judiciais: o número de processos julgados é o mais amplamente utilizado. Entretanto, o Brasil é um país altamente concentrado em quase todos os seus aspectos. Não somente a renda é concentrada (social e geograficamente), mas também a distribuição da população, a atividade econômica e, em consequência disso, também a atividade judicial. Por exemplo, na Justiça Estadual, o Tribunal de São Paulo concentra quase metade de todos os processos ajuizados (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2007). Dada a metodologia da DEA, que compara valores de *inputs* e *outputs* entre as diferentes unidades, o emprego do simples número de processos julgados por tribunal estadual poderia enviesar os resultados. Tribunais com maior carga de trabalho poderiam ser identificados, quase que automaticamente, como eficientes simplesmente por gerarem maior quantidade absoluta de *outputs*. Ademais, devemos também lembrar que, mesmo o conceito mais simples de eficiência, dado pelo índice de produtividade, requer algum tipo de ponderação. Ali, ela é feita pela quantidade de recursos empregados. E a metodologia da DEA leva isso em consideração (basta lembrar a derivação do problema de otimização). Entretanto, existem diversas outras ponderações possíveis, e a escolha pode ser feita baseada *na prioridade que se quer estipular*. A pergunta é: qual ponderação escolher?

Primeiramente, poderíamos ponderar o número de processos julgados pela população do estado. Isso implica que a eficiência dos tribunais seja avaliada com relação ao número dos potenciais usuários do Judiciário. *A expectativa, neste caso, é que as cortes estaduais produzam uma quantidade de outputs proporcional ao número de habitantes do*

---

<sup>63</sup> Infelizmente, este último número aparece em valores absolutos, e não em percentual ou em comparativos, o que torna muito difícil a interpretação de seu real significado. Entretanto, usando-se estes valores é bem possível chegar, de forma indireta, à medida do impacto das demandas governamentais sobre o Judiciário. Futuros trabalhos poderiam analisar esta questão mais a fundo.

<sup>64</sup> No ano de 2003, oito estados (29,6% do total) apresentaram problemas nos dados que foram utilizados para a análise deste capítulo; em 2004, houve três estados (11,1%) com dados faltantes; e, finalmente, em 2005, foram cinco (18,5%) os estados inadequados para utilização na nossa análise.

*estado.*

No entanto, a demanda por serviços judiciais não reflete fielmente o tamanho da população. O que se percebe é que a “cultura judicialista” é mais forte em alguns estados e menos em outros. A evidência disto é que alguns dos estados com maior índice relativo de novos casos processuais não são aqueles mais populosos. Os estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Mato Grosso do Sul apresentam, desde 2004, índices de novos casos por habitante no 1º grau que os colocam entre os cinco primeiros no país, apesar de sua população não corresponder a esta ordem:

**Tabela 4.1 – Processos novos no 1º grau per capita vs População (colocação nacional)**

	2004		2005		2006		2007		2008	
	Processos per capita	Pop								
RS	4º	5º	2º	5º	1º	5º	1º	5º	1º	5º
SC	2º	11º	3º	11º	3º	11º	2º	11º	3º	11º
MS	5º	21º	NC	21º	4º	21º	4º	21º	4º	21º

Fonte: Relatório “Justiça em Números” (anos 2004, 2005, 2006, 2007 e 2008).

Pela tabela acima podemos perceber que, apesar do Rio Grande do Sul contar com a quinta maior população do país, a demanda relativa por serviços judiciais ocupa o primeiro lugar desde 2006. Santa Catarina, que tem somente a décima primeira maior população, tem apresentado a segunda ou terceira maior demanda judicial nos últimos anos. Os respectivos números para o estado do Mato Grosso do Sul são mais contrastantes ainda. Nos tribunais de 2º grau, estes três estados ocupam respectivamente o primeiro, o segundo e o terceiro lugar da demanda judicial desde o ano de 2007. Portanto, dadas estas observações, se usarmos como *output* o número de processos julgados ponderados pela população, o movimento nas cortes judiciais de estados como o Rio Grande do Sul ou Santa Catarina podem ser subestimados. Os *outputs* aparecerão como relativamente altos, se considerarmos o tamanho da população, mas eles não serão necessariamente altos, se considerarmos a quantidade de processos que entram nos tribunais. No primeiro caso, os tribunais seriam considerados mais eficientes, e no segundo caso, menos eficientes. O resultado seria o oposto para estados em que a demanda por serviços judiciais é relativamente menor do que o tamanho da população, ou os estados com “cultura judicialista” menos intensa. Ali, se usarmos como *output* o número de processos julgados ponderado pelo tamanho da população, os tribunais seriam avaliados como menos eficientes do que seriam se o número de processos julgados fosse ponderado por novos casos depositados.

Alternativamente, seria possível não usar ponderação alguma e aplicar os valores absolutos de processos julgados como *outputs* diretamente na DEA. Como o *output* nestes

casos varia muito mais do que os *inputs* (basta lembrar que a contratação de mais magistrados ou mais funcionários é relativamente inflexível, variando muito menos proporcionalmente do que a quantidade de processos julgados) é quase que automático que sob estas circunstâncias os Tribunais Estaduais com maior movimento “absoluto” serão aqueles com maior eficiência. Esta seria a escolha de muitas pessoas que consideram “choques de demanda por serviços judiciais” um fator exógeno, pelos quais as cortes não podem fazer nada e nem deveriam se preocupar muito. Esta também seria uma escolha mais adequada ao “senso comum”.

Finalmente, como terceira alternativa, poder-se-ia lembrar que talvez a eficiência, ou a falta dela, nas cortes judiciais seja refletida pelo bem-estar que elas geram para a população que demanda seus serviços. É necessário então que, mantido um certo grau de qualidade, a duração do processo não seja longa ao ponto de gerar custos reais e custos de oportunidade que inibam o uso do Judiciário por aqueles que realmente precisam dele. Por isso, celeridade no processo é considerada direito dos cidadãos nas leis de vários países do mundo, inclusive no Brasil. Celeridade significa as cortes serem capazes de funcionar na velocidade que não se faça acumular processos; significa não ter “filas” em que os casos judiciais tenham que ficar esperando por vários anos até que alguém consiga processá-los. Certamente, o caso da Justiça brasileira, onde os juízes têm em média 10 mil casos esperando por decisão (SHERWOOD, 2007) é um anti-exemplo disto. Se a capacidade de administrar “filas” é o que gera celeridade, e se esta é fator que impacta no bem-estar dos usuários dos serviços judiciais, então, o que importa é o volume de processos que entra nas cortes. Por este motivo, pelo fator que acreditamos ser prioridade da função do Judiciário, escolhemos ponderar as variáveis de *inputs* e *outputs* pela quantidade de novos processos que entram nos tribunais, somado à quantidade de processos do ano anterior aguardando por decisão (aqueles que já se encontram na “fila”). À soma destes dois termos chamamos de “carga de trabalho”.

Qual é a escolha correta? É evidente que nenhuma delas, ou todas elas ao mesmo tempo. Entretanto, não é possível abraçar simultaneamente as três diferentes análises: é preciso decidir por uma. Dois pontos devem ser lembrados durante a escolha: (i) a metodologia da DEA é quantitativa; mesmo que envolva uma decisão subjetiva, uma vez que ela é tomada, o método usará dados empíricos; (ii) diferentes escolhas poderão levar a resultados muito diferentes e, conseqüentemente, as recomendações de políticas públicas também serão muito distintas. É por isso que o que deve guiar a escolha da ponderação é o fator que se considera ser prioridade. Com isso, para o ano de 2008, tivemos como números absolutos e números ponderados de processos julgados nos Tribunais Estaduais:

Tabela 4.2 – *Outputs* absolutos e ponderados em 1º e 2º graus (2008)<sup>65,66</sup>

UF	Processos Julgados 2o	Processos Julgados 1o	Carga de Trabalho 2o	Carga de Trabalho 1o	Proc. Julg. Ponderados 2o	Proc. Julg. Ponderados 1o
Acre	2310	60905	3518	77647	65,66	78,44
Alagoas	2635	50211	6239	209010	42,23	24,02
Amapá	2294	22991	3799	29978	60,38	76,69
Amazonas	4982	130139	19644	500564	25,36	26,00
Bahia	18409	399818	82454	2173162	22,33	18,40
Ceará	12472	232245	115602	860470	10,79	26,99
Distrito Federal	25330	397229	44694	430940	56,67	92,18
Espírito Santos	11761	189572	37134	566736	31,67	33,45
Goiás	23225	435856	44675	1330740	51,99	32,75
Maranhão	8184	128236	14538	311652	56,29	41,15
Mato Grosso	16469	441994	30145	612155	54,63	72,20
Mato Grosso do Sul	19492	182.373	57443	827002	33,93	22,05
Minas Gerais	130287	930542	312559	3100253	41,68	30,02
Pará	5621	110838	28157	743894	19,96	14,90
Paraíba	14020	162983	26728	383422	52,45	42,51
Paraná	68222	701969	145715	2786353	46,82	25,19
Pernambuco	12341	176176	73014	1858156	16,90	9,48
Piauí	2370	15306	ND <sup>8</sup>	173721	22,12	8,81
Rio de Janeiro	118251	2337530	164092	1748406	72,06	133,69
Rio Grande do Norte	9827	178689	14450	349914	68,01	51,07
Rio Grande do Sul	330222	1369062	495503	4164920	66,64	32,87
Rondônia	8879	243868	17316	257969	51,28	94,53
Roraima	1184	21839	4189	61869	28,26	35,30
Santa Catarina	67997	473139	163800	2324830	41,51	20,35
São Paulo	438307	3005626	1128559	19207562	38,84	15,65
Sergipe	13367	104196	20669	221893	64,67	46,96
Tocantins	2902	68705	8881	83384	32,68	82,40

Fonte: Relatório “Justiça em Números 2008” e dados trabalhados pela autora.

Observa-se da tabela acima que existe uma grande heterogeneidade com relação à produção de *outputs* entre os diferentes Tribunais Estaduais, mas, de uma forma geral, os tribunais tem carga pesada de trabalho. Uma observação a ser ressaltada é o fato de que a razão entre processos julgados e “carga de trabalho” pode ser maior do que 100 (depois da multiplicação feita). Lembremos da possibilidade de múltiplos recursos no direito processual

<sup>65</sup> Os valores ponderados foram multiplicados por 100 para evitar valores muito pequenos.

<sup>66</sup> Observação 2: Em 2008, os estados do Mato Grosso do Sul e do Piauí apresentaram dados incompletos. O primeiro, não apresentou os números referentes aos processos julgados em 1º grau. Como este valor também não havia sido apresentado no relatório de 2007, usamos o valor referente a 2006. No caso do Piauí, não foram informados os valores referentes a casos pendentes, o que impediu o cálculo da carga de trabalho. Desta forma, como valor dos *outputs* ponderados, usamos o valor médio dos anos de 2006 e 2007.

brasileiro (vide capítulo 3): para se resolver um caso em definitivo, pode ser necessário mais de uma decisão judicial. Isto implica que uma corte perfeitamente eficiente, que tem, de um ano para o outro, uma fila de processos igual a zero, deve ter um número de processos julgados maior do que a simples soma dos casos pendentes do ano anterior e os casos novos depositados no ano corrente.

Por outro lado, se o valor do *output* ponderado for menor do que 100 este tribunal certamente não está conseguindo atender a demanda e está acumulando trabalho. Percebe-se, assim, que somente o estado do Rio de Janeiro, nas cortes de primeiro grau, apresenta nível de *output* ponderado maior do que 100. Este também é o tribunal que apresenta o maior nível de *output* ponderado nas cortes de segundo grau.

A escolha dos *inputs* também não gera muitas controvérsias. Foram utilizados o número de juízes e o número de pessoal auxiliar<sup>67</sup>. Estes são os recursos que têm impacto mais direto na operação das cortes e são tradicionalmente usados na literatura. Eles também foram utilizados na forma ponderada, divididos pela carga de trabalho. O relatório “Justiça em Números” oferece números de pessoal auxiliar efetivo e total, este segundo envolvendo também os funcionários sem vínculo efetivo, conciliadores, juízes leigos, pessoal terceirizado e estagiários. Apesar de estes indivíduos terem importância inquestionável na atividade judicial, não se sabe a frequência com que foram empregados ao longo do ano; ou seja, o este número pode incluir pessoal empregado apenas de forma temporária, não representando um dado estável. Por isso, optamos por usar o número de *pessoal auxiliar efetivo*. Segue a Tabela 3, com os valores absolutos e ponderados de *inputs* empregados em cada um dos tribunais estaduais:

---

<sup>67</sup> Em um primeiro momento, cogitamos utilizar alguma medida de bens de capital como *input*. O relatório “Justiça em Números” apresenta o número de computadores por tribunal. Entretanto, dada a campanha que vem sendo realizada pelo Conselho Nacional da Justiça (CNJ) nos últimos anos, todos os tribunais brasileiros estão se esforçando para disseminar a informatização dos seus serviços. Uma das metas é alcançar o índice de 1 computador por usuário interno (magistrados, pessoal efetivo, etc.). Portanto, quando se olha para os números do relatório, percebe-se que em todas as unidades da federação o índice é praticamente de 1:1 (computador por usuário), e mesmo aqueles estados que ainda não alcançaram esta meta estão gradualmente atingindo-a. Dada a falta de variabilidade deste número entre as UF’s, achamos inadequado o seu emprego como *input*.

Tabela 4.3 – *Inputs* absolutos e ponderados (2008)<sup>68</sup>

	Magistrados	Pessoal Efetivo	Magistrados Ponderados <sup>69</sup>	P. Efetivo Ponderado <sup>8</sup>
Acre	42	1.025	51,75	1.262,86
Alagoas	144	1.060	66,90	492,45
Amapá	68	559	201,32	1.654,97
Amazonas	210	1.428	40,37	274,51
Bahia	603	9.619	26,73	426,45
Ceará	374	2.804	38,32	287,27
Distrito Federal	287	4.939	60,34	1.038,40
Espírito Santos	446	3.033	73,86	502,26
Goiás	338	3.665	24,57	266,47
Maranhão	256	2.657	78,48	814,56
Mato Grosso	254	3.114	39,55	484,82
Mato Grosso do Sul	192	3.013	21,71	340,67
Minas Gerais	990	13.443	29,01	393,90
Pará	292	1.906	37,82	246,87
Paraíba	242	2.492	59,00	607,58
Paraná	715	3.777	24,39	128,82
Pernambuco	463	3.775	23,98	195,48
Piauí	141	1.287	76,16	695,13
Rio de Janeiro	877	15.349	45,86	802,56
Rio Grande do Norte	225	2.022	61,75	554,94
Rio Grande do Sul	791	6.715	16,97	144,09
Rondônia	137	1.958	49,77	711,26
Roraima	35	488	52,98	738,74
Santa Catarina	432	4.333	17,36	174,11
São Paulo	2.291	43.994	11,27	216,33
Sergipe	134	2.098	55,24	864,93
Tocantins	129	1.331	139,81	1.442,58

Fonte: Relatório “Justiça em Números 2008” e dados trabalhados pela autora.

O que se observa é que os estados que empregam a maior quantidade absoluta de *inputs* não são os que apresentam os maiores níveis de *inputs* quando estes são ponderados pela carga de trabalho. Por exemplo, o Tribunal do Estado de São Paulo é o que emprega, de longe, a maior quantidade absoluta de magistrados e de pessoal. No entanto, se estes números forem ponderados pela carga de trabalho deste tribunal, o nível relativo de magistrados empregados passa a ser o menor do país, e o número de pessoal, o quinto mais baixo. Por outro lado, os tribunais no Amapá e no Tocantins, por exemplo, empregam uma quantidade de magistrados e de pessoal bastante alta, se levarmos em consideração a carga de trabalho

<sup>68</sup> Os valores ponderados foram multiplicados por 100.000 para evitar valores muito pequenos.

<sup>69</sup> Para a ponderação dos Magistrados e do Pessoal Efetivo, usamos a Carga de Trabalho do 1º grau somada com a do 2º grau, dado que os valores para magistrados e para pessoal referem-se ao Tribunal como um todo, 1º mais 2º graus.

destes tribunais. A quantidade relativa de magistrados empregada no Amapá é 18 vezes maior que em São Paulo, enquanto a quantidade relativa de pessoal é 11,5 vezes maior que no Rio Grande do Sul, o estado de maior litigiosidade per capita, como visto anteriormente.

### 4.3 Resultados e Discussões

A Tabela 4 mostra as medidas de eficiência calculadas pela DEA, dos Tribunais Estaduais nos anos de 2006 a 2008. A ordem da tabela é alfabética pelo nome do estado<sup>70</sup>:

**Tabela 4.4 – Medidas de Eficiência 2006 a 2008**

	<b>2006</b>	<b>2007</b>	<b>2008</b>
Acre	0.518	0.429	0.573
Alagoas	0.458	0.325	0.214
Amapá	0.116	0.170	0.203
Amazonas	0.197	0.248	0.415
Bahia	0.264	0.247	0.290
Ceará	0.059	0.480	0.412
Distrito Federal	0.643	0.618	0.537
Espírito Santo	0.298	0.297	0.292
Goiás	1.000	0.937	0.620
Maranhão	0.174	0.241	0.245
Mato Grosso	0.286	0.373	0.778
Mato Grosso do Sul	0.515	0.454	0.467
Minas Gerais	0.444	0.433	0.457
Pará	0.589	0.288	0.265
Paraíba	0.457	0.332	0.338
Paraná	1.000	1.000	0.857
Pernambuco	0.293	0.251	0.213
Piauí	0.175	0.037	0.074
Rio de Janeiro	1.000	1.000	1.000
Rio Grande do Norte	0.291	0.322	0.415
Rio Grande do Sul	1.000	1.000	1.000
Rondônia	0.786	0.706	0.740
Roraima	0.306	0.300	0.263
Santa Catarina	0.586	0.564	0.609
São Paulo	0.882	0.821	0.878
Sergipe	0.389	0.425	0.375
Tocantins	0.300	0.246	0.276
<b>Média</b>	<b>0.482</b>	<b>0.465</b>	<b>0.474</b>

<sup>70</sup> Os cálculos do DEA foram feitos utilizando-se o *software* DEAP (Versão 2.1), de acesso público pelo site do Centre for Efficiency and Productivity Analysis, da Universidade de Queensland, Austrália: <http://www.uq.edu.au/economics/cepa>.

Fonte: Relatório “Justiça em Números” (2006, 2007 e 2008) e dados trabalhados pela autora.

Como esperado para este curto período de tempo, a eficiência média não se alterou significativamente. Nos três anos, os Tribunais Estaduais tiveram desempenho de cerca de 0,47. No entanto, é muito importante lembrar que o DEA fornece medidas de eficiência *relativa*, ou seja, todas as unidades estão sendo comparadas com as unidades mais eficientes, que se encontram na fronteira. O que estes números querem dizer é que a distância das unidades ineficientes à fronteira não se alterou de forma significativa nos três anos. Não é automático inferir que a fronteira não se alterou neste mesmo período de tempo, apesar de que podemos desconfiar que a mudança – se de fato ocorreu – tenha sido pequena.

Olhando-se os resultados com mais cuidado, pode-se perceber que muitos estados apresentam números consistentes através do tempo. De um lado, há as unidades muito eficientes: Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Paraná e São Paulo. Do outro, há muitos tribunais consistentemente ineficientes: Amapá, Bahia, Espírito Santo, Maranhão, Pernambuco, Piauí, Roraima, e Tocantins. Finalmente, há aqueles estados cujos tribunais desempenham consistentemente “na média”: Acre, Mato Grosso do Sul, e Minas Gerais. Para todos estes casos, mesmo aqueles com desempenho consistentemente baixo, o problema tem solução. Por exemplo, os estados com bom desempenho precisam apenas certificar-se de que sabem o que estão fazendo “certo” em comparação aos demais estados e manter o resultado. Para estes, a preocupação agora deveria passar para a melhoria na eficiência *absoluta* e não mais a relativa. Outros instrumentos e metodologias poderiam ser usados para acessar esta eficiência, mas não mais o DEA. A situação dos tribunais com desempenho mediano também é administrável. Percebe-se que para estes, há ainda muitas oportunidades para melhora, e eles podem alcançar isso mirando-se nas unidades eficientes, usando-as como *benchmark*. O Tribunal do Estado do Acre, por exemplo, enviou um grupo de gestores para visitar o Tribunal do Rio de Janeiro (sem conhecer nossos resultados do DEA!) para aprender a forma com que os fluminenses se organizam. Finalmente, mesmo para aqueles tribunais que foram consistentemente ineficientes neste período analisado, é possível pensar em soluções para seu problema. Algumas medidas urgentes são necessárias para se diagnosticar as causas do funcionamento ineficiente e mais ainda, para se mudar o *modus operandi* nestes tribunais. Novamente, um bom guia para este exercício seria observar o que as unidades eficientes estão fazendo de diferente.

O maior problema, no entanto, parece estar nos estados em que os resultados de

eficiência foram bastante instáveis neste período de três anos. Alguns casos extremos parecem ser do Mato Grosso e do Mato Grosso do Sul; entretanto, outros estados também apresentam inconsistências visíveis, apesar de menores. A preocupação aqui é que não se pode derivar nenhuma conclusão sobre o que esteja acontecendo nestes tribunais a partir dos números encontrados. Uma análise preliminar dos dados originais (apresentados diretamente pelo relatório “Justiça em Números”) indica que a razão mais provável para estas inconsistências seja a inadequada coleta e medida das variáveis pelos tribunais. A coleta sistemática das estatísticas judiciais no Brasil começou em 2003. E, como discutido anteriormente, a qualidade dos dados no começo da série era muito ruim. Claramente, com o passar do tempo, esta qualidade tem melhorado, principalmente porque o CNJ está tendo uma atuação mais forte sobre os Tribunais Estaduais, inclusive nesta tarefa de coleta e publicação de estatísticas. Entretanto, seis anos depois, os dados ainda não são perfeitos. É por isso que acreditamos que a deficiência na mensuração e definição das variáveis deve ser a principal causa das inconsistências nos resultados de desempenho e não a genuína variação do desempenho destas unidades em questão. No Apêndice 2 deste capítulo “abriremos” os dados de dois estados com resultados inconsistentes, Goiás e Mato Grosso: avaliaremos os números originais apresentados por estes dois tribunais ao relatório Justiça em Números, na tentativa de descobrir se é a má qualidade dos números coletados/reportados que está gerando resultados de eficiência tão inconsistentes no período analisado.

#### “Robustez” dos Resultados de Eficiência pela Avaliação dos Pares

Além da análise temporal, podemos averiguar a robustez dos resultados através de outra forma, disponibilizada pela própria metodologia do DEA: a comparação dos grupos de pares (*peer groups*): avalia-se a frequência com que uma unidade eficiente serve como parâmetro de comparação, ou par, de unidades ineficientes.

**Tabela 4.5 - Frequência que Unidades Eficientes são Pares - 2006 to 2008**

<b>Unidades Eficientes 2006</b>	<b>N. vezes em que é par (Total = 23)</b>
Rio Grande do Sul	22
Rio de Janeiro	11
Paraná	5
Goiás	3
<b>Unidades Eficientes 2007</b>	<b>N. vezes em que é par (Total = 24)</b>
Rio Grande do Sul	24
Rio de Janeiro	13
Paraná	1
<b>Unidades Eficientes 2008</b>	<b>N. vezes em que é par (Total = 25)</b>
Rio Grande do Sul	25

Rio de Janeiro	14
----------------	----

Fonte: Relatório “Justiça em Números” (2006, 2007 e 2008) e dados trabalhados pela autora

Vale lembrar da teoria exposta anteriormente que os pares são usados para se calcular os pontos de projeção das DMUs ineficientes. Se uma unidade eficiente é usada como par, isso quer dizer que ela é a base de comparação para as unidades ineficientes e, por isso, ela pode ser considerada uma unidade *eficiente e representativa* (COOPER ET AL, 2007). Pedraja-Chaparro & Salinas-Jimenéz (1996) chamam-nas de unidades “genuinamente eficientes”. Do contrário, se uma unidade eficiente não aparece como par de nenhuma unidade ineficiente, ou se aparece somente poucas vezes, devemos ser mais cautelosos com relação ao resultado. Pode ser o caso de esta DMU ter uma produção atípica e/ou que tenha pesos de *inputs* diferentes das demais unidades. Com isso, pode-se dizer, então, com muita confiança, que os tribunais estaduais do Rio Grande do Sul e do Rio de Janeiro são as duas unidades mais eficientes durante o período de 2006 a 2008, e que elas são unidades “genuinamente eficientes”. A combinação da análise da série temporal com as comparações de pares aumenta a confiabilidade de nossos resultados de eficiência.

#### Inputs e Outputs Observados e Alvo

Outro resultado interessante que a metodologia do DEA nos oferece são os níveis de *inputs*-alvo e *outputs*-alvo. Comparar estes níveis com os efetivamente observados é uma forma das unidades ineficientes chegarem perto da fronteira. Relembrando a equação 3, que mostra o problema matemático a ser resolvido:

$$\begin{aligned} \max_{\theta, \lambda, s^+, s^-} z_0 &= \phi + \varepsilon \bar{1} s^+ + \varepsilon \bar{1} s^- \\ \text{st } \phi Y_0 - Y\lambda + s^+ &= 0 \\ X\lambda + s^- &= X_0 \end{aligned}$$

A DEA calcula os vetores  $s^+$  e  $s^-$ , que são os montantes de deficiência de *outputs* e excesso de *inputs*, respectivamente. Eles vêm dos níveis efetivamente observados e, através deles, podemos calcular os níveis alvo (que são meramente a soma do vetor  $s^+$  aos níveis de *output* observados, e a subtração do vetor  $s^-$  dos níveis de *input* observados). Também lembrando, diferente da medida de eficiência  $\theta$  (ou  $\phi$ ), que é um escalar a ser aplicado proporcionalmente a todos os *outputs* (ou *inputs*, dependendo da orientação do modelo), os vetores  $s^+$  e  $s^-$  podem ser aplicados individualmente a cada *output* e cada *input* de forma independente. Por isso, teremos as seguintes tabelas de alvos:

Tabela 4.6 – Outputs: Observados vs. Alvos (unidades selecionadas)

	Número Observado de Processos Julgados 2º grau		% Observado / Alvo	Número Observado de Processos Julgados 1º grau		% Observado/ Alvo	Medida de Eficiência
	Alvo			Alvo			
Rio Grande do Sul	66.644	66.644	100%	32.871	32.871	100%	1.000
São Paulo	38.838	44.236	87.80%	15.648	21.818	71.72%	0.878
Ceará	10.789	132.873	8.12%	26.990	65.537	41.18%	0.412
Roraima	28.265	132.538	21.33%	35.299	133.996	26.34%	0.263

Fonte: Relatório “Justiça em Números 2008” e dados trabalhados pela autora

Novamente, relembando as discussões teóricas, os resultados acima mostram que é possível aumentar os níveis de *output* sem aumentar a quantidade de *inputs* empregada. A comparação direta não é, necessariamente, de uma unidade ineficiente com uma unidade eficiente, mas daquela com uma unidade “fictícia”, que é uma projeção exequível sua sobre a fronteira de eficiência.

É possível, ainda, derivar a seguinte tabela através dos resultados da DEA:

Tabela 4.7 – Inputs: Observados vs. Alvos (unidades selecionadas)

	Número Observado de Magistrados		% Observado / Alvo	Número Observado de Pessoal Empregado		% Observado/ Alvo	Medida de Eficiência
	Alvo			Alvo			
Rio Grande do Sul	16.973	16.973	100%	144.086	144.086	100%	1.000
São Paulo	11.266	11.266	100%	216.334	95.639	226.20%	0.878
Ceará	38.317	33.840	113.23%	287.274	287.274	100%	0.412
Roraima	52.984	52.984	100%	738.745	738.745	100%	0.263

Fonte: Relatório “Justiça em Números 2008” e dados trabalhados pela autora

#### Teste Adicional para a Hipótese de Retornos Constantes de Escala

Com o objetivo de testar empiricamente a hipótese previamente assumida de retornos constantes de escala, seguimos Pedraja-Chaparro e Salinas-Jiménez (1996) e regredimos, através de um modelo Tobit, o tamanho dos tribunais – medidos pelo número de magistrados, pessoal efetivado e processos em tramitação ou arquivados – sobre o resultado de eficiência DEA. Os resultados encontram-se na Tabela 8: todos os três coeficientes aproximam-se de zero, apoiando a hipótese de retornos constantes de escala nos tribunais estaduais brasileiros.

**Tabela 4.8 – Testando a Hipótese de Retornos Constantes Escala: regressão Tobit dos resultados DEA sobre Tamanho das Cortes<sup>71</sup>**

	<b>Coefficiente</b>	<b>t-student</b>
Número de Magistrados	0,0004786	1,44
Número de Pessoal Efetivado	-0,0000428	-1,99
Número de processos judiciais (em tramitação ou arquivados)	1,93e-08	2,17

Fonte: Relatório “Justiça em Números 2008” e dados trabalhados pela autora

#### **4.4 O que Explica a Eficiência? Evidências Preliminares da Correlação entre Eficiência e Gestão dos Tribunais**

No capítulo anterior, discutimos várias possíveis causas da ineficiência do Judiciário brasileiro. No entanto, é interessante lembrar que a análise DEA faz uma avaliação relativa da eficiência das unidades observadas. Ou seja, mesmo que todos os tribunais estaduais estejam sujeitos a algumas variáveis em comum, como por exemplo, a mesma legislação processual e a mesma herança histórica, alguns estão sendo capazes de obter desempenhos muito melhores do que outros. Portanto, o que explicam as diferenças no desempenho da eficiência devem ser fatores que variam de uma unidade da federação para outra. Talvez a demanda por serviços judiciais pelo Estado seja maior em um tribunal do que outro. Pode ser também que os magistrados de determinados tribunais sejam mais “cavalheiros” do que outros (ver discussão no capítulo anterior) e obstruam menos a passagem de recursos meramente protelatórios ou movidos por “má fé”. Entretanto, estes fatores, apesar de variáveis de um tribunal estadual para outro, teriam maior impacto na *quantidade* de serviço judicial demandado pela sociedade, ou seja, teriam impactos na *carga de trabalho* e, não necessariamente, na *eficiência* (que, como visto acima, não representam a mesma coisa).

Também discutimos no capítulo anterior outro possível fator de impacto na eficiência judicial: a presença de uma boa gestão e bons líderes nos tribunais. Tentamos acessar de alguma forma (mesmo que indireta) o fator “gestão nos tribunais”. Numa pesquisa preliminar, encontramos que os tribunais dos estados do Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul apresentam, de fato, algumas características peculiares e comuns neste quesito. O primeiro, por exemplo, disponibiliza a qualquer cidadão em sua página da *internet* os relatórios de

<sup>71</sup> Regressão Tobit, com a variável DEA truncado à esquerda no valor zero, e à direita no valor máximo observado, igual a 1,0.

produtividade (casos julgados) de cada um dos seus juízes. Possivelmente é uma medida que não encontra muitos paralelos, nem mesmo em nível internacional (no Brasil, entre os Tribunais Estaduais, este foi um caso único). O mesmo tribunal, considerado pelo Banco Mundial um caso de “*best practice*” e possível “*benchmark*”, conseguiu o ISO 9001:2000, a certificação internacional para qualidade em serviços. O segundo “*best practice*” no monitoramento do desempenho gerencial identificado pelo Banco Mundial é o Tribunal Estadual do Rio Grande do Sul. Segundo o relatório, as estatísticas coletadas são usadas para o planejamento estratégico do tribunal e “o Presidente do TJ carrega com ele um resumo de dez páginas com os dados básicos de desempenho” (WORLD BANK, p. 36, tradução nossa). Em se tratando de órgãos públicos – tradicionalmente associados à burocracia, ineficiência e baixa preocupação com a qualidade de serviços – este são dois grandes marcos.

Por outro lado, pesquisas rápidas indicam que os tribunais com muito baixo desempenho são aqueles que têm fraco desempenho de gestão estratégica e acessibilidade ao usuário. Nestes casos, é muito difícil ao cidadão obter – via provedores de acesso público como a *internet* – informações sobre o emprego e a alocação de recursos, a produtividade dos juízes e dos tribunais. Também parecem inexistir objetivos de médio e longo prazo, ou metas de eficiência e produtividade. Se existem, não são divulgados ao público em geral.

No intuito de medir a gestão e a organização dos tribunais de uma forma mais objetiva, construímos um “índice de desempenho de organização das cortes”. O objetivo deste índice é oferecer uma indicação menos subjetiva da importância da gestão e organização sobre a eficiência, mesmo que ele possa conter algumas deficiências em sua robustez se empregado para validar testes rigorosamente científicos. Cinco indicadores foram usados para construir este índice e eles foram baseados nos “instrumentos propostos para avaliar as operações judiciais” de Hammergren (2007, pp. 252-5). Os cinco indicadores avaliados foram:

- 1) “Existe treinamento para juízes e funcionários em gestão ou em atendimento ao usuário para melhorar a produtividade no local de trabalho (excluindo treinamento em conhecimentos jurídicos)”.
- 2) “O tribunal tem um plano estratégico, plurianual com metas bem-definidas e áreas para melhoria”.
- 3) “O tribunal emprega métodos alternativos de resolução rápida de conflitos, tais como arbitragem e/ou conciliação. O tribunal informa seus usuários sobre estes serviços e oferece orientações sobre como acessá-los”.
- 4) “A produtividade e as medidas de eficiência dos juízes são divulgados publicamente”.

- 5) “O tribunal publica suas estatísticas recentes sobre o nível de produtividade e de eficiência alcançados”.

Esta pesquisa preliminar baseou-se unicamente em informações obtidas nos *websites* dos respectivos tribunais para construir o índice. Todos os cinco indicadores têm o mesmo peso; por isso, uma corte com excelente gestão deve, segundo este índice, ter a nota máxima igual a 5. Os resultados por estado foram:

**Tabela 4.9 – Índice de Desempenho Organizacional das Cortes**

UF	Índice
Acre	3
Alagoas	2
Amapá	1
Amazonas	1
Bahia	4
Ceará	1
Distrito Federal	4
Espírito Santo	0
Goiás	4
Maranhão	2
Mato Grosso	4
Mato Grosso do Sul	0
Minas Gerais	2
Pará	2
Paraíba	1
Paraná	4
Pernambuco	1
Piauí	0
Rio de Janeiro	5
Rio Grande do Norte	0
Rio Grande do Sul	4
Rondônia	0
Roraima	0
Santa Catarina	4
São Paulo	2
Sergipe	4
Tocantins	2

Fonte: *Sites dos Tribunais Estaduais (2009)* e dados trabalhados pela autora.

Usando-se estes resultados para correlacionar com os resultados de eficiência encontrados pela DEA chegamos a um valor de 0,56. Ou seja, aparentemente, existe alguma relação entre o desempenho organizacional e da gestão dos tribunais com seu nível de eficiência.

Pesquisas futuras poderiam estudar mais profundamente as características de cada tribunal para se avaliar as diferenças na gestão e organização dos mais eficientes com as dos ineficientes. Para isso seriam necessárias pesquisas de campo em cada uma das unidades

avaliadas, o que está além das possibilidades e do escopo desta tese. Vale enfatizar a extrema importância de um trabalho deste tipo para o bom entendimento do funcionamento do Judiciário brasileiro.

#### **4.5 Conclusões da Análise**

Algumas conclusões podem ser derivadas dos resultados obtidos. Primeiramente, ao contrário do que é argumentado por muitos (como discutido no capítulo anterior), a falta de recursos materiais e humanos não parece ser a única e nem a principal causa para os baixos níveis de eficiência nas cortes brasileiras. Para o ano de 2008, por exemplo, a DEA mostra que 25 tribunais estaduais poderiam melhorar seu desempenho sem alterar a quantidade de *inputs*, ou seja, o número de magistrados e pessoal empregado.

A segunda conclusão é que a presença de uma boa gestão e um bom planejamento estratégico, com foco nos serviços prestados, parece ser um importante determinante do nível de eficiência nas cortes. Como as leis processuais são as mesmas em todos os estados, é razoável supor que existe pouca flexibilidade para se definir a forma de atuação em termos processuais e em termos de interpretação da lei nas decisões. As grandes diferenças no desempenho advêm das diferentes formas com que os tribunais se organizam internamente e decidem pela alocação dos recursos disponíveis.

De um lado, o Rio Grande do Sul e o Rio de Janeiro são positivamente exemplares: estes foram os dois únicos estados cujos tribunais estaduais foram consistentemente os mais eficientes durante todo o período analisado; ao mesmo tempo, são os dois tribunais que estão implementando medidas inovadoras de gestão para órgãos públicos, com reconhecimento de especialistas em sistemas judiciais.

Outras evidências parecem apoiar os resultados de eficiência calculados acima. Desde o 2º semestre de 2009, a Fundação Getúlio Vargas de São Paulo mede, com periodicidade trimestral, o Índice de Confiança no Judiciário (ICJ). Este é um índice calculado com base em entrevistas realizadas em sete capitais de estados brasileiros: Recife, Salvador, Brasília, Belo Horizonte, São Paulo, Rio de Janeiro e Porto Alegre. Nos três primeiros trimestres medidos (3º e 4º trimestre de 2009 e 1º trimestre de 2010), os ICJ's de Porto Alegre e do Rio de Janeiro foram os mais altos do grupo; Recife e Salvador, por outro lado, aparecem

entre as mais baixas colocações<sup>72</sup>. Mesmo que apresentem algumas diferenças distintas – uma levanta informações somente com relação às capitais e a outra com relação a todo o estado, uma avalia a satisfação do usuário e a outra avalia o desempenho de fato – pode-se dizer que as duas medidas sejam bastante relacionadas. É, sobretudo, interessante verificar que os tribunais mais eficientes estejam gerando maior confiança na população. Isso parece corroborar a discussão, colocada na seção 2.5 do capítulo 2, referente ao suposto *trade-off* entre eficiência e qualidade judicial. Entretanto, esta discussão não é totalmente inequívoca. Com base somente nos resultados deste capítulo não podemos afirmar que os tribunais mais eficientes são aqueles que garantem uma maior qualidade em seus serviços (mesmo que a população parece satisfeita com eles). Veremos no próximo capítulo que, se avaliarmos a qualidade de uma decisão judicial pela (menor) probabilidade dela ser reformada por tribunais superiores, então, pelo menos um dos tribunais estaduais considerados eficientes – mais precisamente o do Rio Grande do Sul – produz *outputs* de uma qualidade duvidosa.

Pela análise do “Índice de Desempenho Organizacional” pudemos ainda verificar que parece existir uma relação onde os estados cujos tribunais tiveram fraco desempenho de eficiência são aqueles que não focaram ainda na gestão e no planejamento estratégico.

Finalmente, a situação é ainda mais crítica para o grupo de estados que apresentaram resultados bastante inconstantes ao longo do tempo. Parece que, nestes casos, até a coleta de dados confiáveis tem sido problemática. Como o Banco Mundial (2004) atesta, dispor de estatísticas judiciais de qualidade é o requisito básico que deve anteceder qualquer medida visando à melhoria da eficiência. Estes tribunais têm muito trabalho urgente a fazer.

---

<sup>72</sup> Os relatórios do ICJ podem ser encontrados no *site* da GVLaw: <http://www.direitogv.com.br/>

### Apêndice 4.1: Artigos que Medem a Eficiência Judicial

Autor, Título do Artigo	Metodologia Empregada	País/Estado de Análise
Beenstock, M. & Haitovsky, Y. (2004), “Does the appointment of judges increase the output of the judiciary?”, <i>International Review of Law and Economics</i> , 24: 351-369.	Regressão econométrica	Israel
Blank, J., van der Ende, M. ; van Hulst, B. & Jagtenberg, R. (2004); “Bench Marking in an International Perspective – An International Comparison of the Mechanism and Performance of Judiciary Systems”, <i>Commissioned by the Netherlands Council for the Judiciary, Rotterdam</i> .	Estatísticas descritivas, análise gráfica de correlação	11 países europeus
Dalton, T. & Singer, J.M. (2009); “A Matter of Size: An Analysis of Court Efficiency Using Hierarchical Linear Modeling”.	Modelagem hierárquica linear	Cortes Distritais, EUA
Djankov, S.; La Porta, R.; Lopez de Silanes, F. & Schleifer, A. (2002), “Court: the Lexis Mundi Project”, <i>NBER Working Paper Series, Working Paper 8890</i> .	Construção de índices, regressão econométrica	109 países
Hagstedt, K. & Proos, J. (2008); “Has the recent restructuring of the Swedish district courts improved efficiency?A <i>DEA analysis</i> ”; Uppsala University, Department of Economics; Spring.	DEA	Suécia
Kittelsen and Førsund (1992) “Efficiency Analysis of Norwegian District Courts”, <i>The Journal of Productivity Analysis</i> , 3: 277-306.	DEA	Noruega
Lewin, A.L., Morey, R.C., and Cook, T.C. (1982), “Evaluating the Administrative Efficiency of Courts”, <i>Omega</i> , 10: 401-411.	DEA	Carolina do Norte, EUA
Ostrom, B. & Hanson, R. (2000); “Efficiency, Timeliness, and Quality: A New Perspective From Nine State Criminal Trial Courts”, <i>Research in Brief</i> , June, National Institute of Justice, U.S. Department of Justice.	Análise Geral de Fronteiras	Cortes Criminais, EUA
Pedraja-Chaparro & Salinas-Jiménez (1996), “An assessment of the efficiency of Spanish Courts using DEA”, <i>Applied Economics</i> , 28: 1391-1401.	DEA	Espanha
Schneider, M. (2005); “Judicial Career Incentives and Court Performance: an Empirical Study of the German Labour Courts of Appeal”, <i>European Journal of Law and Economics</i> , 20: 127-144.	DEA	Tribunais Trabalhistas, Alemanha
Souza, Maria da Conceição Sampaio e Schwengber, Silvane Battaglin (2005), “Efficiency Estimates for Judicial Services in Brazil: Nonparametric FDH and the Expected Ordem-M Efficiency Scores for Rio Grande do Sul Courts”, <i>Encontro da ANPEC 2005</i> .	FDH (Free Disposal Hull)	Rio Grande do Sul, Brasil
Tulkens, H. (1993), “On FDH Efficiency Analysis: Some Methodological Issues and Applications to Retail Banking, Courts, and Urban Transit”, <i>The Journal of Productivity Analysis</i> , 4: 183-210.	FDH (Free Disposal Hull)	Bélgica

## Apêndice 4.2: Encontrando as Razões para a Inconsistência do Desempenho de Eficiência

Nesta parte, vamos avaliar os dados originais dos dois tribunais estaduais que apresentaram os resultados de eficiência DEA mais inconsistentes no período analisado, o de Goiás e o de Mato Grosso. A tabela abaixo mostra os números reportados diretamente pelos dois tribunais e o desempenho DEA que calculamos:

**Tabela 4A1: Dados originais dos Estados de Goiás e Mato Grosso (2006-2008)**

	Variável	2006	2007	2008
GO	Magistrados	294	316	338
	Pessoal	3.068	3.527	3.665
	Casos Novos 2o	24.058	30.307	36.268
	Casos Pendentes 2o	7.005	19.616	8.407
	Casos Novos 1o	327.452	340.416	398.941
	Casos Pendentes 1o	1.244.840	1.478.112	931.799
	Processos Julgados 2o	25.229	28.146	23.225
	Processos Julgados 1o	323.874	297.161	435.856
	<i>Eficiência DEA calculada</i>	<b>0,620</b>	<b>0,937</b>	<b>1,000</b>
MT	Magistrados	261	269	254
	Pessoal	3.151	2.899	3.114
	Casos Novos 2o	10.870	12.652	21.372
	Casos Pendentes 2o	7.307	8.873	8.773
	Casos Novos 1o	111.110	150.855	167.219
	Casos Pendentes 1o	391.894	445.494	444.936
	Processos Julgados 2o	10.358	12.433	16.469
	Processos Julgados 1o	106.365	148.830	441.994
	<i>Eficiência DEA calculada</i>	<b>0,280</b>	<b>0,373</b>	<b>0,778</b>

Fonte: Relatório “Justiça em Números” (2006, 2007 e 2008) e dados trabalhados pela autora

Sem avaliar os resultados de forma econométrica, pode-se dizer que alguns dados “saltam aos olhos”. O número de casos pendentes no 2º grau no ano de 2007 para o estado de Goiás, parece apresentar uma grande inconsistência, se o compararmos com os números referentes ao ano anterior e ao posterior. Para este mesmo estado, os dados referentes a processo julgados em 1º grau, quando analisados no período de três anos também levantam algumas suspeitas de incongruência.

Já para o estado de Mato Grosso, apesar da diferença ser pequena, o número de pessoal no ano de 2007 não parece muito crível: o número de empregados efetivados não deve ter oscilações desta magnitude, principalmente se se leva em consideração que se tratam de funcionários públicos, cuja admissão só pode ocorrer via concursos. Além disso, é preciso averiguar o que fez com que a quantidade de casos novos no 2º grau tenha dado um salto tão grande no ano de 2008 (+96,6% com relação ao ano de 2006, e +59,20% com relação a 2007).

Ou de fato houve um grande “choque de demanda” pelos serviços judiciais neste estado – o que pode acontecer, mas precisa ser devidamente explicado, ou houve algum erro de mensuração/coleta no dado de 2008. Finalmente, mas não menos importante, o número de processos julgados no 1º grau para o ano de 2008 parece muito pouco crível. “Choques de demanda”, como acabamos de afirmar, podem existir, apesar de serem raros; mas o “choque de produtividade” implícito no aumento de 197% no número de processos julgados de 2007 para 2008 não parece, absolutamente, real.

Como afirmamos no capítulo, uma das deficiências da metodologia DEA é basear-se em um número muito reduzido de dados por unidade de observação, o que a faz bastante sensível a erros de mensuração e acurácia. É bem provável que a inconsistência verificada nestes dois tribunais estaduais derive unicamente destes problemas que acabamos de avaliar. Pesquisas futuras e mais detalhadas poderiam acessar mais profundamente os dados originais de cada estado e determinar as razões para as inconsistências observadas.

## CAPÍTULO 5 – ALÉM DAS EVIDÊNCIAS ANEDÓTICAS: MEDINDO QUANTITATIVAMENTE O VIÉS DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

No capítulo 4 foi possível avaliar empírica e quantitativamente a eficiência relativa dos tribunais estaduais brasileiros. Verificamos que o grau de eficiência varia significativamente de um estado para outro. Talvez mais importante ainda, a metodologia da análise envoltória de dados (DEA) mostrou que a razão da falta de eficiência, na maioria das vezes, não está relacionada unicamente à escassez de recursos materiais e humanos, como se alega com frequência.

Neste capítulo, a avaliação irá além da mensuração de eficiência do Judiciário brasileiro. Agora, ao invés de concentrarmo-nos nos recursos utilizados, nos resultados produzidos e, indiretamente, na morosidade das decisões judiciais, focaremos na análise do suposto viés e na suposta variabilidade das decisões judiciais. Contrapondo-se ao capítulo anterior em que a eficiência na quantidade de decisões era o único foco, aqui, a análise adentra-se na delicada questão da *qualidade* das decisões. Este tipo de análise qualitativa apresenta inerentes dificuldades e, por isso, teremos alguns obstáculos significativos e, talvez, não diretamente transponíveis. Entretanto, o exercício que será empreendido neste capítulo é uma das primeiras tentativas de se avaliar objetivamente *o viés e a variabilidade* das decisões feitas pelos magistrados brasileiros.

### 5.1 Revisão da literatura e Objetivos do capítulo

As duas principais questões para discussão neste capítulo são:

- (1) O Judiciário brasileiro produz decisões enviesadas?
- (2) O Judiciário brasileiro produz decisões variantes que acarretam uma grande insegurança jurídica?

As evidências anedóticas têm sido quase unânimes em responder positivamente a ambas as perguntas e a crença nelas dominam o meio empresarial brasileiro há muitas décadas. Entretanto, a “confirmação” acadêmica veio bastante recentemente. Talvez o primeiro a identificar a suposta insegurança jurídica causada pelo viés dos magistrados tenha sido Armando Castelar Pinheiro (e.g., 2002). No entanto, foi o trabalho de Arida, Bacha e

Lara-Rezende (ABL 2005) que iniciou o longo debate – ainda não concluso – na academia econômica e jurídica sobre o tema. Estes autores apontam para esta insegurança como sendo o motivo principal da inexistência de um mercado de crédito de longo prazo e também dos altos níveis das taxas de juros no Brasil. A explicação é simples: como os juízes tomariam decisões baseados em seus vieses políticos e não no que dita a lei, os direitos de propriedade privada, principalmente de empresas e bancos, não encontrariam respaldo nas decisões judiciais. Segundo os autores, os juízes brasileiros, ao tomarem decisões politizadas, tendem a favorecer as partes devedoras dos contratos. Se isso ocorre com frequência, o negócio dos bancos e das empresas credoras torna-se altamente arriscado, obrigando-os a cobrarem juros muito mais altos do que a taxa oficial. Assim, este suposto viés pró-devedor seria a principal causa dos altos *spreads* no Brasil e também da falta de garantias reais numa relação contratual envolvendo dívidas:

*The quality of enforcement of guarantees is poor because both the law and the jurisprudence are biased towards the debtor. Even if the creditor has sufficient knowledge of the debtor and feels comfortable to lend to him for a long period, jurisdictional uncertainty will make his credit illiquid ... Bilateral relationships might work but jurisdictional uncertainty precludes the possibility of multilateral impersonal transactions that involve credit over long time periods. The consequence is the almost complete collapse of a long-term financial market (p. 274-5, grifos nossos).*

Além dos resultados mencionados pelos autores, se os magistrados de fato tendem a tomar decisões que sejam enviesados contra os donos de capital e de propriedade privada, outras conseqüências negativas poderiam advir disso: um ambiente de negócios com níveis de risco excessivamente altos e fortes desincentivos para os investimentos. Como os autores mostram, esta insegurança manifesta-se como um viés anti-credor e também anti-poupador. Ou mais especificamente, “o viés não é contra o ato da poupança, mas contra a organização financeira da poupança, a tentativa de uma transferência intertemporal de recursos por meio de instrumentos financeiros que são, em última análise, instrumentos de crédito” (p. 270, tradução nossa). O resultado direto do viés seriam, então, baixas taxas de crescimento econômico e, subseqüentemente, subdesenvolvimento da economia nacional.

Os autores têm o cuidado de mostrar que insegurança jurídica não quer dizer, necessária ou explicitamente, um viés anti-empendedorismo, é meramente derivada do viés anti-credor. Também é importante observar que esta insegurança jurídica pode, em muitos momentos, favorecer as firmas através do suposto viés pró-devedor, quando estas se encontram justamente na posição de devedoras.

Vários trabalhos na literatura brasileira discutem este tema, alguns seguindo e outros precedendo ABL (2005). As opiniões variam: alguns têm o mesmo posicionamento dos autores, e concordam com a existência de insegurança jurídica e, principalmente, de um viés pró-devedor pelos magistrados. Castelar Pinheiro, por exemplo, aponta o problema do viés – que ele chama de politização – como sendo tão sério quanto a ineficiência/morosidade dos tribunais (2002, 2003a, 2003b). A politização dos juízes seria um fenômeno que explica boa parte da falta de previsibilidade, ou insegurança, nos tribunais brasileiros.

Outros autores são contra a existência de tal viés pró-devedor, ou até mesmo afirmam que o que existe é um viés *anti-devedor* (GONÇALVES, HOLLAND & SPACOV, 2007, no primeiro caso, e RIBEIRO, 2007, no segundo caso).

Entretanto, e o que é surpreendente, quase nenhum trabalho desta literatura – nem mesmo os autores originais – incluiu análises de decisões efetivamente feitas por magistrados nos tribunais. Nenhum trabalho apresentou como base de dados processos efetivamente julgados nos tribunais, ou analisou as decisões feitas pelos juízes, de forma monocrática (individual), ou em colegiados. Os economistas que se dedicaram ao estudo deste tema não avaliaram nenhuma variável empírica que indicasse a presença ou não de viés ou insegurança jurídica entre os magistrados brasileiros.

Além da falta de confirmação empírica, esta controvérsia na literatura econômica apresenta outra deficiência: a incapacidade (ou indisponibilidade) de se diferenciar alguns dos complexos conceitos jurídicos envolvidos na discussão. Por exemplo, ABL (2005) e seus seguidores discutem a insegurança jurídica como sinônimo de viés judicial, o que não é correto. Castelar Pinheiro (2005), em um trabalho especificamente voltado para este tema, afirma que segurança jurídica requer: imparcial aplicação da lei, estabelecimento e seguimento da jurisprudência, uniformidade da interpretação e aplicação das normas, e controle do arbítrio estatal. Apesar desta importante explicação, percebe-se que a ideia de não-viés da decisão ainda encontra-se imiscuída na definição de (in)segurança jurídica. Entretanto, é possível demonstrar que os dois conceitos são independentes e podem até ter sentidos opostos. Um alto nível de insegurança significa que as pessoas têm muita incerteza sobre a forma como os tribunais decidirão um caso, mesmo que casos idênticos já tenham sido julgados no passado. A insegurança judicial também pode ser observada quando diferentes juízes decidem de forma diversa sobre um mesmo caso. Isso pode acontecer, por exemplo, quando as decisões se alteram a cada apelação do processo, ou a cada nova instância que o processo vai “subindo”. Assim, a alta reversão das decisões pelas cortes superiores pode ser indício de inconsistência nas decisões judiciais e, portanto, de insegurança jurídica. Por

outro lado, viés judicial refere-se a um fenômeno diferente. Ele implica razões, implícitas ou explícitas, que fazem os juízes decidirem de forma consistente a favor de (ou contra) certos grupos de indivíduos da sociedade, mesmo que as evidências e/ou regras contratuais indiquem que a decisão deveria ser do contrário. Por exemplo, se os magistrados brasileiros são viesados a favor dos devedores como ABL (2005) afirmam, então, as decisões judiciais devem ser consistentemente a favor deste grupo. Paradoxalmente, esta situação poderia ser de *muito baixa* insegurança jurídica: todos teriam quase certeza que os devedores serão ganhadores em qualquer processo judicial envolvendo dívidas contratuais. Falcão, Schuartz e Arguelhes (2006) explicam:

Uma decisão imprevisível não é necessariamente parcial, e uma decisão parcial não é necessariamente imprevisível – ao contrário, por vezes a parcialidade é o caso limite da previsibilidade [...] A própria ideia de um “viés anti credor” implica algum grau de previsibilidade quanto à parcialidade da decisão, expressa na tendência – identificável previamente – de o magistrado favorecer uma das partes (p.13).

Portanto, devemos ter cuidado ao discutir estes diferentes conceitos e analisá-los de forma independente.

Mostraremos neste capítulo que a insegurança jurídica é, de fato, bastante alta no Brasil; já o viés judicial, parece encontrar-se em níveis mais modestos. Para isso, criaremos uma base de dados contendo decisões judiciais verídicas, representativas do universo real, para analisar se as decisões dos magistrados apresentaram, de fato, viés pró-devedor. Além disso, tentaremos medir a consistência das decisões judiciais nas diferentes etapas do processo (i.e., nas diferentes instâncias judiciais). Assim, esperamos obter uma mensuração quantitativa do *viés* e da *variabilidade* – ou *insegurança* – do Judiciário brasileiro.

## 5.2 As Hipóteses e os Fundamentos Teóricos

Para responder às duas perguntas inicialmente propostas de forma empírica derivamos algumas hipóteses que deverão ser testadas.

H1: Os magistrados brasileiros favorecem mais o devedor.

H2: Os magistrados brasileiros favorecem mais o hipossuficiente (a parte mais fraca da relação contratual).

H3: Ministros do STJ nomeados por governos cuja base política tem viés distributivista (e.g., Governo Lula) tendem a favorecer mais os devedores e os hipossuficientes.

H4: OS Ministros do STJ tendem a reformar as decisões feitas pelos tribunais inferiores.

O que explicaria o viés, de qualquer natureza, das decisões judiciais? A fundamentação teórica por trás da existência do viés pró-devedor é o fenômeno conhecido por “ativismo judicial” que, aparentemente, é muito disseminado entre os magistrados brasileiros. A explicação pode estar no grave problema da desigualdade de renda do país: muitas vezes, os juízes sentem-se na responsabilidade profissional de usar seus poderes judiciais para fazer redistribuição da renda, e assim, aumentar a igualdade social (afinal, seu trabalho é o de “fazer justiça”). Como colocado por ABL:

The debtor is viewed on a socially positive form, as an entity that generates jobs and wealth or appeals to the bank to cope with adverse life conditions. This bias [in favor of debtors] may be observed more or less everywhere, but it is particularly acute in Brazil, probably because of the deep social differences and the high levels of income concentration in the country. Cultural and historical factors could also have facilitated the dissemination of this anti-creditor bias (2005, p.270).

Certamente, uma das evidências mais concretas do viés pró-devedor do Judiciário brasileiro é o movimento chamado Associação dos Juízes para a Democracia. Ballard (1999) explica:

Within [the] context of inequality ... judges in the southern part of the country formed the Association of Judges for Democracy, known as the “movement of alternative judges” This group, created in the second half of the 1980s, coalesced around the principle of “alternative use of law”, which advocated interpreting laws to serve the interests of oppressed classes. The movement became more well-known in the early 1990s, and adherents attributed a range of different meanings to the practice. A shared fundamental principle of the movement was to regard judicial impartiality and neutrality as a myth. A mild interpretation suggests that alternative law advises judges to consider the social and historical context in which they are applying the law ... A more dogmatic interpretation posits that judicial power ought to be rallied to the service of the poor masses in their struggles (pp. 244-5).

A própria teoria econômica apresenta fundamentos que explicam o suposto viés pró-devedor e pró-hipossuficiente. A lição vem da teoria dos contratos, que traz o conceito de “tomador de riscos eficiente” (*efficient risk bearer*) (COOTER & ULEN, 2004). Em casos de quebra de contratos e subsequente necessidade de resolução do conflito derivado, um juiz

preocupado com a eficiência econômica – ou minimização de custos globais – deve alocar a responsabilidade dos danos causados ao tomador de riscos eficiente, pois este agente teria *ex ante*, os menores custos para se evitar a quebra contratual. A teoria econômica dos contratos vai adiante e mostra que, em uma típica relação contratual comercial, ou entre um consumidor e uma firma, na maioria absoluta das vezes a firma é o tomador de risco mais eficiente. O motivo é simples: ela é uma especialista no negócio envolvido, a sua atividade econômica baseia-se na atuação no setor, e ela tem todas as informações relevantes sobre os fatos e as incertezas deste mercado. Ou seja, a relação comercial contratual é, quase por definição, uma relação onde existe assimetria de informação em favor da firma. Vale enfatizar que, mesmo que a firma não tenha todas as informações necessárias para evitar riscos previamente, ela é a parte que teria menos custos para consegui-las. A aplicação desta teoria para uma relação entre credores e devedores comerciais pode ser bastante direta. Os credores – empresas ou instituições financeiras – normalmente atuam profissionalmente no mercado de crédito. Eles têm muito mais informações sobre a forma de operacionalização deste mercado, são mais capazes de prever os riscos, os ganhos e as perdas potenciais. Quando eles não têm essas informações, dificilmente os clientes poderiam obtê-las de forma menos custosa. É por isso que se poderia justificar o viés pró-devedor e pró-hipossuficiente numa quebra de contrato ou situação de conflito judicial, dado que ele é a parte desfavorecida ou mais vulnerável nesta relação, devido à assimetria de informação.

Juridicamente também seria possível justificar o suposto viés pró-devedor e pró-hipossuficiente, bastando identificar o agente como sendo a parte mais vulnerável na relação comercial. Por exemplo, o Direito do Consumidor brasileiro denomina de *hipossuficiente* o agente que é “economicamente mais fraco”. Numa situação de dívida comercial, um tomador de empréstimo, por não atuar profissionalmente na área de crédito e não dispor de meios baratos para obter as informações necessárias, deve considerado o agente hipossuficiente perante a instituição financeira ou comercial que lhe garante o crédito. Ainda se poderia justificar o viés pró-hipossuficiente, pois, normalmente, é a outra parte quem cria e redige o contrato de forma unilateral. As detalhadas condições do crédito são muitas vezes “impostas” pela instituição credora. Por isso, os magistrados teriam fortes justificativas para atribuir mais responsabilidades pela quebra do contrato aos credores.

A justificativa da terceira hipótese deriva da discussão acima: governos cuja base política tem viés distributivista, em tese, deveriam se preocupar mais com questões de “justiça social”, desigualdade de renda e desfavorecimento das classes “mais pobres e oprimidas”. Portanto, os Ministros dos tribunais superiores indicados por Presidentes da República de

partidos de esquerda deveriam também favorecer as partes mais desfavorecidas das relações contratuais, ou seja, os devedores e hipossuficientes.

Portanto, dadas as justificativas teóricas acima, pergunta-se: é possível observar empiricamente o viés pró-devedor e/ou pró-hipossuficiente dos magistrados brasileiros?

### 5.3 Os Modelos e as Variáveis

Para testar as hipóteses acima descritas, é preciso observar quais são os resultados das decisões feitas pelos tribunais, e o que afeta tais decisões. Estas serão, respectivamente, as variáveis dependentes e as variáveis explicativas (ou independentes) do modelo. Pode-se observar que as variáveis dependentes terão sempre natureza *binária*, ou seja,  $y$  será determinado de acordo com a resposta para as seguintes perguntas:

- Teste 1: a decisão do tribunal foi a favor do devedor? ( $y = 0$  para “não” e  $y = 1$  para “sim”).
- Teste 2: a decisão do tribunal foi a favor da parte hipossuficiente? ( $y = 0$  para “não” e  $y = 1$  para “sim”).
- Teste 3: a decisão do magistrado foi a favor do devedor (ou hipossuficiente)? ( $y = 0$  para “não” e  $y = 1$  para “sim”).
- Teste 4: a decisão do magistrado reformou a decisão inferior? ( $y = 0$  para “não” e  $y = 1$  para “sim”).

Claramente precisaremos, então, dos modelos de variáveis dependentes qualitativas. Optamos por empregar o modelo de distribuição logística, ou *logit*.

Entretanto, precisamos ainda definir as variáveis explicativas:

- tipo das partes envolvidas no processo, ou seja, tipo de recorrente (“autor” do Recurso Especial) e tipo de recorrido (“ré” no Recurso Especial);
- tipo de dívida envolvida (comercial/contratual ou outras);
- se devedor é também a parte mais fraca, ou hipossuficiente;

- indicação do Ministro relator do acórdão (Presidente da República que o/a indicou<sup>73</sup>);
- valor da dívida envolvida;
- duração do processo desde a primeira entrada no Judiciário.

A forma como estas variáveis foram medidas será descrita na seção seguinte. Infelizmente, as variáveis “valor da dívida” e “duração do processo” não foram observadas para uma grande parte da amostra. Por isso, mais adiante, faremos exercícios com subamostras criadas a partir da população original para fazermos algumas análises mais específicas.

O modelo também incorpora algumas variáveis de controle:

- unidade da federação de onde se originou o recurso;
- ano em que julgamento e decisão ocorreu no STJ.

## **5.4 Base de Dados, Definição da População e Medidas**

### 5.4.1 Dados e Amostra

Todos os casos usados para a construção da amostra são processos efetivamente decididos pelo Superior Tribunal de Justiça. Todos os processos estão disponíveis, na sua íntegra (ementa, acórdão, relatório e votos), em arquivos digitais pelo site do STJ, na página de “Consulta de Jurisprudência”.

Para evitar processos que questionavam assuntos puramente processuais (processos estes que, como discutido antes, são uma das características mais criticadas do Direito brasileiro) somente os “Recursos Especiais” foram incluídos na amostra, excluindo-se quaisquer tipos de embargos e agravos. Os recursos especiais são recursos de apelação contra decisões dos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal, e dos Tribunais Regionais Federais, ou seja, dos tribunais de segunda instância. Segundo Gaio Júnior (2008), o pressuposto do Recurso Especial é a existência de divergência da decisão inferior com relação a uma lei federal.

---

<sup>73</sup> Na verdade, as decisões no STJ acontecessem em turmas, nenhum Ministro toma uma decisão de forma monocrática (ou sozinho). No entanto, todo Recurso Especial é redigido pelo Ministro Relator, que estuda preliminarmente o caso, expõe para a turma e fundamenta o seu voto. O que se percebe é que os Ministros no STJ – mais do que no STF – tendem a votar de acordo com o Relator: em 91,70% dos casos as decisões das turmas foram unânimes. Portanto, todas as vezes em que indicarmos o “Ministro”, subentender-se-á que estaremos nos referindo ao Ministro Relator do Recurso Especial.

Além disso, dado o objetivo principal e a motivação inicial deste capítulo, a análise foi limitada a processos que envolviam conflitos acerca de dívidas, contratuais ou não-contratuais. Contudo, foram excluídos todos os casos em que o Estado aparecia como uma das partes do processo. Assim, não entraram na amostra processos que tinham como parte recorrente ou recorrida: a União, os Estados, os municípios e as prefeituras, a Fazenda Nacional e as Fazendas Estaduais, e as autarquias – tais como o Banco Central, o Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente (IBAMA), etc. De forma mais específica, nenhum recurso cujo conteúdo referia-se à dívida pública, execução fiscal ou tributária foi incluído na amostra. Como discutido no capítulo 3, sabe-se que o Estado é o maior demandante dos serviços judiciais no Brasil e possivelmente um dos grandes causadores da ineficiência do Judiciário. Por isso, um estudo específico para os casos em que ele é parte seria de suma importância para melhor conhecimento do funcionamento das cortes, principalmente das altas instâncias. Entretanto, este não é o foco da análise deste trabalho e, portanto, deixaremos esta pesquisa para trabalhos futuros.

Finalmente, a amostra foi criada incluindo-se todos os processos que, além dos filtros mencionados acima, foram julgados pelo STJ no período de 06 de Outubro de 1998 a 05 de Outubro de 2008. A fixação destas datas não foi aleatória: a Constituição foi promulgada em 05 de Outubro de 1988 e, o próprio STJ foi criado a partir dela. Optamos por iniciar a análise exatamente 10 anos depois da promulgação da nova Constituição, por entender que era necessário um prazo temporal para se consolidar não somente as novas leis criadas, mas também o próprio funcionamento do STJ, que efetivamente começou a julgar em começos de 1989.

Assim, neste prazo de 10 anos, levando-se em conta os filtros mencionados acima, tivemos uma amostra de 1.687 recursos especiais julgados pelo STJ. Mais precisamente, o que obtivemos na verdade foi a população inteira dos recursos especiais deste período referentes a dívidas privadas. Esta foi a base de toda a análise para este capítulo. Seguiremos com os detalhes dos modelos e dos resultados alcançados.

É importante ressaltar que esta população não é, deliberadamente, uma amostra representativa de todo o Judiciário brasileiro. O que se buscou foi a construção de um conjunto de processos relativamente homogêneos na matéria, especificamente relações de créditos privados, com intuito de se testar os argumentos colocados por ABL (2005). Se a matéria fosse outra, por exemplo, direito do consumidor, a hipótese de hipossuficiência que, como explicitado anteriormente, é um das fundamentações do viés pró-devedor, deveria ser

ponderada, pois a própria lei, e até mesmo o próprio conceito econômico pela Análise Econômica do Direito, justificariam decisões que majoritariamente favorecessem o consumidor ao invés da firma.

#### 5.4.2 Construção das Variáveis

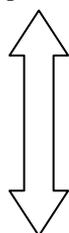
Para a análise de cada processo, foi usada uma folha de tabulação, que se encontra em anexo no apêndice deste capítulo. É apropriado, no entanto, detalharmos a descrição de algumas das variáveis analisadas.

Classificamos a parte recorrente (autora do recurso especial) e a parte recorrida (ré do recurso especial) em três grupos distintos: pessoas físicas, ou seja, indivíduos ( $x = 1$ ); pessoas jurídicas, onde são incluídas: empresas privadas de qualquer tipo, empresas estatais, associações profissionais incluindo sindicatos trabalhistas, associações de empresas, cooperativas exceto as de crédito, condomínios, enfim, todo agrupamento formado por mais de uma pessoa física, exceto aquelas na categoria seguinte ( $x = 2$ ); e, finalmente, instituições financeiras que incluem bancos privados ou públicos, financeiras, administradoras de cartões de crédito e cooperativas de crédito ( $x = 3$ ).

Para classificar se a decisão do STJ foi a favor da parte credora ou da parte devedora, analisamos o relatório e o histórico do caso para saber quem era quem. Apesar de envolverem apenas casos privados, nem sempre a pessoa física é a parte devedora da relação; há casos em que os papéis se invertem, por exemplo, nos casos de indenização por danos morais e/ou materiais e nos casos de conflito acerca do valor da correção monetária em contas de poupança. Nestes casos, as pessoas físicas tornam-se credoras, e as instituições financeiras ou empresas tornam-se devedoras. Há ainda casos em que uma terceira parte, que inicialmente não estava envolvida na relação contratual, é parte ativa ou passiva do processo judicial. A participação destas pessoas no processo não se relacionava com recebimento ou pagamento de valor algum, e era claro pelo relatório do processo que o credor e o devedor eram indivíduos diferentes. Nestes casos, se a terceira pessoa era a parte recorrente ou recorrida, e se ela obtivesse decisão a favor dela, esta variável era codificada como “NA”. Nas regressões onde a variável dependente é “a decisão judicial foi pró-devedor ou não?” ( $y = 1$  se a decisão foi favorável ao devedor), todas as observações “NA” foram consideradas “não pró-devedor”.

A codificação da parte hipossuficiente seguiu uma “escala de hipossuficiência”:

Mais hipossuficiente



- Pessoas Físicas
- Pessoas Jurídicas (empresas, sindicatos, associações, etc.)
- Grandes empresas (multinacionais brasileiras e estrangeiras) e empresas estatais ou ex-estatais privatizadas.

- Menos hipossuficiente
- Instituições financeiras (bancos, seguradoras, empresas de cartões de crédito, cooperativas de crédito)

Assim, se o processo ocorreu entre uma pessoa física e uma empresa, e a pessoa física foi a vencedora, *independente se ela era a parte credora ou devedora*, a decisão será considerada favorável à parte hipossuficiente. Se a decisão do STJ for favorável a uma instituição financeira, ela será considerada como favorável a parte não-hipossuficiente. Nos casos em que ambas as partes – recorrente e recorrida – são “iguais” (pessoa física *vs.* pessoa física, empresa *vs.* empresa, instituição financeira *vs.* instituição financeira) esta variável era codificada como “NA”. Nas regressões onde a variável dependente é “a decisão judicial foi pró-parte hipossuficiente ou não?” ( $y = 1$  se a decisão foi favorável ao hipossuficiente), todas as observações “NA” foram consideradas “não pró-hipossuficiente”. Especificamente, na categoria de “NA” estavam os processos onde não havia parte hipossuficiente, por exemplo, quando ambos, recorrente e recorrido, eram pessoas físicas (ou ambos empresas, ou ambos instituições financeiras, etc.). Qualquer que fosse a decisão nestes casos, ela não era pró-hipossuficiente.

### 5.5 Definindo o que é viés e o que não é viés

Dado que este capítulo foca na questão do viés judicial, a pergunta imediata seria: o que é viés judicial? A definição literal para “viés” é “oblíquo” ou “em diagonal”<sup>74</sup>, ou seja, algo que não segue o padrão ou o sentido usual. Portanto, uma decisão judicial com viés seria uma que não é “reta” ou “direita”, que é “oblíqua” em alguma direção. O grande problema é saber qual seria a decisão “reta/direita” para cada um dos casos que chega ao Judiciário. Mais difícil ainda seria afirmar que o Judiciário brasileiro como um todo, ou o grupo dos magistrados, é enviesado. Isso implicaria dizer que suas decisões são, no todo ou na maioria, “oblíquas”. Como testar isso sem observar o comportamento não-enviesado? Simplesmente não é possível. O viés judicial não é algo que possa ser definido de forma objetiva, e a sua existência na decisão de um juiz ou tribunal jamais poderá ser confirmada com certeza, por

<sup>74</sup> Dicionário Michaelis online, disponível em <http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php> (acesso em 22 de Abril de 2010).

mais forte que sejam as indicações da sua presença. No entanto, acreditamos que exista algum padrão no perfil das decisões judiciais, principalmente nas que versam sobre matérias similares. Além disso, o emprego de algumas variáveis poderia ajudar na identificação de desvios com relação ao perfil normalmente observado. É por isso que criamos uma base de dados com assuntos semelhantes (todas versando sobre dívidas privadas) e criamos ou analisamos variáveis específicas que podem nos indicar desvios no perfil das decisões dos magistrados.

Entretanto, para que as variáveis selecionadas consigam de fato explicar algum “desvio” das decisões judiciais, temos que assumir uma importante hipótese aqui: a de que os recursos chegam ao STJ de forma aleatória. Ou seja, caso não existisse viés dos magistrados, o perfil das decisões apresentaria uma mesma probabilidade de favorecer o devedor e de favorecer o credor, e a mesma probabilidade de favorecer o hipossuficiente e de favorecer a parte mais forte. Se este perfil não for observado, então, consideraremos que existe viés.

Pode, contudo, acontecer de os recursos chegarem ao STJ de maneira *não-aleatória*. Por exemplo, eles poderiam ser “naturalmente” mais favoráveis ao devedor. Neste caso, mesmo que os magistrados consistentemente decidissem a favor do devedor, isso não poderia ser considerado um viés da decisão, mas sim um *viés do fato*. Ou seja, a maior parte dos processos que chegam ao STJ apresenta fatos que favorecem o devedor. Infelizmente, este é um assunto bastante delicado e complexo e, por ora, ainda não foi possível criar uma metodologia de análise capaz de diferenciar um do outro. Esperamos que trabalhos futuros consigam lidar este assunto de forma adequada.

Além do viés do fato, existe outra falsa fonte de viés judicial, que Falcão, Schuartz e Arguelhes (FSA, 2006) chamam de *viés legislativo*. Segundo estes autores, o suposto viés anti-credor não é criado pelo juiz no momento da tomada da decisão judicial, mas em um momento anterior, talvez na criação das leis ou das normas legais pelo Executivo e/ou Legislativo. O magistrado, como membro do Poder Judiciário, tem a função e o dever de respeitar tais leis. Neste caso, mesmo que a decisão judicial acabe por favorecer – “devida” ou “indevidamente” – uma ou outra parte, não significa que o juiz foi enviesado: ele apenas cumpriu seu papel e não teria responsabilidade por ter favorecido uma ou outra parte. O viés não é de sua decisão. Por isso, FSA afirmam que é essencial identificar qual é a origem do suposto viés, que muitas vezes não é judicial:

[O] fato de o juiz tomar uma decisão contrária ao credor não significa evidentemente que a sua decisão reflita um viés anti-credor cuja origem possa ser identificada na “vontade livre” do juiz. A fonte primária desse viés

pode estar tanto nos atos do Poder Legislativo e do Poder Executivo, enquanto responsáveis pela elaboração das normas que o juiz precisa aplicar, quanto nos atos dos agentes econômicos privados – especificamente, do conjunto de credores e devedores diretamente responsáveis pelo conteúdo das cláusulas contratuais submetidas à apreciação judicial (p.32).

## **5.6 Resultados Gerais**

### 5.6.1 Resultados descritivos

Das 1687 decisões judiciais analisadas, 44,2%, ou 746 decisões foram a favor do devedor, e 53,6%, ou 905 decisões, foram a favor do credor. Portanto, aparentemente, não parece existir nenhum forte viés a favor de nenhuma das partes. Ainda, 39,1% destas mesmas decisões favoreceram a parte hipossuficiente, e 47,7% favoreceram a parte mais “forte” da relação, não havendo indicativos de algum viés do STJ nessa direção, um importante argumento de ABL (2005).

Com relação à insegurança jurídica, 54,3% das decisões do STJ reformaram as decisões proferidas pelos tribunais de segunda instância, ou seja, os acórdãos dos tribunais estaduais. Portanto, somente 45,7% das decisões dos magistrados de segundo grau foram integralmente mantidas pelos ministros do STJ. Aparentemente existe, sim, uma variabilidade nas decisões, pelo menos quando se comparam as proferidas nas instâncias superiores com as proferidas nos tribunais de segundo grau. Infelizmente, os dados não nos permitem acompanhar as decisões desde o primeiro grau. Seguem algumas estatísticas de frequência dos dados:

**Freqüência de Alguns Dados (Toda População, n = 1687)**

Tipo de Recorrente	Pessoa Física	32,66%
	Pessoa Jurídica	25,90%
	Instituição Financeira	41,43%
Tipo de Recorrido	Pessoa Física	46,12%
	Pessoa Jurídica	29,46%
	Instituição Financeira	24,42%
Tipo de Dívida	Dívida Comercial/Contratual	83,70%
	Danos morais	9,25%
	Outra Responsabilidade Civil	2,19%
	Outros	4,86%

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

**Freqüência de Alguns Dados (Dívidas Comerciais, n = 1412)**

Tipo de Recorrente	Pessoa Física	31,16%
	Pessoa Jurídica	25,42%
	Instituição Financeira	43,41%
Tipo de Recorrido	Pessoa Física	45,18%
	Pessoa Jurídica	30,45%
	Instituição Financeira	24,36%

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

Conforme previamente discutido acima, ABL não diferencia claramente “viés” de “variabilidade”, e obscuramente definem-nos como “insegurança jurídica”. Destes primeiros resultados descritivos percebemos que além de serem dois fenômenos separáveis, eles têm confirmação diferenciada: ABL não parecem estar corretos quando categoricamente afirmam que há viés nas decisões judiciais, mas parecem estar corretos quando indicam que há variabilidade (mesmo que não tenham claramente distinguido um do outro).

Estes resultados são apenas as freqüências estatísticas da base de dados analisada. Para certificar-nos de que eles têm significância econométrica, e também para fazermos análises mais sofisticadas, precisamos obter os resultados oriundos do modelo *logit*.

#### 5.6.2 Estimação de probabilidades

Com base na amostra criada e analisada, o modelo *logit* permite-nos fazer estimações de probabilidades. Pode-se, por exemplo, perguntar: qual é a probabilidade de um processo aleatório que chegue ao STJ, sobre dívidas privadas, ter uma decisão favorável à parte devedora? Ou à parte hipossuficiente? Fizemos diversas perguntas deste tipo e os resultados encontrados através do modelo foram resumidos nas tabelas 5.1 a 5.5 a seguir.

**Tabela 5.1 – Decisão por Tipo de Recorrente e Tipo de Recorrido**

<b>Tipo Recorrente</b>	<b>Tipo Recorrido</b>	<b>Não conhecido / Não provido</b>	<b>Provido (Parcial ou Total)</b>
Pessoa Física	Pessoa Física	59,12%	40,88%
	Pessoa Jurídica	55,35%	44,65%
	Instituições Financeiras	51,52%	48,48%
Pessoa Jurídica	Pessoa Física	49,71%	50,29%
	Pessoa Jurídica	45,87%	54,41%
	Instituições Financeiras	42,08%	57,92%
Instituições Financeiras	Pessoa Física	40,33%	59,67%
	Pessoa Jurídica	36,68%	63,31%
	Instituições Financeiras	33,19%	66,81%

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

Os resultados da Tabela 5.1 parecem indicar alguns pontos, dos quais podemos ressaltar:

- Instituições financeiras, como reclamantes, têm maior probabilidade de ter decisões favoráveis do que empresas e pessoas físicas, nesta ordem. Vice-versa para decisões desfavoráveis.
- Pessoas físicas, como reclamantes, têm maior probabilidade de ter decisões desfavoráveis do que empresas e instituições financeiras, nesta ordem.
- Reclamantes, independente de quem sejam, têm menor probabilidade de ter decisões favoráveis quando contra pessoas físicas; depois empresas e, finalmente, instituições financeiras (ou seja, reclamantes têm maior probabilidade de vencer contra instituições financeiras, sempre).
- Reclamantes, independente de quem seja, têm maior probabilidade de ter decisões desfavoráveis quando contra pessoas físicas; depois empresas e, finalmente, instituições financeiras.

**Tabela 5.2 – Probabilidade de a decisão ser pró-credor ou pró-devedor de acordo com tipo das partes envolvidas**

<b>Tipo Recorrente</b>	<b>Pró-devedor</b>	<b>Pró-credor</b>
Pessoa Física	48,63%	48,82%
Pessoa Jurídica	44,57%	53,29%
Instituições Financeiras	40,56%	57,63%

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

Observação: As linhas não somam 100%, pois há ainda a probabilidade de ser NA.

Os resultados da Tabela 5.2 parecem indicar alguns pontos, dos quais podemos ressaltar:

- Pessoas físicas, como reclamantes, têm maior probabilidade de ter decisões favoráveis ao devedor. Quando instituições financeiras são reclamantes, a probabilidade de a decisão ser a favor do devedor é a menor.
- Instituições financeiras, como reclamantes, têm a maior probabilidade de ter decisões favoráveis ao credor. Quando pessoas físicas são reclamantes, a probabilidade de a decisão ser a favor do credor é a menor.

**Tabela 5.3 – Probabilidade de a decisão ser pró-hipossuficiente ou não, de acordo com tipo das partes envolvidas**

Tipo Recorrente	Tipo Recorrido	Pró-hipossuficiente	Pró parte mais forte
Pessoa Física	Pessoa Jurídica	50,05%	25,10%
	Instituições Financeiras	46,17%	39,11%
Pessoa Jurídica	Pessoa Física	48,97%	31,88%
	Instituições Financeiras	30,71%	63,24%
Instituições Financeiras	Pessoa Física	36,25%	55,62%
	Pessoa Jurídica	24,98%	70,61%

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

Observação: As linhas não somam 100%, pois há ainda a probabilidade de ser NA.

Os resultados da Tabela 5.3 parecem indicar alguns pontos, dos quais podemos ressaltar:

- Quando a recorrente é pessoa física, é maior a probabilidade de a decisão ser a favor da parte hipossuficiente.
- Quando a recorrente é uma empresa, a tendência é de favorecer a parte hipossuficiente se a contraparte é uma pessoa física, mas de favorecer a parte mais forte na relação se a contraparte é outra empresa ou, mais ainda, se for uma instituição financeira.
- Quando a recorrente é uma instituição financeira, a tendência é de favorecer a parte mais forte da relação.
- Quando o processo é entre uma instituição financeira e uma empresa, independente de quem está em que posição, a probabilidade de ganho da instituição financeira é sempre muito maior (63,24% se recorrida, e 70,61% se recorrente).
- Instituições financeiras só têm probabilidade de vencer mais baixa do que de ganhar quando a contraparte for uma pessoa física e esta for a recorrente.

**Tabela 5.4 – Reforma da Decisão, por viés pró-credor, pró-devedor**

<b>Reforma da Decisão</b>	<b>Pró-devedor</b>	<b>Pró-credor</b>
Reforma	41,82%	56,27%
Não reforma	47,05%	50,55%

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

Observação: As linhas não somam 100%, pois há ainda a probabilidade de ser NA.

A Tabela 5.4 parece indicar que, quando o STJ reforma a decisão da instância inferior (acórdãos estaduais) a tendência é de tornar a decisão mais favorável ao credor. Ou seja, o STJ é mais pró-credor do que a instância inferior.

**Tabela 5.5 - Reforma da Decisão, por viés pró-hipossuficiente, pró-forte**

<b>Reforma da Decisão</b>	<b>Pró-hipossuficiente</b>	<b>Pró parte mais forte</b>
Reforma	34,58%	56,06%
Não reforma	44,23%	38,22%

Observação: As linhas não somam 100%, pois há ainda a probabilidade de ser NA.

Os resultados da Tabela 5.5 parecem indicar alguns pontos, dos quais podemos ressaltar:

- Quando o STJ reforma a decisão da instância inferior (acórdãos estaduais) tem maior tendência de tornar a decisão favorável à parte mais forte da relação. Ou seja, o STJ é menos pró-hipossuficiente, se comparado à instância inferior.
- Quando o STJ mantém a decisão da instância inferior, a probabilidade de favorecer a parte hipossuficiente é maior.

### 5.6.3 Resultados econométricos

Os três conjuntos de modelos foram regredidos com o intuito de se responder às hipóteses iniciais<sup>75</sup>. Os resultados estão resumidos nas tabelas 5.6 e 5.7. Vamos discuti-los em detalhes a seguir.

<sup>75</sup> Todas as regressões foram rodadas com o *software* STATA versão 10.0.

Tabela 5.6 – Y = Decisão favorece o devedor?

	População A1	População A2	População A3	População A4	Comerciais A1	Comerciais A2	Comerciais A3	Comerciais A4
constante	1.1871*** (.013)	.8427** (.019)	.1871 (.257)	-.1526 (.316)	.9379** (.035)	.5510* (.078)	-.5122*** (.002)	-.3229* (.059)
banco_recorre	-.0567 (.715)	-.0696 (.651)	-.1319 (.380)	-.0118 (.933)	-.3147* (.075)	-.3128* (.074)	-.3972** (.020)	-.0596 (.704)
firma_recorre	.1808 (.183)	.1914 (.155)	.1670 (.211)	.1803 (.177)	.0996 (.511)	.1112 (.458)	.0758 (.610)	.1309 (.379)
banco_recorrido	.2204 (.176)	.1990 (.217)	.2183 (.172)	.2898** (.048)	.1496 (.424)	.1427 (.440)	.1632 (.374)	.4260*** (.009)
firma_recorrida	-.3875*** (.002)	-.3749*** (.003)	-.3328*** (.007)	-.3833*** (.002)	-.3821*** (.006)	-.3707*** (.007)	-.3167** (.019)	-.3229** (.017)
Sarney	-.1350 (.326)	-.1638 (.203)	-.1472 (.249)	-.1901 (.136)	-.2344 (.117)	-.2368* (.091)	-.2237 (.108)	-.2300* (.099)
Collor	-.3043 (.138)	-.1794 (.366)	-.1607 (.417)	-.1827 (.356)	-.1194 (.592)	.0058 (.978)	.0462 (.829)	.02943 (.891)
Itamar	.4582*** (.009)	.4163** (.013)	.4370*** (.009)	.3835** (.021)	.5350*** (.005)	.5241*** (.004)	.5468*** (.002)	.5120*** (.005)
Lula	-.0494 (.873)	.3447 (.223)	.2684 (.339)	.3932 (.160)	-.1146 (.749)	.2877 (.383)	.1873 (.568)	.3629 (.268)
hipossuf_dev	-.2988** (.040)	-.2942** (.042)	.2360* (.099)		-.5493*** (.001)	-.5446*** (.001)	.4730*** (.003)	
divida_coml	-.6589*** (.000)	-.6980*** (.000)	-.6493*** (.000)					
SP	.1858 (.181)	.1716 (.209)		.1248 (.356)	.2417 (.112)	.2236 (.133)		.2070 (.162)
RS	-.3995*** (.004)	-.3829*** (.005)		-.3790*** (.005)	-.3379** (.027)	-.3468** (.022)		-.2910* (.052)
RJ	-.1634 (.444)	-.2088 (.323)		-.1809 (.387)	-.1234 (.622)	-.1655 (.504)		-.1745 (.479)
MG	-.1173 (.512)	-.1185 (.501)		-.1364 (.436)	-.1008 (.608)	-.1088 (.574)		-.0942 (.625)
ano_1999	-.2397 (.466)				-.2222 (.510)			
ano_2000	-.4557 (.159)				-.3877 (.241)			
ano_2001	-.6193* (.060)				-.5632* (.097)			
ano_2002	-.4947 (.123)				-.4509 (.173)			
ano_2003	-.3921 (.230)				-.4697 (.166)			
ano_2004	-.6997** (.042)				-.7033* (.052)			
ano_2005	-.2391 (.485)				-.3543 (.327)			
ano_2006	-.2823 (.427)				-.3487 (.356)			
ano_2007	.2237 (.554)				.3811 (.351)			
ano_2008	.0559 (.890)				.0629 (.888)			
pseudo R <sup>2</sup>	.0394	.0313	.0248	.0232	.0441	.0357	.0291	.0298
n	1687	1687	1687	1687	1412	1412	1412	1412

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

A tabela 5.6 testa o suposto viés pró-devedor do Judiciário e, no nosso caso, especificamente do STJ. A variável dependente é “A decisão do tribunal foi a favor do credor ( $y = 0$ ) ou a favor do devedor ( $y = 1$ )?”

O teste foi realizado para a população inteira ( $n = 1687$ ) e para a amostra que inclui somente os processos de dívidas comerciais ( $n = 1412$ ), deixando de fora aqueles referentes a dívidas de indenizações, inventários, honorários e/ou execuções judiciais. Para ambos os grupos, quatro modelos foram testados (A1, A2, A3 e A4). De uma forma geral, os modelos da amostra de dívidas exclusivamente comerciais explicam mais do que os modelos da população como um todo (fato que pode ser observado pelo maior valor do pseudo- $R^2$  daqueles primeiros).

Comparado a um processo cujo recorrente é uma pessoa física<sup>76</sup>, quando uma instituição financeira é recorrente do Recurso Especial, a decisão do STJ tende a ser contra o devedor, ou a favor do credor. Entretanto, este efeito é estatisticamente significativo apenas para a amostra contendo exclusivamente dívidas comerciais. A explicação é clara: nas dívidas não comerciais, o papel das instituições financeiras normalmente se inverte, sendo elas muitas vezes as devedoras de dívidas de indenizações por danos morais, por exemplo. Ou seja, quando as instituições financeiras são recorrentes de recursos envolvendo dívidas comerciais, o STJ tende a favorecer o credor. Quando a parte que recorre é uma firma (ou pessoa jurídica que não seja instituição financeira) a tendência é de favorecer o devedor, mas este efeito não é significativo para nenhum dos grupos e nenhum dos modelos.

Por outro lado, quando a instituição financeira é a parte recorrida do Recurso Especial, independente de quem recorre, a tendência do STJ é de favorecer o devedor. Entretanto, este efeito é apenas significativo no modelo A4 – tanto para a população inteira quanto para a amostra de dívidas comerciais – que exclui as *dummies* de anos do julgamento e a variável que identifica se o devedor também é hipossuficiente (“hipossuf\_dev”). Quando a firma é parte recorrida, o STJ tende a desfavorecer o devedor, e este efeito é fortemente significativo para todos os quatro modelos dos dois grupos (população e amostra comercial).

As variáveis referentes à indicação dos Ministros do STJ apresentam resultados interessantes. Os Ministros indicados pelo presidente José Sarney tendem a desfavorecer o devedor, quando comparados aos Ministros indicados pelo presidente Fernando Henrique Cardoso (FHC)<sup>77</sup>, apesar deste efeito ser significativo a 10% apenas para a amostra de dívidas

---

<sup>76</sup> As pessoas físicas foram usadas como base para as *dummies* de “Tipo de Recorrente” e “Tipo de Recorrido”.

<sup>77</sup> Os Ministros indicados pelo presidente Fernando Henrique Cardoso foram usados como base para as *dummies* de indicação de presidentes.

comerciais, e nos modelos onde foram excluídas as *dummies* dos anos (A2 e A4). A indicação pelo presidente Fernando Collor parece gerar efeitos não-consistentes e não-significativos na direção do viés dos Ministros do STJ. Por sua vez, indicação do presidente Itamar Franco gera efeitos bastante significativos, e o viés é pró-devedor. Contudo, tendo conhecimento da base de dados original, podemos afirmar que a significância deve ser relativizada, pois apenas dois Ministros foram indicados por este presidente, sendo que um deles julgou apenas 6 processos, e o outro 174 processos. Ou seja, a significância estatística pode ser explicada pelo fato deste coeficiente estar medindo praticamente os efeitos da decisão de um único Ministro. Finalmente, o efeito da indicação pelo presidente Lula parece gerar um viés pró-devedor, mas o efeito não é significativo e só aparece quando excluimos as *dummies* de anos de julgamento.

De uma maneira geral, o sinal dos coeficientes de indicação dos Ministros, ou seja, a direção do viés conforma com as nossas hipóteses iniciais. Tendo como base os Ministros indicados por FHC, os Ministros indicados pelo presidente Sarney – este com ideologia política conservadora – tendem a favorecer mais os credores do que os devedores. Já os Ministros indicados por Lula e por Itamar tendem a favorecer mais os devedores. Vale lembrar que Itamar Franco assumiu a presidência da República sob circunstâncias excepcionais, depois do *impeachment* de Fernando Collor, e teve por base de apoio uma ampla gama de partidos de centro e esquerda, particularmente aqueles de maior tradição populista. Mesmo que o coeficiente possa estar refletindo as decisões de um único Ministro, como discutido acima, o resultado conforma a hipótese 3.

Entretanto, pode-se afirmar que os coeficientes e, principalmente a significância estatística deste grupo ficou aquém do que se verifica na literatura. Esta é uma área nova (se não ainda inexistente) no Brasil; no entanto, há uma literatura norte-americana e canadense já bastante consolidada que tenta acessar os impactos da ideologia política dos Ministros das Supremas Cortes (*Justices*) sobre suas decisões judiciais. Acreditamos que, para o Brasil, o impacto da indicação pelo Presidente da República (que é equivalente à sua ideologia política, dado que os Ministros brasileiros não são filiados a partidos) deve ser mais forte e significativo para os Ministros do Supremo Tribunal Federal (STF) do que para os Ministros do STJ, acessados aqui. A razão está no próprio desenho institucional destes dois tribunais. Os Ministros do STF são indicados diretamente pelo Presidente, enquanto que no STJ eles são escolhidos pelo Presidente a partir de uma lista tríplice, criada pelos próprios Ministros da casa. Além disso, diferentemente do STF, dois terços das vagas do STJ são reservados exclusivamente a “juízes de carreira”, aqueles oriundos de tribunais federais ou tribunais estaduais. Desta forma, percebe-se que o desenho institucional do STJ permite uma

interferência mais limitada pelo Poder Executivo, e especialmente, pelo Presidente da República.

A variável que identifica o devedor que também é hipossuficiente (“hipossuf\_dev”) não apresentou sinais como esperado em todos os modelos. A hipótese era de que os magistrados tendem a decidir favoravelmente ao devedor quando ele também é a parte mais fraca da relação. No entanto, isso só foi verificado no modelo A3 – tanto para a população inteira quanto para a amostra comercial – que exclui as variáveis dos anos de decisão e dos estados de origem. É possível, então, que estes dois conjuntos de variáveis estejam gerando ruídos nos efeitos das demais variáveis. Para melhor averiguar este efeito, decidimos rodar um novo conjunto de regressões especificamente com esta variável como dependente, que é o que veremos com mais detalhes adiante, na Tabela 5.7.

A forte significância do coeficiente da variável indicativa de dívidas comerciais (“divida\_coml”) mostra que, quando as dívidas são comerciais, o STJ tende a desfavorecer os devedores.

As variáveis *dummy* referentes à unidade da federação (UF) de onde se originaram os processos também geraram resultados interessantes. Apenas os estados de São Paulo, do Rio Grande do Sul, do Rio de Janeiro e de Minas Gerais tiveram *dummies* específicas. Juntas, estes estados geraram 65,86% de todos os casos da base de dados. Comparados com as demais UFs, os Recursos Especiais derivados de processos originários de São Paulo tendem a receber decisões favoráveis aos devedores. Ou seja, o STJ tende a favorecer o devedor quando a origem do recurso é São Paulo. O contrário parece ser o caso do Rio de Janeiro e de Minas Gerais: recursos originados nestes estados tendem a receber decisões contra o devedor. Contudo, nenhum dos coeficientes destas UFs foi significativo. A situação é bem distinta para os casos oriundos do Rio Grande do Sul. Além de ter sido a UF que mais contribuiu com processos para a base de dados (406 no total, frente a 405 vindos de São Paulo), os coeficientes para a *dummy* deste estado foram todas significativas e todas com viés anti-devedor. Ou seja, o STJ tende a desfavorecer o devedor em processos originados no Rio Grande do Sul. Vale a pena voltarmos para a discussão feita acima, sobre o ativismo judicial. Conforme citação de Ballard (1999), o movimento da Associação dos Juízes para a Democracia surgiu na região sul do país e, especificamente, entre os magistrados gaúchos. Mesmo que a Associação tenha deixado o período de maior ativismo para trás, ainda hoje, os juízes do Rio Grande do Sul servem de “modelos” para magistrados de outras unidades da federação que acreditam terem uma missão de garantir a igualdade econômica, justiça social e proteção aos pobres e desamparados. O coeficiente negativo e significativo para “RS” parece

indicar, no entanto, que os Ministros do STJ têm consciência do viés e do ativismo político dos magistrados gaúchos e tentam, de alguma forma, “corrigir” o problema no STJ. Os coeficientes desta *dummy* serão mais interessantes, quando analisados juntamente na regressão que indica a probabilidade de reversão das decisões dos Tribunais Estaduais pelo STJ (Tabelas 5.8A e 5.8B). Veremos lá que, novamente, os processos originados do Tribunal do Rio Grande do Sul tendem a sofrer reversão no STJ: ou seja, os Ministros tendem a mudar as decisões proferidas pelo TJ-RS, e a direção da mudança tende a favorecer os credores. Parece claro que o STJ usa seu poder hierárquico para tentar compensar o viés político/ideológico dos tribunais gaúchos.

A análise dos resultados de probabilidade de reversão para os casos oriundos do Rio Grande do Sul torna-se ainda mais interessante quando lembrarmos dos resultados encontrados no capítulo 4, que mediu a eficiência relativa dos Tribunais Estaduais. Lá, os tribunais gaúchos – juntamente com os fluminenses – foram os que consistentemente apresentaram-se como os mais eficientes. Ou seja, dado um nível comparável de recursos, os TJ-RS foi o que mais produziu resultados, medidos em quantidades de decisões judiciais. Entretanto, parece que uma boa parte destas decisões, quando transformadas em recursos apelativos, tende a ser revertida pelo STJ. Será que isso é indício de que a eficiência esteja comprometendo a qualidade das decisões? Evidentemente, a base de dados usada no capítulo anterior é diferente da usada neste capítulo, e desconhecemos a porcentagem das decisões que saem do TJ-RS e vão para o STJ em forma de Recursos Especiais. Entretanto, estes dois resultados merecem uma análise mais profunda, uma ponderação associada e, quiçá, pesquisas acadêmicas no futuro. Infelizmente, dado o limite desta tese, esta será uma dúvida que permanecerá sem resposta exata. Esperamos, entretanto, ter contribuído – com dados empíricos (e não apenas evidências anedóticas ou “impressões”, que abundam no meio econômico e jurídico) – para enfatizar a importância da discussão deste tema.

As *dummies* dos anos de julgamento tiveram pouca significância estatística. Entretanto, percebe-se uma tendência de desfavorecer o devedor até o ano de 2006 e, a partir de 2007, de favorecer o devedor. Esta tendência mais ou menos se repete na próxima tabela, quando avaliamos se existe o viés pró-devedor que também é hipossuficiente (com a reversão do sinal acontecendo um ano antes, em 2006). A explicação para isso pode estar no segundo mandato do presidente Lula, que foi marcado por uma politização maior, inclusive com a mudança do Ministro da Justiça que passou de um “técnico” para um “político”.

Os resultados desta tabela mostram que a presença do viés pró-devedor ou pró-credor é muito mais complexa e não-uniforme como implicam ABL (2005). Na verdade, em muitas situações o STJ tende emitir decisões favorecendo o credor.

Na próxima tabela tentamos acessar o viés do STJ para o devedor que, ao mesmo tempo é também a parte hipossuficiente da relação comercial/contratual. Esta regressão apresentou pseudo- $R^2$ s mais altos do que os da tabela anterior.

**Tabela 5.7 – Y = Decisão favorece hipossuficiente devedor**

	População B1	População B2	População B3	Comerciais B1	Comerciais B2	Comerciais B3
constante	-.6281 (.207)	-3.9336*** (.000)	-3.9018*** (.000)	-1.6913*** (.000)	-1.5936*** (.000)	-1.5469*** (.000)
banco_recorre	-.0474 (.826)	.9740*** (.000)	.8912*** (.000)	1.0162*** (.000)	.9753*** (.000)	.8919*** (.000)
firma_recorre	.2420 (.197)	.3246** (.044)	.3001* (.062)	.3233* (.054)	.3367** (.043)	.3114** (.059)
banco_recorrido	.3731* (.088)	1.5170*** (.000)	1.4905*** (.000)	1.5614*** (.000)	1.5259*** (.000)	1.5003*** (.000)
firma_recorrida	-.3980** (.018)	-.1082 (.455)	-.0820 (.567)	-.1494 (.318)	-.1264 (.391)	-.1011 (.488)
Sarney	-.1091 (.507)	-.1172 (.423)	-.1068 (.463)	-.1220 (.443)	-.1860 (.213)	-.1766 (.235)
Collor	-.1489 (.543)	.0439 (.843)	.0720 (.745)	-.0124 (.958)	.0661 (.769)	.0951 (.672)
Itamar	.7194*** (.001)	.5019*** (.006)	.5206*** (.004)	.5491** (.005)	.4844*** (.010)	.5015*** (.007)
Lula	.0357 (.929)	.8052** (.012)	.7268** (.023)	.2769 (.457)	.8330** (.014)	.7505** (.026)
divida_coml	.4146 (.249)	2.3346*** (.000)	2.3406*** (.000)			
SP	.4111** (.019)	.2507 (.105)		.2833* (.081)	.2461 (.120)	
RS	-.3606** (.027)	-.1483 (.332)		-.1210 (.447)	-.1337 (.392)	
RJ	-.1085 (.713)	-.1562 (.555)		-.0792 (.776)	-.1361 (.620)	
MG	-.1885 (.394)	-.1727 (.398)		-.0946 (.654)	-.1311 (.527)	
ano_1999	.0893 (.811)			.1685 (.631)		
ano_2000	-.0171 (.963)			.0309 (.929)		
ano_2001	-.3277 (.385)			-.2029 (.570)		
ano_2002	-.0121 (.974)			-.0441 (.898)		
ano_2003	-.2079 (.578)			-.0153 (.965)		
ano_2004	-.2419 (.547)			-.1474 (.699)		
ano_2005	-.1467 (.717)			-.0411 (.914)		
ano_2006	.1030 (.809)			.0815 (.839)		
ano_2007	1.1221** (.016)			1.0471** (.013)		
ano_2008	.6844 (.162)			.8449* (.069)		
pseudo R <sup>2</sup>	.0579	.1190	.1154	.0768	.0653	.0619
n	1139	1687	1687	1412	1412	1412

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

Quando instituições financeiras são as recorrentes dos Recursos Especiais, o STJ tende a favorecer os devedores hipossuficientes (em comparação aos casos quando pessoas físicas recorrem). Os coeficientes são altos e significativos, com exceção do modelo B1 para a população inteira, que inclui as *dummies* de anos de julgamento. Por outro lado, quando firmas recorrem, o STJ também tende a favorecer os devedores hipossuficientes. Novamente, somente no modelo B1 para a população inteira o coeficiente não foi significativo. Quando as instituições financeiras são a parte recorrida, o STJ tende a favorecer, de forma significativa, o devedor hipossuficiente.

As *dummies* das indicações pelos presidentes seguiram o padrão da regressão anterior: Ministros indicados pelo presidente Sarney tendem a desfavorecer o devedor hipossuficiente, e o contrário para os Ministros indicados por Itamar e Lula. Apenas o efeito da indicação por Itamar foi consistentemente significativo, mas agora, quando excluímos as *dummies* de anos de julgamento, o efeito de Lula sobre os Ministros também se torna significativo. Vale ainda observar que, nos casos em que é significativo, o efeito de Lula é mais forte do que o efeito de Itamar em gerar um viés pró devedor hipossuficiente nos Ministros do STJ.

As *dummies* para as UFs de origem têm o mesmo sinal da tabela anterior. No entanto, agora os Recursos Especiais oriundos de São Paulo tendem a ser decididos favoravelmente ao devedor hipossuficiente nos dois modelos que incluem também as *dummies* de ano, B1 para a população inteira e para a amostra exclusiva de dívidas comerciais. Curiosamente, o efeito Rio Grande do Sul só é significativo em um único modelo, o B1 para a população inteira. No entanto, para este modelo e para os demais, o STJ continua aparecendo como que “corrigindo” o viés pró-devedor e pró-hipossuficiente dos tribunais gaúchos.

Nesta tabela, o efeito das dívidas comerciais (“*divida\_coml*”) sobre o viés alto e significativo: quando se leva em consideração apenas os processos envolvendo dívidas comerciais, a tendência do STJ é de favorecer forte e significativamente o devedor hipossuficiente. O efeito só não é significativo quando são incluídas as *dummies* de anos.

Os coeficientes para as *dummies* de anos de julgamento seguiram o mesmo perfil dos da Tabela 5.6, inclusive a perceptível mudança no sinal dos coeficientes, indicando uma maior tendência do STJ de favorecer os devedores hipossuficientes a partir de 2006/2007, talvez coincidindo com o fim do primeiro mandato e começo do segundo mandato de Lula. Somente o coeficiente para o ano de 2007 foi significativo, tanto no modelo para a população inteira, quanto para a amostra comercial.

De uma forma geral, esta regressão apresentou alguns resultados mais condizentes com os argumentos de ABL (2005). No entanto, percebe-se que ainda assim, os Ministros do

STJ não favorecem incondicionalmente os devedores hipossuficientes. Há algumas variáveis explicativas que impactam de forma a fazer com que a decisão seja favorável ao credor não-hipossuficiente, mesmo que o efeito não seja consistentemente significativo.

As Tabelas 5.8A e 5.8B testam a hipótese propostas no início do capítulo, ou seja, elas testam as variáveis que afetam a probabilidade do STJ reformar as decisões proferidas pelos tribunais inferiores, ou seja, dos Tribunais Estaduais de Justiça. A diferença entre uma e outra tabela está na presença de uma variável adicional na Tabela 5.8B, sobre a qual discutiremos mais abaixo.

**Tabela 5.8(A) – Y = Decisão reverte acórdão estadual? (continua)**

	PopC1	PopC2	PopC3	ComC1	ComC2	ComC3
constante	-.7697** (.023)	-.5597*** (.000)	-.3713*** (.005)	-.7945** (.025)	-.6985*** (.000)	-.5333*** (.000)
banco_recorre	.6032*** (.007)	.5959*** (.007)	.5437** (.013)	-.3116 (.369)	-.3240 (.344)	-.3368 (.323)
firma_recorre	.4612** (.015)	.4629** (.013)	.4992*** (.007)	.5960*** (.005)	.6031*** (.005)	.6380*** (.002)
banco_recorrido	.3867** (.012)	.3806** (.012)	.3682** (.014)	.6627*** (.000)	.6681*** (.000)	.6508*** (.000)
firma_recorrida	.0190 (.877)	.02937 (.810)	-.0028 (.981)	.1204 (.380)	.1235 (.363)	.0819 (.541)
banc_rec_cred	.2166 (.313)	.2056 (.329)	.3256 (.116)	1.2322*** (.000)	1.2535*** (.000)	1.3316*** (.000)
firma_rec_dev	-.2501 (.228)	-.2760 (.179)	-.3287 (.107)	-.6380*** (.008)	-.6490*** (.006)	-.6846*** (.004)
Sarney	.0571 (.674)	-.0484 (.702)	-.0496 (.693)	.0225 (.878)	-.0352 (.797)	-.0291 (.830)
Collor	-.0249 (.902)	-.1001 (.609)	-.0934 (.631)	-.0277 (.901)	-.0659 (.758)	-.0723 (.734)
Itamar	.7955*** (.000)	.7265*** (.000)	.7160*** (.000)	.8406*** (.000)	.8256*** (.000)	.8145*** (.000)
Lula	-.3108 (.315)	-.4036 (.158)	-.3586 (.205)	-.5450 (.144)	-.7800** (.026)	-.7283** (.036)
SP	.2193 (.114)	.1785 (.189)		.1922 (.208)	.1992 (.183)	
RS	.6105*** (.000)	.5926*** (.000)		.5194*** (.001)	.5280*** (.000)	
RJ	.0801 (.704)	.0950 (.648)		.0355 (.886)	.0798 (.744)	
MG	.1155 (.516)	.0846 (.628)		-.0423 (.829)	-.0364 (.850)	
ano_1999	-.1827 (.577)			-.1737 (.606)		
ano_2000	-.0555 (.863)			-.0648 (.844)		
ano_2001	.1918 (.558)			.0898 (.791)		
ano_2002	.3086 (.334)			.3102 (349)		
ano_2003	.3267 (.316)			.4200 (.218)		
ano_2004	.0101 (.976)			-.023 (.949)		
ano_2005	.2305 (.498)			.0441 (.902)		
ano_2006	.5893* (.097)			.3550 (.347)		
ano_2007	.1530 (.682)			-.1517 (.711)		
ano_2008	-.3073 (.450)			-.5000 (.276)		

**Tabela 5.8(A) – Y = Decisão reverte acórdão estadual? (conclusão)**

	PopC1	PopC2	PopC3	ComC1	ComC2	ComC3
pseudo R <sup>2</sup>	.0440	.0360	.0274	.0589	.0507	.0433
n	1687	1687	1687	1412	1412	1412

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

Quando firmas são recorrentes e quando instituições financeiras são recorridas dos Recursos Especiais (para a população inteira e para a amostra comercial), o STJ tende a reverter a decisão judicial anterior. O mesmo efeito se verifica quando instituições financeiras são recorrentes na regressão que inclui a população como um todo. O efeito é mais interessante ainda quando criamos variáveis de interação. Na amostra com dívidas comerciais, quando a parte recorrente é uma instituição financeira credora (“banc\_rec\_cred”) a probabilidade de reversão da decisão é alta e bastante significativa (coeficientes 1,2322, 1,2535 e 1,3316 para os modelos C1, C2 e C3, respectivamente, todos significantes a 1%). Da mesma forma, em dívidas comerciais, quando as recorrentes são firmas devedoras, a probabilidade é de *não-reversão* do acórdão estadual. Os coeficientes são de -0,6380, -0,6490 e -0,6846, respectivamente para os modelos C1, C2 e C3, todos com significância a 1%. Os modelos desta tabela sugerem que o STJ tende a corrigir um eventual viés dos tribunais estaduais contra as instituições financeiras credoras. Estas, quando perdem no estado, tendem a ter a decisão revertida no STJ, o que não ocorre com as firmas devedoras. Isso indica a existência de incerteza jurídica, dado que os casos não têm desfecho previsível.

As variáveis de indicação pelo Presidente mostram que alguns Ministros tendem a seguir mais as decisões dos juízes estaduais. Tais são os casos daqueles indicados por Collor e Lula, apesar de somente estes últimos, e somente em dois modelos da amostra comercial, terem coeficientes significativos. Os Ministros indicados por Itamar Franco tendem a reverter as decisões estaduais, de forma significativa. Contudo, vale lembrar novamente que este se trata praticamente de um caso isolado, onde quase todo o resultado deve refletir a ação de um só Ministro. Aparentemente este Ministro tende a discordar das decisões dos juízes dos tribunais inferiores.

Das *dummies* referentes aos estados de origem, um resultado merece ser destacado: Recursos Especiais originados do Rio Grande do Sul tendem a ser reformados pelo STJ, de forma significativa. Aparentemente, os Ministros tendem a reinterpretar os fatos de modo divergente dos magistrados gaúchos, o que possivelmente mitiga o eventual viés do predomínio do ativismo judicial daquele estado.

Finalmente, as *dummies* de anos de julgamento não indicam nenhuma clara tendência de aumento ou de redução na probabilidade de reforma das decisões judiciais pelo STJ. Seria interessante que futuros trabalhos avaliassem o efeito de algumas medidas de reforma no processo civil – que incluem limitações de acesso aos tribunais superiores – sobre a probabilidade do STJ (e STF) de reformar as decisões inferiores.

Na Tabela 5.8(B) repetimos o exercício que acabamos de realizar, apenas incluindo uma nova variável interativa que identifica Ministros indicados por Itamar e instituições financeiras como parte recorrida (“Itamar\_banco\_rido”). Como esperado, os coeficientes desta variável foram bastante positivos e significativos.

**Tabela 5.8(B) – Y = Decisão reverte acórdão estadual? (continua)**

	PopM1	PopM2	PopM3	ComM1	ComM2	ComM3
constante	-.7481** (.028)	-.5252*** (.001)	-.3417*** (.010)	-.7720** (.030)	-.6630*** (.000)	-.5016*** (.001)
banco_recorre	.5815*** (.009)	.5725*** (.010)	.5239** (.016)	-.3580 (.307)	-.3752 (.277)	-.3817 (.266)
firma_recorre	.4522** (.017)	.4533** (.015)	.4918*** (.008)	.5882*** (.006)	.5939*** (.005)	.6289*** (.003)
banco_recorrido	.2667* (.094)	.2678* (.089)	.2617* (.092)	.5417*** (.003)	.5537*** (.002)	.5431*** (.003)
firma_recorrida	.0250 (.838)	.0354 (.771)	.0022 (.985)	.1274 (.351)	.1304 (.335)	.0869 (.515)
banc_rec_cred	.2226 (.299)	.2146 (.308)	.3346 (.106)	1.2603*** (.000)	1.2873*** (.000)	1.3619*** (.000)
firma_rec_dev	-.2566 (.216)	-.2807 (.172)	-.3339 (.102)	-.6467*** (.007)	-.6545*** (.006)	-.6885*** (.003)
Samery	.0667 (.624)	-.0401 (.752)	-.0425 (.735)	.0335 (.819)	-.0254 (.853)	-.0202 (.882)
Collor	-.0090 (.964)	-.0893 (.648)	-.0833 (.669)	-.0105 (.962)	-.0540 (.801)	-.0609 (.775)
Itamar	.4711** (.031)	.4186** (.047)	.4223** (.043)	.5203** (.029)	.5213** (.024)	.5279** (.021)
Lula	-.3181 (.304)	-.4184 (.143)	-.3719 (.189)	-.5575 (.135)	-.8012** (.022)	-.7490** (.031)
Itamar_banco_rido	1.0263*** (.009)	.9777** (.012)	.9367** (.016)	.9988** (.019)	.9524** (.025)	.8993** (.033)
SP	.2148 (.122)	.1747 (.199)		.1932 (.207)	.2010 (.180)	
RS	.6160*** (.000)	.5971*** (.000)		.5246*** (.001)	.5326*** (.000)	
RJ	.0711 (.737)	.0868 (.677)		.01289 (.959)	.0582 (.813)	
MG	.1006 (.573)	.0700 (.690)		-.0574 (.770)	-.0511 (.792)	
ano_1999	-.1828 (.579)			-.1708 (.614)		
ano_2000	-.0381 (.906)			-.0504 (.879)		

**Tabela 8(B) – Y = Decisão reverte acórdão estadual? (conclusão)**

	PopM1	PopM2	PopM3	ComM1	ComM2	ComM3
ano_2001	.2166 (.511)			.1117 (.730)		
ano_2002	.3332 (.299)			.3338 (.316)		
ano_2003	.3431 (.295)			.4343 (.205)		
ano_2004	.0294 (.931)			-.0018 (.996)		
ano_2005	.2338 (.494)			.0475 (.895)		
ano_2006	.5996* (.093)			.3596 (.342)		
ano_2007	.1645 (.660)			-.1349 (.742)		
ano_2008	-.3116 (.445)			-.5070 (.270)		
pseudo R <sup>2</sup>	.0471	.0389	.0301	.0619	.0534	.0457
n	1687	1687	1687	1412	1412	1412

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

A hipótese por trás da nova variável interativa é que Ministros indicados pelo Presidente Itamar Franco tendem a reverter mais as decisões quando as instituições financeiras são a parte recorrida. Nestes casos, alguém está recorrendo ao STJ para reverter uma decisão estadual que, geralmente, favoreceu a instituição financeira. Se os Ministros tendem a reverter este tipo de processo, então, eles tendem a *desfavorecer a instituição financeira*, que geralmente é a parte credora e não-hipossuficiente. Dadas as peculiaridades do Governo Itamar Franco e de sua base de apoio político, esperávamos que isso acontecesse. Os resultados corroboram a nossa hipótese.

Outro resultado interessante derivado das tabelas acima é que, aparentemente, os Ministros indicados pelo Governo Lula tendem a reverter menos as decisões dos tribunais estaduais do que os indicados por Itamar Franco. Isso é uma evidência de maior respeito jurisprudencial e, de uma certa forma, uma menor insegurança jurídica.

Os coeficientes das demais variáveis seguiram o mesmo padrão da Tabela 5.8(A).

Estas duas tabelas indicam que, no geral, há diversos fatores que aumentam a probabilidade dos Ministros do STJ reformarem as decisões proferidas nos tribunais estaduais. Vale lembrar o resultado descritivo já visto antes: 54,3% de todos os Recursos Especiais da nossa base de dados tiveram decisões que reformaram os julgamentos dos acórdãos estaduais. Portanto, é bastante forte e significativa a variabilidade das decisões nos

tribunais. Infelizmente, a base de dados disponível não permitiu acompanhar o resultado desde a decisão no tribunal de 1º grau. Esta é uma informação que também não consta em todos os relatórios dos Recursos Especiais quando chegam ao STJ. Mas pode-se afirmar que não são raros os casos em que as decisões são revertidas quando passam do tribunal de 1º para 2º grau, e, outra vez, quando passam do 2º grau para o STJ. A insegurança jurídica, medida pela variabilidade das decisões, é de fato observada e significativa no Judiciário brasileiro.

#### 5.6.4 Analisando algumas sub-amostras

A população original e a amostra com dívidas comerciais não possuíam diversas variáveis de nosso interesse. No entanto, algumas das variáveis omitidas aparentavam ser possíveis explicadoras das variáveis dependentes, o que, caso verdadeiro, poderia gerar viés de omissão nas regressões anteriores. Para tentar avaliar algumas perguntas que não conseguimos responder com a população e com a amostra comercial, construímos algumas sub-amostras onde novas variáveis explicativas puderam ser identificadas. Com elas, pudemos avançar um pouco mais na identificação de variáveis explicativas.

- Sub-amostra com conhecimento de valor da dívida envolvida.

Criamos uma sub-amostra, a partir da população original, onde foi possível identificar o valor da dívida, objeto do processo judicial. Esta amostra tinha 233 casos e incluímos o valor da dívida em reais no grupo de variáveis explicativas para as variáveis dependentes.

Avaliamos os 3 modelos previamente analisados com a população e com a amostra comercial:

Modelo A:  $y =$  Decisão do STJ favorece o devedor?

Modelo B:  $y =$  Decisão do STJ favorece o devedor-hipossuficiente?

Modelo C:  $y =$  Decisão do STJ reverte/reforma acórdão estadual?

As Tabelas 5.9 e 5.10 apresentam as estatísticas descritivas e os resultados econométricos desta sub-amostra.

**Tabela 5.9 – Estatísticas Descritivas: Sub-amostra com Valor da Dívida**

Tamanho da amostra	233
Valor Médio da Dívida	\$1.716.546
Máximo	\$247.000.000
Mínimo	\$260
Desvio padrão	16570036,3
Mediana	\$20.000

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

Tabela 5.10 – Resultados Econométricos com Valor da Dívida

	Y = Favorece Devedor?		Y = Favorece Devedor Hipossuficiente?		Y = Reverte Acórdão Estadual?	
	VA3	VA4	VB2	VB3	VC2	VC3
constante	.4380 (.284)	.7557* (.093)	-5.4069*** (.000)	-5.7149*** (.000)	-.4760 (.293)	.1056 (.774)
banco_recorre	.1191 (.784)	-.3541 (.383)	1.2585** (.048)	1.3710** (.027)	.8929** (.032)	.6876* (.076)
firma_recorre	.2684 (.468)	.0800 (.831)	.3666 (.540)	.4220 (.477)	.5993 (.110)	.4349 (.228)
banco_recorrido	-.2827 (.518)	-.6237 (.144)	1.3435** (.029)	1.4811** (.015)	.1156 (.790)	-.0768 (.855)
firma_recorrida	-.8630*** (.009)	-1.0066*** (.002)	-.9201* (.090)	-.7986 (.127)	.1236 (.713)	.0108 (.974)
Sarney	.2330 (.534)	.1322 (.720)	-.0792 (.890)	-.0674 (.904)	-.0092 (.980)	-.1071 (.766)
Collor	-.1999 (.749)	-.1370 (.827)	-1.0407 (.381)	-.8866 (.444)	-.0338 (.957)	-.0379 (.951)
Itamar	.9476** (.028)	.7562* (.075)	1.1910** (.029)	1.1900** (.021)	1.0328** (.031)	.8455* (.070)
Lula					-.8712 (.562)	-.3283 (.820)
hipossuf_dev	-.5511 (.177)					
divida_coml	-.3855 (.306)		3.8126*** (.000)	3.6660*** (.000)		
SP		-.7478* (.067)	-.6935 (.263)		.1395 (.729)	
RS		-.6602* (.088)	-.5453 (.377)		1.2704*** (.004)	
RJ		-.05679 (.911)	-.1443 (.883)		.7015 (.185)	
MG		-.7554 (.107)	-.4214 (.532)		.0832 (.858)	
valor	-4.92e-08 (.366)	5.38e-08 (.297)	-5.31e-08 (.657)	-5.46e-08 (.646)	-1.56e-08 (.265)	-1.57e-08 (.281)
pseudo R <sup>2</sup>	,0744	,0693	,2987	,2903	,0690	,0344
n	231	231	231	231	233	233

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

A inclusão da variável explicativa contendo o valor (contínuo) da dívida não elevou, de forma significativa, o poder explicativo dos modelos. Pode-se perceber que os valores do pseudo-R<sup>2</sup> não foram muito diferentes do observado nas tabelas 5.6 a 5.8. Além disso, em nenhum dos modelos e das regressões o valor da dívida mostrou-se significativo na explicação da probabilidade de favorecimento ao devedor, ao devedor hipossuficiente, ou na probabilidade de reversão da decisão do acórdão estadual pelo STJ.

- Sub-amostra com conhecimento da duração total do processo (desde a primeira instância)

Criamos uma segunda sub-amostra onde foi possível identificar a duração do processo, desde o primeiro momento em que entrou no Judiciário, ou seja, o momento do depósito do processo judicial na corte de primeira instância. Muitas vezes discutimos nesta tese o problema da morosidade no Judiciário brasileiro. Seria interessante analisar que impactos a morosidade tem no resultado do processo, além da perda de eficiência, dos incentivos a recursos protelatórios, da seleção adversa, etc., já longamente discutidos previamente nesta tese.

A sub-amostra com a informação da duração total do processo tinha 181 casos e incluímos a variável “duração” – em meses – no grupo de variáveis explicativas para as variáveis dependentes.

Avaliamos os mesmos 3 modelos descritos acima. As Tabelas 5.11 e 5.12 apresentam as estatísticas descritivas e os resultados econométricos desta sub-amostra.

**Tabela 5.11 – Estatísticas Descritivas: Sub-amostra com Duração Total do Processo**

Tamanho da amostra	181
Duração Média do Processo	94,98 meses (7,9 anos)
Máximo	480 meses (40 anos)
Mínimo	12 meses (1 ano)
Desvio padrão	60,23
Mediana	80 meses (6,7 anos)

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

**Tabela 5.12 – Sub-amostra com Duração do Processo**

<b>Y = Reverte acórdão estadual?</b>			
	<b>DC2</b>	<b>DC3</b>	<b>DC4</b>
constante	.0887 (.874)	.4334 (.382)	.4817 (.353)
banco_recorre	.1435 (.748)	.4063 (.328)	.1547 (.720)
firma_recorre	.0096 (.982)	.0428 (.915)	.01628 (.968)
banco_recorrido	.3111 (.512)	.3310 (.469)	.3825 (.404)
firma_recorrida	-.0207 (.586)	-.1713 (.639)	-.1155 (.753)
Sarney	-.2997 (.482)	-.2531 (.530)	
Collor	1.2284 (.178)	1.2171 (.178)	
Itamar	1.0576** (.015)	.8512** (.043)	
SP	-.2365 (.581)		-.3057 (.457)
RS	1.0838** (.043)		.8650* (.087)
RJ	1.0807* (.059)		.8826 (.117)
MG	.8803 (.118)		.6538 (.226)
duração	-.0068** (.034)	-.0079** (.011)	-.0083*** (.009)
pseudo R <sup>2</sup>	.1254	.0801	.0854
n	181	181	181

Fonte: STJ e dados trabalhados pela autora.

A nossa hipótese inicial era de que a duração do processo teria impacto negativo na probabilidade de reversão da decisão judicial pelos Ministros do STJ. Um processo com longa duração pode ser entendido como um que foi examinado por reiteradas vezes por juízes de diversas instâncias. Portanto, a probabilidade de se ter um erro de decisão deve ser mais baixo do que outro processo que passou muito rapidamente pelo sistema judicial, o qual os magistrados tiveram pouco tempo para estudar e avaliar. Portanto, quanto mais longa a duração de um determinado processo até ser julgado pelo STJ, mais baixa é a probabilidade de reversão do que foi decidido anteriormente. De fato, apesar do coeficiente de “duração” ter sido pequeno, o sinal foi negativo – indicando uma relação inversa com a probabilidade de ser revertido – e os coeficientes dos três modelos foram bastante significativos. Além disso, o pseudo-R<sup>2</sup> aumentou nos três casos, o que indica que a inclusão desta nova variável aumentou o poder explicativo dos modelos.

## 5.7 Conclusões

Este capítulo teve como objetivo empreender uma das primeiras tentativas de se medir empiricamente *o viés e a variabilidade* das decisões dos magistrados brasileiros. As duas principais questões foram: (1) O Judiciário brasileiro produz decisões enviesadas? (2) O Judiciário brasileiro produz decisões variantes que acarretam uma grande insegurança jurídica?

As evidências anedóticas e a literatura têm sido quase unânimes em responder positivamente a ambas as perguntas. O trabalho seminal trazendo estas evidências foi o de Arida, Bacha e Lara-Rezende (ABL, 2005). Diversos outros trabalhos acompanham este, fazendo parte de uma conhecida controvérsia. Entretanto, quase nenhum trabalho incluiu análises de decisões efetivamente feitas por magistrados nos tribunais. Além de preencher o vazio deixado por esta lacuna, este capítulo teve como objetivo esclarecer e diferenciar alguns dos conceitos jurídicos envolvidos na discussão. Mostramos que insegurança jurídica não é sinônimo de viés judicial, ao contrário do que a literatura sugere. Pode ser que, ao mesmo tempo em que se tenha um forte viés, tenha-se uma baixa variabilidade nas decisões judiciais, ou vice-versa.

A nossa base de dados foi criada com Recursos Especiais julgados pelo STJ num período de 10 anos (1998 a 2008), envolvendo dívidas e partes privadas ou empresas estatais. O tamanho desta população foi de 1.687 recursos.

Os dados descritivos invalidam a tese de ABL (2005). As decisões não mostraram forte pendência para um ou outro lado da relação contratual: 44,2%, ou 746 decisões foram a favor do devedor, e 53,6%, ou 905 decisões, foram a favor do credor. Ainda, 39,1% destas mesmas decisões favoreceram a parte hipossuficiente, e 47,7% favoreceram a parte mais “forte” da relação. Com relação à insegurança jurídica, 54,3% das decisões do STJ reformaram as decisões proferidas pelos tribunais estaduais, ou seja, somente 45,7% das decisões dos magistrados de segundo grau foram integralmente mantidas pelos ministros do STJ. Ou seja, a reforma das decisões pelo STJ ultrapassa mais da metade dos casos.

Os dados econométricos mostram os resultados com maior profundidade e precisão. Parece claro que o tipo de recorrente ou recorrido tem impactos sobre o resultado da decisão – se é pró-devedor, pró-hipossuficiente (ou do contrário) – e também sobre a probabilidade da decisão estadual ser revertida pelo STJ. Em alguns casos, diferentemente do que argumentam ABL (2005) e seus seguidores, a decisão dos Ministros tende a favorecer o credor,

principalmente nos casos de dívidas comerciais, quando instituições financeiras são as recorrentes, e quando firmas (pessoas jurídicas) são a parte recorrida. Por outro lado, quando a instituição financeira é a parte recorrida do Recurso Especial, independente de quem recorre, a tendência do STJ é de favorecer o devedor.

A “filiação política” do Ministro – o Presidente da República que o/a indicou – apesar de não ter gerado coeficientes tão altos quanto inicialmente esperávamos, de uma maneira geral, seguiu a direção inicialmente suposta. Tendo como base os Ministros indicados por FHC, os Ministros indicados pelo presidente Sarney tenderam a favorecer mais os credores do que os devedores. Já os Ministros indicados por Lula e por Itamar tenderam a favorecer mais os devedores. Os Ministros indicados por Fernando Collor tiveram direções não distintas.

As variáveis *dummies* indicativas dos estados de origem dos processos geraram resultados interessantes, apesar de significativos apenas em algumas delas. O caso mais peculiar foi o do Rio Grande do Sul que, além de ter sido o que mais contribuiu com processos para a base de dados teve também o viés mais significativamente anti-devedor. Ou seja, o STJ tende a desfavorecer o devedor em processos originados no Rio Grande do Sul. Ao que indica, os Ministros do STJ, ao reinterpretar os fatos de modo divergente, possivelmente mitigam o viés do predomínio do ativismo judicial dos magistrados gaúchos. Também foi significativo o coeficiente que mede a probabilidade de recursos vindos do Rio Grande do Sul serem modificados pelos Ministros.

Nossos resultados não contradizem por completo os argumentos levantados por ABL (2005). Quando analisamos os casos em que o devedor também é a parte mais fraca – o hipossuficiente – percebemos que o STJ tende, sim, a favorecer o devedor. Entretanto, este resultado não implica, necessariamente, as conseqüências previstas por aqueles autores – o aumento das taxas de juros e a restrição dos mercados de crédito de longo prazo. Se a hipossuficiência ocorrer na relação entre pessoas físicas com firmas/instituições financeiras, não haveria conseqüências negativas, ou de qualquer natureza, sobre o mercado de crédito de longo prazo.

Do trabalho deste capítulo, queremos concluir observando que a literatura em muito simplificou a discussão sobre o viés e a insegurança judicial. Os resultados mostram que a realidade é muito mais complexa do que meramente afirmar que “os magistrados brasileiros têm um viés pró-devedor e pró-hipossuficiente”. Mesmo limitado ao conjunto de decisões do STJ – não o único, mas um importante representante do Judiciário brasileiro – percebe-se que ora os magistrados mostram-se mais a favor do credor, ora mais a favor do devedor. Ou seja,

não existe um viés explícito, pelo menos nesta instância superior. Entretanto, quando se discute sobre a estabilidade e consistência das decisões que versem sobre assuntos afins, percebe-se que a variabilidade parece, de fato, ser alta. Não somente os dados de estatísticas descritivas confirmam o alto nível de reforma/reversão das decisões pelo tribunal superior, como os resultados econométricos indicam que vários fatores explicam de forma significativa esta reversibilidade. Ou seja, a insegurança jurídica – se definida como a incerteza sobre a decisão dos magistrados sobre assuntos afins, e medida pela reversão das decisões judiciais – parece ser bastante alta no Judiciário brasileiro. Trabalhos futuros poderiam tentar acompanhar os processos desde o primeiro momento da entrada no sistema, até a última decisão. Infelizmente, os dados atuais não permitem tal exercício.

**APÊNDICE 5.1: FOLHA DE TABULAÇÃO DAS DECISÕES DO STJ**

DATA DE TABULAÇÃO: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

**CODIFICAÇÃO DE DECISÕES DO STJ**

Número do caso: \_\_\_\_\_

Ministro relator: \_\_\_\_\_

Recorrente: \_\_\_\_\_

Recorrido: \_\_\_\_\_

Turma decisora: \_\_\_\_\_

Data da decisão: \_\_\_\_\_

**Tipo de dívida**

(1) Comercial / Contratual

(2) Danos morais

(3) Outra responsabilidade civil (e.g., danos materiais, inventário): \_\_\_\_\_

(4) Outros (e.g., execução judicial, honorários, etc.): \_\_\_\_\_

Especificações da dívida: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

Decisão do STJ: \_\_\_\_\_

(1) Não conhecido (2) Não provido (3) Parcialmente conhecido / Parcialmente provido (4) Conhecido e provido

(1) A favor do devedor (2) A favor do credor (\*) NA Favorece o hipossuficiente? (1) Sim (2) Não (\*) NA

Reversão da decisão anterior? (1) Sim (2) Não

Divisão de votos: \_\_\_\_ a favor da decisão \_\_\_\_ contra a decisão. Relator votou: (1) pró-decisão (2) contra decisão

Justificativa da decisão (ementa):

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

**Citação de Jurisprudência**Citação 1: Caso, Ministro, Data: \_\_\_\_\_

Caso, Ministro, Data: \_\_\_\_\_

Caso, Ministro, Data: \_\_\_\_\_

Conteúdo da ação e decisão: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

Jurisprudência seguida? (1) Sim (2) Não

Justificativa (se não): \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_



## APÊNDICE 5.2: RESULTADOS ORIGINAIS DO STATA

### • Regressões da Tabela 5.6 – Y = Decisão favorece o devedor?

#### População A1

```
. logit favorece_devedor banco_recorre firma_recorre banco_reu firma_re SP RS
> RJ MG divida_coml Sarney Collor Itamar Lula Hipossuf_Devedor ano_1999 ano_2000
> ano_2001 ano_2002 ano_2003 ano_2004 ano_2005 ano_2006 ano_2007 ano_2008
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1157.8106
Iteration 1: log likelihood = -1112.3207
Iteration 2: log likelihood = -1112.2162
Iteration 3: log likelihood = -1112.2162
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1687
LR chi2(24)                                       =    91.19
Prob > chi2                                       =    0.0000
Pseudo R2                                        =    0.0394
```

favorece_d~r	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	-.0567292	.1551828	-0.37	0.715	-.3608819 .2474235
firma_reco~e	.1807807	.1359081	1.33	0.183	-.0855943 .4471557
banco_reu	.2204156	.1627835	1.35	0.176	-.0986343 .5394654
firma_re	-.3874584	.1252517	-3.09	0.002	-.6329472 -.1419696
SP	.185792	.1390459	1.34	0.181	-.086733 .4583169
RS	-.3994767	.1372866	-2.91	0.004	-.6685535 -.1304
RJ	-.1633754	.2132966	-0.77	0.444	-.5814291 .2546782
MG	-.1172876	.1786743	-0.66	0.512	-.4674827 .2329075
divida_coml	-.6588557	.1646893	-4.00	0.000	-.9816409 -.3360706
Sarney	-.1349916	.1374698	-0.98	0.326	-.4044275 .1344444
Collor	-.3042816	.2049578	-1.48	0.138	-.7059916 .0974283
Itamar	.4582407	.1763477	2.60	0.009	.1126055 .8038759
Lula	-.0493721	.3079502	-0.16	0.873	-.6529433 .5541992
Hipossuf_D~r	-.2987077	.1451717	-2.06	0.040	-.583239 -.0141765
ano_1999	-.2396727	.3284095	-0.73	0.466	-.8833435 .4039981
ano_2000	-.455748	.3232087	-1.41	0.159	-1.089225 .1777295
ano_2001	-.6192899	.3299075	-1.88	0.060	-1.265897 .027317
ano_2002	-.4946572	.3209407	-1.54	0.123	-1.123689 .1343751
ano_2003	-.3921314	.3266351	-1.20	0.230	-1.032324 .2480617
ano_2004	-.6996814	.3441541	-2.03	0.042	-1.374211 -.0251518
ano_2005	-.2391375	.3423582	-0.70	0.485	-.9101473 .4318723
ano_2006	-.2822882	.3555812	-0.79	0.427	-.9792146 .4146382
ano_2007	.2237032	.3777928	0.59	0.554	-.5167571 .9641635
ano_2008	.055933	.4061675	0.14	0.890	-.7401406 .8520066
_cons	1.187066	.4801904	2.47	0.013	.2459105 2.128222

## População A2

```
. logit favorece_devedor banco_recorre firma_recorre banco_reu firma_re SP RS RJ MG d
> ivida_coml Sarney Collor Itamar Lula Hipossuf_Devedor
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1157.8106
Iteration 1: log likelihood = -1121.5218
Iteration 2: log likelihood = -1121.5218
Iteration 3: log likelihood = -1121.5218
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1687
                                                    LR chi2(14)    =    72.58
                                                    Prob > chi2    =    0.0000
                                                    Pseudo R2     =    0.0313

Log likelihood = -1121.5218
```

favorece_d~r	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	-.0695958	.1536587	-0.45	0.651	-.3707614 .2315697
firma_reco~e	.1913714	.1346299	1.42	0.155	-.0724984 .4552412
banco_reu	.1989641	.1612047	1.23	0.217	-.1169913 .5149195
firma_re	-.3749402	.1240532	-3.02	0.003	-.6180801 -.1318003
SP	.1715783	.1364849	1.26	0.209	-.0959271 .4390837
RS	-.382937	.1359057	-2.82	0.005	-.6493073 -.1165667
RJ	-.2088028	.2112912	-0.99	0.323	-.622926 .2053203
MG	-.1184715	.1759487	-0.67	0.501	-.4633247 .2263817
divida_coml	-.6979918	.1623829	-4.30	0.000	-1.016256 -.3797273
Sarney	-.1637673	.1287289	-1.27	0.203	-.4160714 .0885367
Collor	-.1794162	.1986321	-0.90	0.366	-.568728 .2098956
Itamar	.4163211	.1677294	2.48	0.013	.0875775 .7450648
Lula	.3446701	.2827154	1.22	0.223	-.209442 .8987822
Hipossuf_D~r	-.2942429	.1443968	-2.04	0.042	-.5772554 -.0112304
_cons	.8426662	.360632	2.34	0.019	.1358404 1.549492

.

## População A3

```
. logit favorece_devedor banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida H
> ipossuf_Dev Divida_coml Sarney Collor Itamar Lula
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1157.8106
Iteration 1: log likelihood = -1129.1474
Iteration 2: log likelihood = -1129.1247
Iteration 3: log likelihood = -1129.1247
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1687
                                                    LR chi2(10)    =    57.37
                                                    Prob > chi2    =    0.0000
                                                    Pseudo R2     =    0.0248

Log likelihood = -1129.1247
```

favorece_d~r	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	-.1318787	.1501141	-0.88	0.380	-.4260969 .1623395
firma_reco~e	.1669957	.1335864	1.25	0.211	-.0948287 .4288202
banco_reco~o	.2183121	.1599565	1.36	0.172	-.0951968 .531821
firma_reco~a	-.3328179	.1227528	-2.71	0.007	-.573409 -.0922268
Hipossuf_Dev	.2360191	.1430116	1.65	0.099	-.0442786 .5163168
Divida_coml	-.6493464	.1605854	-4.04	0.000	-.964088 -.3346049
Sarney	-.1472404	.1277384	-1.15	0.249	-.3976031 .1031223
Collor	-.1607484	.1981366	-0.81	0.417	-.5490891 .2275922
Itamar	.437013	.166595	2.62	0.009	.1104928 .7635332
Lula	.2684445	.2807234	0.96	0.339	-.2817632 .8186522
_cons	.1871477	.1650213	1.13	0.257	-.1362881 .5105835

## População A4

```
. logit favorece_devedor banco_recorre firma_recorre banco_reu firma_re SP RS RJ MG S
> arney Collor Itamar Lula
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1157.8106
Iteration 1: log likelihood = -1130.973
Iteration 2: log likelihood = -1130.9438
Iteration 3: log likelihood = -1130.9438
```

```
Logistic regression      Number of obs   =      1687
                        LR chi2(12)      =       53.73
                        Prob > chi2      =       0.0000
                        Pseudo R2       =       0.0232

Log likelihood = -1130.9438
```

favorece_d~r	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	-.0117521	.1401705	-0.08	0.933	-.2864812	.262977
firma_reco~e	.1802913	.1336051	1.35	0.177	-.0815699	.4421526
banco_reu	.2898315	.1464946	1.98	0.048	.0027074	.5769557
firma_re	-.383314	.1224604	-3.13	0.002	-.623332	-.143296
SP	.124839	.1351327	0.92	0.356	-.1400163	.3896943
RS	-.3790481	.1345093	-2.82	0.005	-.6426815	-.1154146
RJ	-.1809261	.2090613	-0.87	0.387	-.5906788	.2288265
MG	-.1364395	.1751284	-0.78	0.436	-.4796849	.2068058
Sarney	-.1900657	.1275751	-1.49	0.136	-.4401082	.0599768
Collor	-.1827178	.1978933	-0.92	0.356	-.5705816	.2051459
Itamar	.3835473	.1667762	2.30	0.021	.0566719	.7104227
Lula	.3932235	.2795579	1.41	0.160	-.1546999	.9411469
_cons	-.1525828	.1521363	-1.00	0.316	-.4507644	.1455989

### Comerciais A1

```
. logit favorece_devedor banco_recorre firma_recorre banco_reu firma_re SP RS RJ MG H
> ipossuf_Devedor Sarney Collor Itamar Lula ano_1999 ano_2000 ano_2001 ano_2002 ano_20
> 03 ano_2004 ano_2005 ano_2006 ano_2007 ano_2008
```

```
Iteration 0: log likelihood = -960.55939
Iteration 1: log likelihood = -918.34023
Iteration 2: log likelihood = -918.21042
Iteration 3: log likelihood = -918.21041
```

```
Logistic regression      Number of obs   =      1412
                        LR chi2(23)     =       84.70
                        Prob > chi2     =       0.0000
                        Pseudo R2      =       0.0441

Log likelihood = -918.21041
```

favorece_d~r	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	-.3147003	.1769167	-1.78	0.075	-.6614506	.0320501
firma_reco~e	.0995807	.1514239	0.66	0.511	-.1972047	.396366
banco_reu	.1495892	.1870601	0.80	0.424	-.2170419	.5162203
firma_re	-.3821082	.1387368	-2.75	0.006	-.6540273	-.1101891
SP	.2417441	.1521635	1.59	0.112	-.0564908	.5399791
RS	-.3379168	.1530908	-2.21	0.027	-.6379692	-.0378644
RJ	-.1234291	.2502687	-0.49	0.622	-.6139467	.3670886
MG	-.100845	.1967831	-0.51	0.608	-.4865328	.2848429
Hipossuf_D~r	-.5493005	.1645884	-3.34	0.001	-.8718879	-.2267131
Sarney	-.2343568	.1494342	-1.57	0.117	-.5272425	.0585288
Collor	-.1193525	.2228116	-0.54	0.592	-.5560552	.3173501
Itamar	.5350393	.1906647	2.81	0.005	.1613434	.9087353
Lula	-.114607	.3584824	-0.32	0.749	-.8172196	.5880057
ano_1999	-.2222002	.3371815	-0.66	0.510	-.8830638	.4386634
ano_2000	-.3877232	.330936	-1.17	0.241	-.1.036346	.2608995
ano_2001	-.563202	.3398122	-1.66	0.097	-.1.229222	.1028177
ano_2002	-.450866	.3311077	-1.36	0.173	-.1.099825	.1980933
ano_2003	-.4697192	.3390806	-1.39	0.166	-.1.134305	.1948665
ano_2004	-.7032538	.3625266	-1.94	0.052	-.1.413793	.0072852
ano_2005	-.354344	.361417	-0.98	0.327	-.1.062708	.3540203
ano_2006	-.348734	.3779382	-0.92	0.356	-.1.089479	.3920112
ano_2007	.3811413	.4090709	0.93	0.351	-.420623	1.182905
ano_2008	.0628512	.4461236	0.14	0.888	-.811535	.9372374
_cons	.9378672	.4444385	2.11	0.035	.0667838	1.808951

### Comerciais A2

```
. logit favorece_devedor banco_recorre firma_recorre banco_reu firma_re SP RS RJ MG H
> ipossuf_Devedor Sarney Collor Itamar Lula
```

```
Iteration 0: log likelihood = -960.55939
Iteration 1: log likelihood = -926.3901
Iteration 2: log likelihood = -926.30747
Iteration 3: log likelihood = -926.30747
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1412
                                                    LR chi2(13)    =    68.50
                                                    Prob > chi2    =    0.0000
Log likelihood = -926.30747                       Pseudo R2      =    0.0357
```

favorece_d~r	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	-.3128416	.1749639	-1.79	0.074	-.6557646	.0300814
firma_reco~e	.1111657	.1498108	0.74	0.458	-.1824581	.4047895
banco_reu	.1427444	.1848863	0.77	0.440	-.219626	.5051149
firma_re	-.3707191	.1372872	-2.70	0.007	-.639797	-.1016413
SP	.2236439	.1487672	1.50	0.133	-.0679345	.5152223
RS	-.3468233	.151067	-2.30	0.022	-.6429091	-.0507374
RJ	-.1654956	.2479177	-0.67	0.504	-.6514055	.3204142
MG	-.1088148	.193681	-0.56	0.574	-.4884226	.270793
Hipossuf_D~r	-.5446175	.1634799	-3.33	0.001	-.8650323	-.2242027
Sarney	-.236817	.1400667	-1.69	0.091	-.5113427	.0377088
Collor	.0058027	.2148742	0.03	0.978	-.4153431	.4269485
Itamar	.5240658	.181623	2.89	0.004	.1680912	.8800404
Lula	.2876578	.329611	0.87	0.383	-.3583678	.9336835
_cons	.5510458	.3126248	1.76	0.078	-.0616876	1.163779

### Comerciais A3

```
. logit favorece_devedor banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida H
> ipossuf_Dev Sarney Collor Itamar Lula
```

```
Iteration 0: log likelihood = -960.55939
Iteration 1: log likelihood = -932.64073
Iteration 2: log likelihood = -932.5972
Iteration 3: log likelihood = -932.59719
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1412
                                                    LR chi2(9)     =    55.92
                                                    Prob > chi2    =    0.0000
Log likelihood = -932.59719                       Pseudo R2      =    0.0291
```

favorece_d~r	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	-.3971636	.1710159	-2.32	0.020	-.7323486	-.0619785
firma_reco~e	.0757576	.1485719	0.51	0.610	-.2154381	.3669533
banco_reco~o	.1631955	.1834091	0.89	0.374	-.1962797	.5226707
firma_reco~a	-.3167099	.1349656	-2.35	0.019	-.5812376	-.0521823
Hipossuf_Dev	.4730189	.1615372	2.93	0.003	.1564117	.7896261
Sarney	-.2236825	.1390768	-1.61	0.108	-.496268	.0489031
Collor	.0462254	.213937	0.22	0.829	-.3730834	.4655343
Itamar	.5468192	.1803136	3.03	0.002	.193411	.9002275
Lula	.1873163	.3280318	0.57	0.568	-.4556143	.8302469
_cons	-.5122131	.1617737	-3.17	0.002	-.8292836	-.1951425

### Comerciais A4

```
. logit favorece_devedor banco_recorre firma_recorre banco_reu firma_re SP RS RJ MG
> Sarney Collor Itamar Lula
```

```
Iteration 0: log likelihood = -960.55939
Iteration 1: log likelihood = -932.01209
Iteration 2: log likelihood = -931.97127
Iteration 3: log likelihood = -931.97127
```

```
Logistic regression                Number of obs   =    1412
                                LR chi2(12)        =    57.18
                                Prob > chi2         =    0.0000
Log likelihood = -931.97127       Pseudo R2       =    0.0298
```

favorece_d~r	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	-.0596408	.1569561	-0.38	0.704	-.3672691 .2479875
firma_reco~e	.1309391	.1489579	0.88	0.379	-.1610131 .4228912
banco_reu	.4259711	.163589	2.60	0.009	.1053427 .7465996
firma_re	-.3228642	.1354784	-2.38	0.017	-.5883971 -.0573313
SP	.2069705	.147891	1.40	0.162	-.0828904 .4968315
RS	-.2909179	.1496613	-1.94	0.052	-.5842487 .002413
RJ	-.1745225	.2467268	-0.71	0.479	-.6580981 .309053
MG	-.0941943	.1929927	-0.49	0.625	-.472453 .2840644
Sarney	-.2300112	.1395004	-1.65	0.099	-.5034269 .0434045
Collor	.02943	.2141164	0.14	0.891	-.3902305 .4490905
Itamar	.512031	.1807498	2.83	0.005	.1577679 .8662941
Lula	.362852	.3277789	1.11	0.268	-.2795829 1.005287
_cons	-.3229379	.1707152	-1.89	0.059	-.6575336 .0116578

## • Regressões da Tabela 5.7 – Y = Decisão favorece hipossuficiente devedor?

### População B1

```
. logit Favor_HipoDeved banco_recorre firma_recorre banco_reu firma_re SP RS RJ MG di
> vida_com1 Sarney Collor Itamar Lula Hipossuf_Devedor ano_1999 ano_2000 ano_2001 ano_2
> 002 ano_2003 ano_2004 ano_2005 ano_2006 ano_2007 ano_2008
```

```
note: Hipossuf_Devedor != 1 predicts failure perfectly
      Hipossuf_Devedor dropped and 548 obs not used
```

```
Iteration 0: log likelihood = -780.74482
Iteration 1: log likelihood = -735.7341
Iteration 2: log likelihood = -735.57043
Iteration 3: log likelihood = -735.57041
```

```
Logistic regression                Number of obs   =    1139
                                LR chi2(23)        =    90.35
                                Prob > chi2         =    0.0000
Log likelihood = -735.57041       Pseudo R2       =    0.0579
```

Favor_Hipo~d	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	-.047376	.2152103	-0.22	0.826	-.4691805 .3744285
firma_reco~e	.2420094	.187481	1.29	0.197	-.1254466 .6094655
banco_reu	.3731377	.2184952	1.71	0.088	-.0551049 .8013803
firma_re	-.3980047	.168494	-2.36	0.018	-.7282469 -.0677624
SP	.4111363	.1752286	2.35	0.019	.0676945 .7545781
RS	-.3606351	.1627383	-2.22	0.027	-.6795964 -.0416738
RJ	-.108477	.2952737	-0.37	0.713	-.6872028 .4702488
MG	-.1884713	.2211358	-0.85	0.394	-.6218895 .2449468
divida_com1	.4146495	.3595585	1.15	0.249	-.2900723 1.119371
Sarney	-.1090832	.1644116	-0.66	0.507	-.4313241 .2131576
Collor	-.1488615	.2449621	-0.61	0.543	-.6289784 .3312554
Itamar	.7193683	.2172461	3.31	0.001	.2935738 1.145163
Lula	.0357414	.3998585	0.09	0.929	-.7479668 .8194497
ano_1999	.0893175	.3742109	0.24	0.811	-.6441224 .8227575
ano_2000	-.0171293	.3668649	-0.05	0.963	-.7361714 .7019128
ano_2001	-.3276787	.3773345	-0.87	0.385	-.1067241 .4118833
ano_2002	-.0121055	.3681406	-0.03	0.974	-.7336479 .7094369
ano_2003	-.2079328	.3740088	-0.56	0.578	-.9409767 .525111
ano_2004	-.2419165	.4014	-0.60	0.547	-.1028646 .5448129
ano_2005	-.1466538	.4050566	-0.36	0.717	-.9405501 .6472426
ano_2006	.1029598	.4255259	0.24	0.809	-.7310556 .9369751
ano_2007	1.122103	.4675744	2.40	0.016	.2056736 2.038532
ano_2008	.6844272	.4892331	1.40	0.162	-.274452 1.643306
_cons	-.6821041	.5408782	-1.26	0.207	-.1742206 .3779977

### População B2

```
. logit Favor_HipoDeved banco_recorre firma_recorre banco_reu firma_re SP RS RJ MG di
> vida_coml Sarney Collor Itamar Lula
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1024.4409
Iteration 1: log likelihood = -913.72076
Iteration 2: log likelihood = -903.28633
Iteration 3: log likelihood = -902.49865
Iteration 4: log likelihood = -902.48735
Iteration 5: log likelihood = -902.48734
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1687
                                                    LR chi2(13)    =    243.91
                                                    Prob > chi2    =    0.0000
Log likelihood = -902.48734                       Pseudo R2      =    0.1190
```

Favor_Hipo~d	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	.9740171	.1758355	5.54	0.000	.6293858 1.318648
firma_reco~e	.3245616	.161485	2.01	0.044	.0080569 .6410663
banco_reu	1.516971	.1766931	8.59	0.000	1.170659 1.863283
firma_re	-.1082268	.1449153	-0.75	0.455	-.3922555 .1758019
SP	.2507154	.1547257	1.62	0.105	-.0525413 .5539721
RS	-.1482581	.1528493	-0.97	0.332	-.4478371 .151321
RJ	-.156221	.2648416	-0.59	0.555	-.6753009 .362859
MG	-.1727385	.2042422	-0.85	0.398	-.5730458 .2275688
divida_coml	2.334614	.2867634	8.14	0.000	1.772568 2.89666
Sarney	-.1171956	.1463689	-0.80	0.423	-.4040733 .1696821
Collor	.0439017	.2221178	0.20	0.843	-.3914412 .4792445
Itamar	.5018796	.1823894	2.75	0.006	.1444029 .8593563
Lula	.8052337	.3210793	2.51	0.012	.1759298 1.434538
_cons	-3.933626	.3311203	-11.88	0.000	-4.58261 -3.284642

### População B3

```
. logit favorece_Hipossuf_Dev banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorri
> da Divida_coml Sarney Collor Itamar Lula
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1024.4409
Iteration 1: log likelihood = -916.94808
Iteration 2: log likelihood = -906.93498
Iteration 3: log likelihood = -906.18149
Iteration 4: log likelihood = -906.17092
Iteration 5: log likelihood = -906.17091
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1687
                                                    LR chi2(9)     =    236.54
                                                    Prob > chi2    =    0.0000
Log likelihood = -906.17091                       Pseudo R2      =    0.1154
```

favorece_H~v	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	.8911719	.1696332	5.25	0.000	.558697 1.223647
firma_reco~e	.3001205	.1605772	1.87	0.062	-.0146051 .6148461
banco_reco~o	1.490462	.1751998	8.51	0.000	1.147077 1.833847
firma_reco~a	-.0820478	.1434905	-0.57	0.567	-.363284 .1991885
Divida_coml	2.340558	.2858441	8.19	0.000	1.780314 2.900802
Sarney	-.1067693	.1456312	-0.73	0.463	-.3922011 .1786626
Collor	.0720056	.2213963	0.33	0.745	-.3619232 .5059344
Itamar	.5206166	.1817936	2.86	0.004	.1643077 .8769256
Lula	.7268274	.3189585	2.28	0.023	.1016802 1.351975
_cons	-3.901794	.3198794	-12.20	0.000	-4.528746 -3.274842

### Comerciais B1

```
. logit Favor_HipoDeved banco_recorre firma_recorre banco_reu firma_re SP RS RJ MG Sa
> rney Collor Itamar Lula ano_1999 ano_2000 ano_2001 ano_2002 ano_2003 ano_2004 ano_200
> 5 ano_2006 ano_2007 ano_2008
```

```
Iteration 0: log likelihood = -908.36737
Iteration 1: log likelihood = -839.60602
Iteration 2: log likelihood = -838.62512
Iteration 3: log likelihood = -838.62351
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1412
                                                    LR chi2(22)    =    139.49
                                                    Prob > chi2    =    0.0000
Log likelihood = -838.62351                       Pseudo R2     =    0.0768
```

Favor_Hipo~d	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	1.016215	.1831297	5.55	0.000	.6572879 1.375143
firma_reco~e	.323312	.1679227	1.93	0.054	-.0058105 .6524345
banco_reu	1.561408	.1846275	8.46	0.000	1.199545 1.923272
firma_re	-.1494425	.1495029	-1.00	0.318	-.4424628 .1435778
SP	.2833367	.1623496	1.75	0.081	-.0348626 .6015361
RS	-.1207671	.1589065	-0.76	0.447	-.4322182 .1906841
RJ	-.0792045	.2785151	-0.28	0.776	-.6250841 .466675
MG	-.0945646	.2108917	-0.45	0.654	-.5079047 .3187755
Sarney	-.1220583	.1590668	-0.77	0.443	-.4338235 .1897069
Collor	-.0124001	.2340057	-0.05	0.958	-.4710428 .4462427
Itamar	.5490744	.1971765	2.78	0.005	.1626156 .9355331
Lula	.2768754	.3723404	0.74	0.457	-.4528984 1.006649
ano_1999	.1684989	.3506464	0.48	0.631	-.5187555 .8557533
ano_2000	.030853	.3449411	0.09	0.929	-.6452191 .7069252
ano_2001	-.2028652	.356941	-0.57	0.570	-.9024568 .4967263
ano_2002	-.0441472	.3455922	-0.13	0.898	-.7214954 .633201
ano_2003	-.015322	.3532423	-0.04	0.965	-.7076641 .6770201
ano_2004	-.1473652	.3805585	-0.39	0.699	-.8932462 .5985158
ano_2005	-.0411324	.3828572	-0.11	0.914	-.7915187 .7092539
ano_2006	.081539	.4006848	0.20	0.839	-.7037888 .8668668
ano_2007	1.047058	.4232834	2.47	0.013	.2174378 1.876678
ano_2008	.8449326	.4643391	1.82	0.069	-.0651552 1.75502
_cons	-1.691317	.3791591	-4.46	0.000	-2.434455 -.9481787

## Comerciais B2

```
. logit Favor_HipoDeved banco_recorre firma_recorre banco_reu firma_re SP RS RJ MG Sa
> rney Collor Itamar Lula
```

```
Iteration 0: log likelihood = -908.36737
Iteration 1: log likelihood = -849.8272
Iteration 2: log likelihood = -849.07067
Iteration 3: log likelihood = -849.06983
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1412
                                                    LR chi2(12)    =    118.60
                                                    Prob > chi2    =    0.0000
Log likelihood = -849.06983                       Pseudo R2     =    0.0653
```

Favor_Hipo~d	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	.9752979	.1799084	5.42	0.000	.6226839 1.327912
firma_reco~e	.3366502	.1659735	2.03	0.043	.0113481 .6619524
banco_reu	1.525941	.1813493	8.41	0.000	1.170503 1.881379
firma_re	-.126393	.1473596	-0.86	0.391	-.4152124 .1624265
SP	.2461458	.1584356	1.55	0.120	-.0643823 .5566738
RS	-.1337346	.1563825	-0.86	0.392	-.4402387 .1727695
RJ	-.1361367	.2744791	-0.50	0.620	-.6741059 .4018324
MG	-.1311442	.2074319	-0.63	0.527	-.5377033 .2754149
Sarney	-.1859935	.1494836	-1.24	0.213	-.478976 .1069889
Collor	.0661259	.2254239	0.29	0.769	-.3756969 .5079487
Itamar	.4844055	.1868519	2.59	0.010	.1181825 .8506284
Lula	.8329743	.3403378	2.45	0.014	.1659245 1.500024
_cons	-1.593561	.1983379	-8.03	0.000	-1.982296 -1.204825

## Comerciais B3

```
. logit favorece_Hipossuf_Dev banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorr
> ida Sarney Collor Itamar Lula
```

```
Iteration 0: log likelihood = -908.36737
Iteration 1: log likelihood = -852.81712
Iteration 2: log likelihood = -852.13716
Iteration 3: log likelihood = -852.13652
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =      1412
                                                    LR chi2(8)      =     112.46
                                                    Prob > chi2     =     0.0000
Log likelihood = -852.13652                       Pseudo R2      =     0.0619
```

favorece_H~v	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	.8918513	.1732837	5.15	0.000	.5522216 1.231481
firma_reco~e	.3114426	.1650735	1.89	0.059	-.0120955 .6349807
banco_reco~o	1.500318	.1799556	8.34	0.000	1.147612 1.853025
firma_reco~a	-.1010611	.1457733	-0.69	0.488	-.3867715 .1846493
Sarney	-.1765978	.1487517	-1.19	0.235	-.4681458 .1149502
Collor	.0950769	.2249094	0.42	0.672	-.3457373 .5358912
Itamar	.5014682	.1862595	2.69	0.007	.1364062 .8665302
Lula	.7504753	.33699	2.23	0.026	.0899871 1.410964
_cons	-1.54689	.1733042	-8.93	0.000	-1.88656 -1.20722

### • Regressões da Tabela 5.8(A) – Y = Decisão reverte acórdão estadual?

#### População C1

```
. logit reverte banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula SP RS RJ MG ano_1999 ano_2
> 000 ano_2001 ano_2002 ano_2003 ano_2004 ano_2005 ano_2006 ano_2007 ano_2008
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1163.1001
Iteration 1: log likelihood = -1112.1477
Iteration 2: log likelihood = -1111.9389
Iteration 3: log likelihood = -1111.9389
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =      1687
                                                    LR chi2(24)     =     102.32
                                                    Prob > chi2     =     0.0000
Log likelihood = -1111.9389                       Pseudo R2      =     0.0440
```

reverte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	.6032282	.2238082	2.70	0.007	.1645721 1.041884
firma_reco~e	.4612423	.1890467	2.44	0.015	.0907176 .8317671
banco_reco~o	.3866742	.1530639	2.53	0.012	.0866744 .6866739
firma_reco~a	.0189594	.1229599	0.15	0.877	-.2220376 .2599564
banco_reco~r	.2166436	.2146665	1.01	0.313	-.2040951 .6373823
firma_reco~r	-.2501186	.2074254	-1.21	0.228	-.6566649 .1564277
Sarney	.0570611	.1356697	0.42	0.674	-.2088467 .322969
Collor	-.024855	.2017155	-0.12	0.902	-.4202101 .3705001
Itamar	.7954725	.1867472	4.26	0.000	.4294548 1.16149
Lula	-.3108168	.3094363	-1.00	0.315	-.9173008 .2956672
SP	.2192503	.1385517	1.58	0.114	-.0523061 .4908066
RS	.6104693	.1386964	4.40	0.000	.3386295 .8823092
RJ	.0801336	.2109302	0.38	0.704	-.333282 .4935493
MG	.1154581	.1775648	0.65	0.516	-.2325625 .4634787
ano_1999	-.1826613	.3270631	-0.56	0.577	-.8236932 .4583706
ano_2000	-.0554636	.3210949	-0.17	0.863	-.6847981 .5738709
ano_2001	.1918069	.3275395	0.59	0.558	-.4501587 .8337726
ano_2002	.3086493	.3191647	0.97	0.334	-.316902 .9342006
ano_2003	.3267274	.3255608	1.00	0.316	-.31136 .9648148
ano_2004	.0101362	.3386765	0.03	0.976	-.6536575 .6739298
ano_2005	.2305464	.3402338	0.68	0.498	-.4362995 .8973924
ano_2006	.5893276	.3551748	1.66	0.097	-.1068023 1.285457
ano_2007	.1529825	.3731792	0.41	0.682	-.5784353 .8844002
ano_2008	-.3073107	.4071129	-0.75	0.450	-1.105237 .4906159
_cons	-.7696809	.3394365	-2.27	0.023	-1.434964 -.1043977

#### População C2

```
. logit revertre banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula SP RS RJ MG
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1163.1001
Iteration 1: log likelihood = -1121.3827
Iteration 2: log likelihood = -1121.2426
Iteration 3: log likelihood = -1121.2425
```

```
Logistic regression                Number of obs   =    1687
                                LR chi2(14)        =    83.72
                                Prob > chi2         =    0.0000
Log likelihood = -1121.2425        Pseudo R2       =    0.0360
```

revertre	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	.5959227	.2214452	2.69	0.007	.1618981 1.029947
firma_reco~e	.4628775	.1871176	2.47	0.013	.0961337 .8296213
banco_reco~o	.380598	.1510739	2.52	0.012	.0844986 .6766974
firma_reco~a	.0293749	.1219715	0.24	0.810	-.2096848 .2684346
banco_reco~r	.2055745	.2106299	0.98	0.329	-.2072525 .6184014
firma_reco~r	-.2760081	.2053457	-1.34	0.179	-.6784782 .1264621
Sarney	-.0484078	.1266743	-0.38	0.702	-.296685 .1998693
Collor	-.1001097	.1954592	-0.51	0.609	-.4832027 .2829833
Itamar	.7264791	.1783478	4.07	0.000	.3769239 1.076034
Lula	-.4036487	.2856153	-1.41	0.158	-.9634444 .156147
SP	.1784641	.1357259	1.31	0.189	-.0875537 .4444819
RS	.5926066	.1373746	4.31	0.000	.3233573 .8618559
RJ	.0950217	.2080572	0.46	0.648	-.3127629 .5028063
MG	.0846465	.174915	0.48	0.628	-.2581806 .4274736
_cons	-.5596518	.154417	-3.62	0.000	-.8623035 -.2570001

### População C3

```
. logit revertre banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1163.1001
Iteration 1: log likelihood = -1131.2871
Iteration 2: log likelihood = -1131.2158
Iteration 3: log likelihood = -1131.2158
```

```
Logistic regression                Number of obs   =    1687
                                LR chi2(10)        =    63.77
                                Prob > chi2         =    0.0000
Log likelihood = -1131.2158        Pseudo R2       =    0.0274
```

revertre	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	.543653	.2184039	2.49	0.013	.1155892 .9717167
firma_reco~e	.4992355	.1855859	2.69	0.007	.1354939 .8629771
banco_reco~o	.3682112	.1495362	2.46	0.014	.0751256 .6612968
firma_reco~a	-.0028399	.1207819	-0.02	0.981	-.2395681 .2338884
banco_reco~r	.325613	.2070935	1.57	0.116	-.0802829 .7315088
firma_reco~r	-.3286568	.2038263	-1.61	0.107	-.7281489 .0708354
Sarney	-.0495982	.1255099	-0.40	0.693	-.2955931 .1963967
Collor	-.0933888	.1945152	-0.48	0.631	-.4746316 .2878539
Itamar	.7160137	.177111	4.04	0.000	.3688824 1.063145
Lula	-.3586397	.2828985	-1.27	0.205	-.9131105 .1958311
_cons	-.3712936	.1322243	-2.81	0.005	-.6304484 -.1121388

### Comerciais C1

```
. logit revertte banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula SP RS RJ MG ano_1999 ano_2
> 000 ano_2001 ano_2002 ano_2003 ano_2004 ano_2005 ano_2006 ano_2007 ano_2008
```

```
Iteration 0: log likelihood = -974.89032
Iteration 1: log likelihood = -917.78886
Iteration 2: log likelihood = -917.48305
Iteration 3: log likelihood = -917.48295
```

```
Logistic regression                Number of obs   =      1412
                                   LR chi2(24)        =      114.81
                                   Prob > chi2         =      0.0000
                                   Pseudo R2           =      0.0589

Log likelihood = -917.48295
```

revertte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	-.3116185	.3470382	-0.90	0.369	-.9918009	.3685639
firma_reco~e	.5959963	.2145191	2.78	0.005	.1755466	1.016446
banco_reco~o	.6627091	.1777561	3.73	0.000	.3143136	1.011105
firma_reco~a	.1203587	.1371671	0.88	0.380	-.1484838	.3892013
banco_reco~r	1.232164	.3399882	3.62	0.000	.5657989	1.898528
firma_reco~r	-.6380097	.2396824	-2.66	0.008	-1.107778	-.1682409
Sarney	.0225188	.146117	0.15	0.878	-.2638653	.3089028
Collor	-.0276871	.2220259	-0.12	0.901	-.4628498	.4074757
Itamar	.8405563	.2037083	4.13	0.000	.4412953	1.239817
Lula	-.5449568	.3731504	-1.46	0.144	-1.276318	.1864045
SP	.192226	.1528324	1.26	0.208	-.10732	.491772
RS	.5193981	.1531039	3.39	0.001	.21932	.8194763
RJ	.0355261	.2477487	0.14	0.886	-.4500523	.5211046
MG	-.0422854	.195369	-0.22	0.829	-.4252015	.3406308
ano_1999	-.1737286	.3370779	-0.52	0.606	-.8343892	.486932
ano_2000	-.0648298	.3303903	-0.20	0.844	-.7123829	.5827233
ano_2001	.0898342	.3387706	0.27	0.791	-.5741439	.7538123
ano_2002	.3102396	.3311959	0.94	0.349	-.3388924	.9593717
ano_2003	.4199529	.3406695	1.23	0.218	-.2477471	1.087653
ano_2004	-.0226398	.3569879	-0.06	0.949	-.7223232	.6770437
ano_2005	.0440863	.3597015	0.12	0.902	-.6609156	.7490883
ano_2006	.3550246	.3775404	0.94	0.347	-.3849409	1.09499
ano_2007	-.1516539	.4095384	-0.37	0.711	-.9543344	.6510266
ano_2008	-.5000084	.4587307	-1.09	0.276	-1.399104	.3990872
_cons	-.7945238	.3547169	-2.24	0.025	-1.489756	-.0992914

## Comerciais C2

```
. logit revertte banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula SP RS RJ MG
```

```
Iteration 0: log likelihood = -974.89032
Iteration 1: log likelihood = -925.69946
Iteration 2: log likelihood = -925.49245
Iteration 3: log likelihood = -925.4924
```

```
Logistic regression                Number of obs   =      1412
                                   LR chi2(14)        =      98.80
                                   Prob > chi2         =      0.0000
                                   Pseudo R2           =      0.0507

Log likelihood = -925.4924
```

revertte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	-.3240327	.3425588	-0.95	0.344	-.9954357	.3473703
firma_reco~e	.6031212	.212589	2.84	0.005	.1864543	1.019788
banco_reco~o	.6681172	.1760764	3.79	0.000	.3230138	1.013221
firma_reco~a	.1234632	.1357044	0.91	0.363	-.1425125	.3894389
banco_reco~r	1.253522	.3357339	3.73	0.000	.5954959	1.911549
firma_reco~r	-.6489786	.2373122	-2.73	0.006	-1.114102	-.1838553
Sarney	-.0351641	.1368925	-0.26	0.797	-.3034686	.2331404
Collor	-.065849	.2137217	-0.31	0.758	-.4847358	.3530378
Itamar	.8255592	.1950097	4.23	0.000	.4433471	1.207771
Lula	-.7800139	.3496947	-2.23	0.026	-1.465403	-.094625
SP	.1991848	.1494906	1.33	0.183	-.0938114	.492181
RS	.5279757	.1512264	3.49	0.000	.2315774	.8243741
RJ	.079765	.244649	0.33	0.744	-.3997383	.5592683
MG	-.0363694	.1923023	-0.19	0.850	-.413275	.3405363
_cons	-.6984845	.1764943	-3.96	0.000	-1.044407	-.3525619

## Comerciais C3

```
. logit reverte banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula
```

```
Iteration 0: log likelihood = -974.89032
Iteration 1: log likelihood = -932.85622
Iteration 2: log likelihood = -932.72339
Iteration 3: log likelihood = -932.72336
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1412
LR chi2(10)                                       =    84.33
Prob > chi2                                       =    0.0000
Pseudo R2                                         =    0.0433

Log likelihood = -932.72336
```

reverte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	-.3368294	.3405828	-0.99	0.323	-1.004359 .3307006
firma_reco~e	.6379727	.2104484	3.03	0.002	.2255014 1.050444
banco_reco~o	.6508346	.1740641	3.74	0.000	.3096751 .991994
firma_reco~a	.0818785	.1340031	0.61	0.541	-.1807627 .3445197
banco_reco~r	1.331558	.3321783	4.01	0.000	.6805002 1.982615
firma_reco~r	-.684626	.2353214	-2.91	0.004	-1.145847 -.2234045
Sarney	-.0291352	.1359128	-0.21	0.830	-.2955195 .237249
Collor	-.0722997	.2128442	-0.34	0.734	-.4894666 .3448673
Itamar	.8144627	.193887	4.20	0.000	.4344512 1.194474
Lula	-.7282775	.346443	-2.10	0.036	-1.407293 -.0492617
_cons	-.5333188	.1518518	-3.51	0.000	-.8309429 -.2356948

## • Regressões da Tabela 5.8(B) – Y = Decisão reverte acórdão estadual?

### População M1

```
. logit reverte banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula Itamar_banco_recorrido SP
> RS RJ MG ano_1999 ano_2000 ano_2001 ano_2002 ano_2003 ano_2004 ano_2005 ano_2006 ano_
> 2007 ano_2008
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1163.1001
Iteration 1: log likelihood = -1108.6376
Iteration 2: log likelihood = -1108.3004
Iteration 3: log likelihood = -1108.2999
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1687
LR chi2(25)                                       =   109.60
Prob > chi2                                       =    0.0000
Pseudo R2                                         =    0.0471

Log likelihood = -1108.2999
```

reverte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]
banco_reco~e	.5815328	.2238514	2.60	0.009	.1427922 1.020274
firma_reco~e	.4522223	.1889893	2.39	0.017	.0818101 .8226345
banco_reco~o	.2667092	.1593533	1.67	0.094	-.0456175 .5790359
firma_reco~a	.0250233	.1225843	0.20	0.838	-.2152376 .2652841
banco_reco~r	.2226652	.2143804	1.04	0.299	-.1975126 .6428429
firma_reco~r	-.2566081	.2076145	-1.24	0.216	-.663525 .1503088
Sarney	.0666948	.1358772	0.49	0.624	-.1996195 .3330092
Collor	-.0090328	.2020247	-0.04	0.964	-.404994 .3869285
Itamar	.4711444	.2178049	2.16	0.031	.0442546 .8980341
Lula	-.3181477	.3095872	-1.03	0.304	-.9249275 .2886322
Itamar_ban~o	1.026279	.3923324	2.62	0.009	.2573217 1.795236
SP	.2147616	.1388983	1.55	0.122	-.0574741 .4869974
RS	.6160372	.1387292	4.44	0.000	.3441329 .8879416
RJ	.0710908	.2114968	0.34	0.737	-.3434354 .4856169
MG	.1006341	.178449	0.56	0.573	-.2491196 .4503877
ano_1999	-.1827837	.3290352	-0.56	0.579	-.8276808 .4621135
ano_2000	-.0381061	.3230057	-0.12	0.906	-.6711856 .5949733
ano_2001	.2165812	.3293155	0.66	0.511	-.4288653 .8620277
ano_2002	.3331925	.3210512	1.04	0.299	-.2960564 .9624413
ano_2003	.3431283	.3273481	1.05	0.295	-.2984621 .9847188
ano_2004	.0293633	.3401403	0.09	0.931	-.6372995 .6960261
ano_2005	.2338239	.3416661	0.68	0.494	-.4358293 .9034772
ano_2006	.5995608	.3565107	1.68	0.093	-.0991874 1.298309
ano_2007	.1645455	.3744693	0.44	0.660	-.5694008 .8984918
ano_2008	-.3116466	.408254	-0.76	0.445	-1.11181 .4885166
_cons	-.7480711	.3408603	-2.19	0.028	-1.416145 -.0799972

### População M2

```
. logit reverte banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula Itamar_banco_recorrido SP
> RS RJ MG
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1163.1001
Iteration 1: log likelihood = -1118.1579
Iteration 2: log likelihood = -1117.9071
Iteration 3: log likelihood = -1117.9067
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1687
LR chi2(15)                                       =    90.39
Prob > chi2                                       =    0.0000
Pseudo R2                                        =    0.0389

Log likelihood = -1117.9067
```

reverte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	.5724806	.2215437	2.58	0.010	.138263	1.006698
firma_reco~e	.4532673	.1870118	2.42	0.015	.0867309	.8198036
banco_reco~o	.2677771	.1572393	1.70	0.089	-.0404124	.5759544
firma_reco~a	.0353628	.1215976	0.29	0.771	-.2029641	.2736897
banco_reco~r	.2146408	.2104213	1.02	0.308	-.1977773	.627059
firma_reco~r	-.2807283	.2054822	-1.37	0.172	-.6834661	.1220095
Sarney	-.0401331	.1267865	-0.32	0.752	-.28863	.2083638
Collor	-.0893168	.1956243	-0.46	0.648	-.4727333	.2940997
Itamar	.4186172	.2102802	1.99	0.047	.0064755	.8307589
Lula	-.4183919	.2857947	-1.46	0.143	-.9785392	.1417554
Itamar_ban~o	.9776663	.3900415	2.51	0.012	.2131989	1.742134
SP	.1747404	.1360632	1.28	0.199	-.0919385	.4414194
RS	.5971191	.1373903	4.35	0.000	.3278391	.8663991
RJ	.0868391	.2085102	0.42	0.677	-.3218334	.4955116
MG	.0699673	.1756933	0.40	0.690	-.2743852	.4143197
_cons	-.5252106	.1548578	-3.39	0.001	-.8287264	-.2216948

### População M3

```
. logit reverte banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula Itamar_banco_recorrido
```

```
Iteration 0: log likelihood = -1163.1001
Iteration 1: log likelihood = -1128.3202
Iteration 2: log likelihood = -1128.1341
Iteration 3: log likelihood = -1128.1338
```

```
Logistic regression                               Number of obs   =    1687
LR chi2(11)                                       =    69.93
Prob > chi2                                       =    0.0000
Pseudo R2                                        =    0.0301

Log likelihood = -1128.1338
```

reverte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	.5238805	.218494	2.40	0.016	.0956401	.9521208
firma_reco~e	.4917908	.1854309	2.65	0.008	.128353	.8552287
banco_reco~o	.2616848	.155543	1.68	0.092	-.0431738	.5665434
firma_reco~a	.0022062	.1204059	0.02	0.985	-.233785	.2381974
banco_reco~r	.3345607	.2069233	1.62	0.106	-.0710016	.740123
firma_reco~r	-.3339241	.2039187	-1.64	0.102	-.7335974	.0657492
Sarney	-.0424705	.1255872	-0.34	0.735	-.2886168	.2036758
Collor	-.0832547	.1946617	-0.43	0.669	-.4647846	.2982752
Itamar	.4223438	.2089029	2.02	0.043	.0129017	.831786
Lula	-.3719252	.2829667	-1.31	0.189	-.9265296	.1826793
Itamar_ban~o	.93668	.3884993	2.41	0.016	.1752353	1.698125
_cons	-.3417402	.1325916	-2.58	0.010	-.6016148	-.0818655

### Comerciais M1

```
. logit revert_e banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula Itamar_banco_recorrido SP
> RS RJ MG ano_1999 ano_2000 ano_2001 ano_2002 ano_2003 ano_2004 ano_2005 ano_2006 ano_
> 2007 ano_2008
```

```
Iteration 0: log likelihood = -974.89032
Iteration 1: log likelihood = -914.99998
Iteration 2: log likelihood = -914.57177
Iteration 3: log likelihood = -914.57095
Iteration 4: log likelihood = -914.57095
```

```
Logistic regression      Number of obs   =      1412
                        LR chi2(25)                =     120.64
                        Prob > chi2                  =      0.0000
                        Pseudo R2                    =      0.0619

Log likelihood = -914.57095
```

revert_e	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	-.3579682	.3500752	-1.02	0.307	-1.044103	.3281666
firma_reco~e	.5882374	.2138077	2.75	0.006	.1691821	1.007293
banco_reco~o	.5416812	.18446	2.94	0.003	.1801462	.9032162
firma_reco~a	.127444	.1367776	0.93	0.351	-.1406351	.3955231
banco_reco~r	1.260263	.3424562	3.68	0.000	.5890608	1.931464
firma_reco~r	-.6466639	.2395279	-2.70	0.007	-1.11613	-.1771978
Sarney	.0335164	.1462933	0.23	0.819	-.2532133	.320246
Collor	-.0105157	.2223399	-0.05	0.962	-.446294	.4252626
Itamar	.5203208	.2383169	2.18	0.029	.0532282	.9874134
Lula	-.5575327	.3730633	-1.49	0.135	-1.288723	.1736579
Itamar_ban~o	.9987986	.4266231	2.34	0.019	.1626326	1.834965
SP	.1931799	.1531738	1.26	0.207	-.1070353	.493395
RS	.5245772	.15311	3.43	0.001	.2244872	.8246672
RJ	.0128881	.2490206	0.05	0.959	-.4751832	.5009595
MG	-.057438	.1964226	-0.29	0.770	-.4424193	.3275433
ano_1999	-.1708379	.3389512	-0.50	0.614	-.8351699	.4934942
ano_2000	-.0503804	.3322506	-0.15	0.879	-.7015795	.6008187
ano_2001	.1173988	.3405053	0.34	0.730	-.5499793	.7847769
ano_2002	.3337593	.332946	1.00	0.316	-.3188028	.9863214
ano_2003	.4342648	.3423851	1.27	0.205	-.2367976	1.105327
ano_2004	-.0018231	.3582779	-0.01	0.996	-.704035	.7003887
ano_2005	.0475161	.3609722	0.13	0.895	-.6599765	.7550087
ano_2006	.3596055	.3786996	0.95	0.342	-.3826321	1.101843
ano_2007	-.1349129	.4105993	-0.33	0.742	-.9396727	.6698469
ano_2008	-.5069878	.4595406	-1.10	0.270	-1.407671	.3936953
_cons	-.7719622	.3559346	-2.17	0.030	-1.469581	-.0743432

## Comerciais M2

```
. logit revert_e banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula Itamar_banco_recorrido SP
> RS RJ MG
```

```
Iteration 0: log likelihood = -974.89032
Iteration 1: log likelihood = -923.13722
Iteration 2: log likelihood = -922.8212
Iteration 3: log likelihood = -922.82056
```

```
Logistic regression      Number of obs   =      1412
                        LR chi2(15)                =     104.14
                        Prob > chi2                  =      0.0000
                        Pseudo R2                    =      0.0534

Log likelihood = -922.82056
```

revert_e	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	-.3751979	.3452137	-1.09	0.277	-1.051804	.3014085
firma_reco~e	.5938905	.2118844	2.80	0.005	.1786047	1.009176
banco_reco~o	.5537226	.1826644	3.03	0.002	.195707	.9117381
firma_reco~a	.1304151	.1353039	0.96	0.335	-.1347756	.3956058
banco_reco~r	1.287273	.3378705	3.81	0.000	.6250589	1.949487
firma_reco~r	-.6544666	.2370994	-2.76	0.006	-1.119173	-.1897604
Sarney	-.0253886	.1369837	-0.19	0.853	-.2938716	.2430945
Collor	-.0539938	.2138494	-0.25	0.801	-.4731308	.3651433
Itamar	.5212587	.2305051	2.26	0.024	.0694771	.9730403
Lula	-.8011609	.3498471	-2.29	0.022	-1.486849	-.1154731
Itamar_ban~o	.9523953	.4243976	2.24	0.025	.1205913	1.784199
SP	.2010402	.1498139	1.34	0.180	-.0925896	.4946701
RS	.532555	.151214	3.52	0.000	.236181	.8289291
RJ	.0582377	.2457707	0.24	0.813	-.4234639	.5399393
MG	-.0510732	.1932358	-0.26	0.792	-.4298083	.327662
_cons	-.6630156	.176796	-3.75	0.000	-1.009529	-.3165018

## Comerciais M3

```
. logit revert banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida banco_reco
> rre_credor firma_recorre_devedor Sarney Collor Itamar Lula Itamar_banco_recorrido
```

```
Iteration 0: log likelihood = -974.89032
Iteration 1: log likelihood = -930.561
Iteration 2: log likelihood = -930.3249
Iteration 3: log likelihood = -930.32438
```

```
Logistic regression      Number of obs   =      1412
                        LR chi2(11)              =      89.13
                        Prob > chi2              =      0.0000
                        Pseudo R2               =      0.0457

Log likelihood = -930.32438
```

reverte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	-.3817495	.3432357	-1.11	0.266	-1.054479	.2909801
firma_reco~e	.6288642	.2097497	3.00	0.003	.2177625	1.039966
banco_reco~o	.5430953	.1806501	3.01	0.003	.1890276	.897163
firma_reco~a	.0868919	.1335786	0.65	0.515	-.1749174	.3487012
banco_reco~r	1.361929	.3343147	4.07	0.000	.7066843	2.017174
firma_reco~r	-.6884705	.2350802	-2.93	0.003	-1.149219	-.2277219
Sarney	-.0201621	.1359701	-0.15	0.882	-.2866585	.2463343
Collor	-.0609095	.2129413	-0.29	0.775	-.4782668	.3564478
Itamar	.5279404	.2294	2.30	0.021	.0783246	.9775561
Lula	-.7490196	.3464607	-2.16	0.031	-1.42807	-.069969
Itamar_ban~o	.8993171	.4224766	2.13	0.033	.0712782	1.727356
_cons	-.5016178	.152091	-3.30	0.001	-.7997107	-.2035249

## • Regressões da Tabela 5.10 – Resultados Econométricos com Valor de Dívida

### Modelo VA3

note: Lula != 0 predicts failure perfectly  
Lula dropped and 2 obs not used

```
Iteration 0: log likelihood = -159.62964
Iteration 1: log likelihood = -148.24929
Iteration 2: log likelihood = -147.97629
Iteration 3: log likelihood = -147.82181
Iteration 4: log likelihood = -147.75739
Iteration 5: log likelihood = -147.7539
Iteration 6: log likelihood = -147.75388
```

```
Logistic regression      Number of obs   =      231
                        LR chi2(10)              =      23.75
                        Prob > chi2              =      0.0083
                        Pseudo R2               =      0.0744

Log likelihood = -147.75388
```

favorece_d~r	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	.119066	.434157	0.27	0.784	-.7318661	.9699981
firma_reco~e	.2683679	.3701777	0.72	0.468	-.4571669	.9939028
banco_reco~o	-.2826535	.4376555	-0.65	0.518	-1.140442	.5751355
firma_reco~a	-.863045	.3315768	-2.60	0.009	-1.512924	-.2131663
Sarney	.2330072	.3749715	0.62	0.534	-.5019235	.9679378
Collor	-.1999092	.6257409	-0.32	0.749	-1.426339	1.02652
Itamar	.947571	.4316462	2.20	0.028	.10156	1.793582
hipossuf_dev	-.5510999	.4085047	-1.35	0.177	-1.351754	.2495546
divida_coml	-.3854636	.3767161	-1.02	0.306	-1.123814	.3528864
valor	-4.92e-08	5.45e-08	-0.90	0.366	-1.56e-07	5.75e-08
_cons	.4379513	.4091627	1.07	0.284	-.3639929	1.239896

### Modelo VA4

```
. logit favorece_devedor banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida S
> arney Collor Itamar Lula Valor SP RS RJ MG
```

```
note: Lula != 0 predicts failure perfectly
      Lula dropped and 2 obs not used
```

```
Iteration 0: log likelihood = -159.62964
Iteration 1: log likelihood = -149.27138
Iteration 2: log likelihood = -148.93393
Iteration 3: log likelihood = -148.65661
Iteration 4: log likelihood = -148.5666
Iteration 5: log likelihood = -148.56141
Iteration 6: log likelihood = -148.56138
```

```
Logistic regression                Number of obs =      231
                                   LR chi2(12) =      22.14
                                   Prob > chi2 =      0.0360
                                   Pseudo R2 =      0.0693

Log likelihood = -148.56138
```

favorece_d~r	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	-.354053	.4060485	-0.87	0.383	-1.149893	.4417874
firma_reco~e	.0800463	.3739735	0.21	0.831	-.6529283	.8130209
banco_reco~o	-.6237028	.4273425	-1.46	0.144	-1.461279	.2138731
firma_reco~a	-1.006636	.3316183	-3.04	0.002	-1.656596	-.3566763
Sarney	.1322377	.3694678	0.36	0.720	-.5919058	.8563812
Collor	-.136965	.6278752	-0.22	0.827	-1.367578	1.093648
Itamar	.7562178	.4251122	1.78	0.075	-.0769868	1.589422
Valor	-6.08e-08	5.83e-08	-1.04	0.297	-1.75e-07	5.34e-08
SP	-.7477577	.4088714	-1.83	0.067	-1.549131	.0536155
RS	-.6602027	.3868014	-1.71	0.088	-1.418319	.0979141
RJ	-.0567885	.5074766	-0.11	0.911	-1.051424	.9378474
MG	-.7554077	.4682511	-1.61	0.107	-1.673163	.1623476
_cons	.7557267	.4504964	1.68	0.093	-.12723	1.638683

.

## Modelo VB2

```
. logit favorece_hip_dev banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida Sa
> rney Collor Itamar Lula divida_coml SP RS RJ MG Valor
```

```
note: Lula != 0 predicts failure perfectly
      Lula dropped and 2 obs not used
```

```
Iteration 0: log likelihood = -101.63005
Iteration 1: log likelihood = -77.799195
Iteration 2: log likelihood = -72.293976
Iteration 3: log likelihood = -71.39862
Iteration 4: log likelihood = -71.286059
Iteration 5: log likelihood = -71.271477
Iteration 6: log likelihood = -71.270945
Iteration 7: log likelihood = -71.270945
```

```
Logistic regression                Number of obs =      231
                                   LR chi2(13) =      60.72
                                   Prob > chi2 =      0.0000
                                   Pseudo R2 =      0.2987

Log likelihood = -71.270945
```

favorece_h~v	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	1.258513	.6369847	1.98	0.048	.0100454	2.50698
firma_reco~e	.3666044	.5982509	0.61	0.540	-.8059458	1.539155
banco_reco~o	1.343522	.61649	2.18	0.029	.1352239	2.55182
firma_reco~a	-.9201116	.5429194	-1.69	0.090	-1.984214	.1439909
Sarney	-.0792339	.5740774	-0.14	0.890	-1.204405	1.045937
Collor	-1.040732	1.18792	-0.88	0.381	-3.369014	1.287549
Itamar	1.191031	.5457422	2.18	0.029	.1213958	2.260666
divida_coml	3.812615	1.054384	3.62	0.000	1.746061	5.87917
SP	-.6934818	.6193781	-1.12	0.263	-1.907441	.5204771
RS	-.5453448	.6176641	-0.88	0.377	-1.755944	.6652545
RJ	-.1442996	.9821204	-0.15	0.883	-2.06922	1.780621
MG	-.4214033	.6745363	-0.62	0.532	-1.74347	.9006635
Valor	-5.31e-08	1.19e-07	-0.44	0.657	-2.87e-07	1.81e-07
_cons	-5.406936	1.194253	-4.53	0.000	-7.747629	-3.066242

## Modelo VB3



```
. logit Reverte banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida Sarney col
> lor Itamar Lula Valor
```

```
Iteration 0: log likelihood = -153.4245
Iteration 1: log likelihood = -148.21946
Iteration 2: log likelihood = -148.15279
Iteration 3: log likelihood = -148.15205
Iteration 4: log likelihood = -148.15205
```

```
Logistic regression      Number of obs   =      233
                        LR chi2(9)                =      10.54
                        Prob > chi2                =      0.3082
                        Pseudo R2                 =      0.0344

Log likelihood = -148.15205
```

Reverte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	.6876398	.3878708	1.77	0.076	-.0725731	1.447853
firma_reco~e	.4349002	.360746	1.21	0.228	-.272149	1.141949
banco_reco~o	-.0768175	.4201682	-0.18	0.855	-.900332	.746697
firma_reco~a	.0107554	.326871	0.03	0.974	-.6299001	.6514109
Sarney	-.1071185	.359779	-0.30	0.766	-.8122724	.5980353
Collor	-.0378683	.611102	-0.06	0.951	-1.235606	1.15987
Itamar	.8454752	.4672134	1.81	0.070	-.0702462	1.761197
Lula	-.3282702	1.442541	-0.23	0.820	-3.155599	2.499058
Valor	-1.57e-08	1.46e-08	-1.08	0.281	-4.43e-08	1.29e-08
_cons	.1056145	.3679937	0.29	0.774	-.6156399	.8268688

## • Regressões da Tabela 5.12 – Sub-amostra com Duração do Processo

### Modelo DC2

```
. logit Reverte banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida Sarney col
> lor Itamar Lula SP RS RJ MG Duração_meses
```

```
note: Lula dropped because of collinearity
Iteration 0: log likelihood = -125.43478
Iteration 1: log likelihood = -110.06213
Iteration 2: log likelihood = -109.70865
Iteration 3: log likelihood = -109.7072
Iteration 4: log likelihood = -109.7072
```

```
Logistic regression      Number of obs   =      181
                        LR chi2(12)              =      31.46
                        Prob > chi2              =      0.0017
                        Pseudo R2                =      0.1254

Log likelihood = -109.7072
```

Reverte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	.1435429	.4471817	0.32	0.748	-.7329173	1.020003
firma_reco~e	.0096451	.420258	0.02	0.982	-.8140455	.8333357
banco_reco~o	.3111564	.4742872	0.66	0.512	-.6184295	1.240742
firma_reco~a	-.2067773	.3800453	-0.54	0.586	-.9516524	.5380978
Sarney	-.2996783	.425768	-0.70	0.482	-1.134168	.5348117
Collor	1.22836	.912689	1.35	0.178	-.5604775	3.017198
Itamar	1.075188	.4400737	2.44	0.015	.2126598	1.937717
SP	-.2365387	.4283305	-0.55	0.581	-1.076051	.6029737
RS	1.083796	.5346686	2.03	0.043	.0358647	2.131727
RJ	1.080713	.5730756	1.89	0.059	-.0424946	2.20392
MG	.880297	.5638138	1.56	0.118	-.2247577	1.985352
Duração_meses	-.0068355	.0032205	-2.12	0.034	-.0131475	-.0005234
_cons	.0886766	.5600231	0.16	0.874	-1.008949	1.186302

### Modelo DC3

```
. logit Reverte banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida Sarney col
> lor Itamar Lula Duração_meses
```

```
note: Lula dropped because of collinearity
Iteration 0: log likelihood = -125.43478
Iteration 1: log likelihood = -115.59144
Iteration 2: log likelihood = -115.39172
Iteration 3: log likelihood = -115.3913
```

```
Logistic regression                Number of obs   =      181
                                   LR chi2(8)         =      20.09
                                   Prob > chi2        =      0.0100
Log likelihood = -115.3913         Pseudo R2      =      0.0801
```

Reverte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	.4063496	.415852	0.98	0.328	-.4087054	1.221405
firma_reco~e	.0427917	.4025501	0.11	0.915	-.746192	.8317755
banco_reco~o	.3309834	.4571768	0.72	0.469	-.5650666	1.227033
firma_reco~a	-.1712806	.3647815	-0.47	0.639	-.8862392	.5436779
Sarney	-.2531009	.4031902	-0.63	0.530	-1.043339	.5371373
Collor	1.217082	.9037015	1.35	0.178	-.5541409	2.988304
Itamar	.8511723	.4203798	2.02	0.043	.027243	1.675102
Duração_me~s	-.0079381	.0031281	-2.54	0.011	-.0140691	-.0018072
_cons	.433409	.4956327	0.87	0.382	-.5380134	1.404831

## Modelo DC4

```
. logit Reverte banco_recorre firma_recorre banco_recorrido firma_recorrida SP RS RJ M
> G Duração_meses
```

```
Iteration 0: log likelihood = -125.43478
Iteration 1: log likelihood = -114.92556
Iteration 2: log likelihood = -114.7279
Iteration 3: log likelihood = -114.7273
Iteration 4: log likelihood = -114.7273
```

```
Logistic regression                Number of obs   =      181
                                   LR chi2(9)         =      21.41
                                   Prob > chi2        =      0.0109
Log likelihood = -114.7273         Pseudo R2      =      0.0854
```

Reverte	Coef.	Std. Err.	z	P> z	[95% Conf. Interval]	
banco_reco~e	.154651	.4321925	0.36	0.720	-.6924307	1.001733
firma_reco~e	.0162759	.4021411	0.04	0.968	-.7719062	.8044579
banco_reco~o	.3824529	.4587723	0.83	0.404	-.5167243	1.28163
firma_reco~a	-.1154892	.3663385	-0.32	0.753	-.8334996	.6025211
SP	-.3057444	.411401	-0.74	0.457	-1.112076	.5005868
RS	.8650187	.5049906	1.71	0.087	-.1247446	1.854782
RJ	.8825826	.5628728	1.57	0.117	-.2206279	1.985793
MG	.6537596	.5401578	1.21	0.226	-.4049304	1.712449
Duração_me~s	-.008259	.003184	-2.59	0.009	-.0144995	-.0020184
_cons	.481737	.5190419	0.93	0.353	-.5355664	1.49904

## **CAPÍTULO 6 – ALGUMAS EVIDÊNCIAS CIENTÍFICAS A MAIS E ALGUMAS EVIDÊNCIAS ANEDÓTICAS A MENOS NA ANÁLISE DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

O objeto principal desta tese foi fazer uma análise econômica do Judiciário. Pretendíamos aprofundar a análise qualitativa do Judiciário brasileiro, combiná-la com metodologias empíricas e dados representativos do universo real e, com isso, refutar ou corroborar “conhecimentos” vindos do senso comum, de evidências anedóticas ou de argumentos de autoridade, que têm dominado os meios empresariais, acadêmicos e jurídicos. O objetivo, portanto, era de preencher uma clara lacuna na literatura científica de estudos sobre o Judiciário brasileiro.

No capítulo 2, depois de fazer uma descrição sobre o desenvolvimento da Economia Institucional e da Análise Econômica do Direito, apresentamos uma *survey* de vários trabalhos teóricos e empíricos que mostraram os impactos do funcionamento das instituições legais e do Judiciário, em particular, sobre o resultado econômico. Identificamos também os principais problemas para se fazer trabalhos empíricos nesta área. Particularmente, a dificuldade para se explicar a causalidade entre variáveis do sistema legal sobre variáveis do sistema econômico, a dificuldade para se medir, quantificar e modelar funcionalmente as variáveis envolvidas na análise de instituições legais, a dificuldade para se obter dados que não através de questionários e *surveys*, e, finalmente, a extrema dificuldade em se derivar recomendações de políticas públicas, são obstáculos não triviais que impedem a maior frequência de estudos empíricos significativos sobre o tema.

Ainda no capítulo 2 apresentamos a controvérsia existente na literatura da Análise Econômica do Direito acerca do suposto impacto das origens legais de um país sobre a qualidade no desempenho de suas instituições legais. A controvérsia – iniciada com o artigo de La Porta *et al* (1998), mas derivada originalmente de uma análise de Richard Posner (1973) – apresenta defensores de um e de outro lado. Nossa análise tentou identificar equívocos cometidos pelos defensores da ideia das origens legais como determinante da eficiência judicial. Particularmente, apontamos para a inadequação conceitual, a inadequação histórica e factual, e a inadequação metodológica da tese apresentada pelos defensores das origens legais. Ainda, revisamos alguns trabalhos da literatura que mostram resultados empíricos divergentes daqueles apresentados pelos autores das origens legais.

Finalmente, a outra tese que quisemos refutar neste capítulo, foi o do suposto *trade off* que existe entre a qualidade dos serviços prestados pelo Judiciário e a eficiência de seu funcionamento. Não somente teóricos mostram que este *trade off* pode ser mais exagerado do que real, mas também os próprios gestores das cortes parecem perceber este fato, conforme mostra o relatório apresentado pelo Centro Nacional para Cortes Estaduais dos Estados Unidos (OSTROM, HANSON & NATIONAL CENTER FOR STATE COURTS, 1999).

No capítulo 3, fizemos uma descrição das origens históricas e do funcionamento atual do Judiciário brasileiro. Tentamos aprofundar no objeto de nosso estudo para fazer uma análise qualitativa mais adequada. Com isso, pudemos identificar mais algumas teses oriundas do senso comum, de evidências anedóticas, de opinião de autoridades, etc. que não foram corroboradas de forma científica e empírica. A manutenção deste tipo de “conhecimento” obstrui o entendimento correto dos problemas do sistema judicial e, conseqüentemente, impedem a formulação de recomendações adequadas para políticas. Algumas destas teses tentam explicar as razões da muito baixa eficiência do Judiciário brasileiro e apresentar soluções para esta crise. As razões mais frequentemente citadas são a falta de recursos materiais e humanos, a má qualidade do sistema processual (ou seja, das leis do direito processual) brasileiro, e a “cultura” perversa dos agentes atuantes no sistema. Percebe-se que dentro das explicações para a ineficiência judicial há variáveis que atuam no “lado da demanda” e outras no “lado da oferta”, algumas que são endógenas ao sistema judicial, outras completamente exógenas e, portanto, fora do controle do próprio Judiciário. Nossa análise mostrou que, mesmo que estas razões expliquem parte da atual crise judicial, elas não explicam tudo, e talvez, nem mesmo o principal. Há outros elementos, que chamamos de “cupins”, que muitas vezes são – propositadamente ou não – esquecidos ou deixados de lado, quando se identificam as causas para a baixa eficiência do Judiciário. Primeiramente, o grande peso do Estado na demanda por serviços judiciais, muitas vezes com objetivos meramente protelatórios. Segundo, os magistrados brasileiros, que são hesitantes em punir litigantes de má-fé, inclusive, mas não somente, o próprio Estado. Finalmente, a muito baixa qualidade da gestão dos tribunais pode explicar grande parte da ineficiência. Quando lembramos que os juízes são os responsáveis pela gestão e que eles, em sua formação, não recebem treinamento para este tipo de atividade, pode-se perceber claramente a gravidade do problema. Concluimos o capítulo mostrando que, talvez, o mais eficaz para o aumento da eficiência judicial seja mudar elementos do dia-a-dia dos tribunais, tais como as práticas gerenciais e o sistema de incentivos aos agentes envolvidos (magistrados, advogados, servidores da Justiça, usuários de todos os tipos, etc.). A mudança no sistema de incentivos geraria a mudança de

“cultura” dos participantes, apontada por muitos como importante fator da ineficiência judicial. Finalmente, argumentamos que a reforma do direito processual não será a salvação esperada para resolver a crise do Judiciário brasileiro.

O capítulo 4 apresentou o primeiro exercício empírico, com o objetivo de se testar algumas das teses apresentadas no capítulo anterior. Através da metodologia da Análise Envoltória de Dados (DEA), que avalia a quantidade de recursos empregados e de produtos produzidos por uma unidade de tomada de decisão (DMU), construímos um *ranking* de eficiência dos 27 Tribunais Estaduais brasileiros. A metodologia permitiu observar que, mesmo sujeito a um conjunto bastante semelhante de restrições legais e de recursos materiais e humanos, alguns tribunais estaduais conseguiram desempenhar suas atividades com muito maior nível de eficiência do que outros. Foi possível mostrar que muitos dos tribunais ineficientes poderiam aumentar seu desempenho sem o aumento na quantidade de recursos. Em outras palavras, o problema era de gestão, e não de falta de recursos.

Apresentamos ainda neste capítulo dois grupos de evidências. Primeiro, um maior nível de eficiência judicial parece gerar maior satisfação nos seus usuários. Uma pesquisa que vem sendo realizada trimestralmente pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas de São Paulo indica maior Índice de Confiança no Judiciário (ICJ) justamente às capitais onde se localizam os tribunais estaduais que, segundo a análise da DEA são os mais eficientes. Segundo, encontramos algumas evidências preliminares de que o desempenho de eficiência medido pela DEA tem alguma correlação com a qualidade da gestão e organização interna dos tribunais.

Finalmente, mesmo não sendo objetivo inicial do capítulo, obtivemos algumas percepções com relação à produção de dados judiciais no Brasil. Primeiro, existe uma quantidade expressiva de dados produzidos pelo Judiciário brasileiro, especificamente, pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ). O trabalho do CNJ de sistematicamente coletar e padronizar as estatísticas judiciais, e de incentivar o seu uso por estudiosos, merece aplausos. O uso das estatísticas produzidas e publicadas pelo CNJ ainda está aquém do plenamente possível e idealmente desejável. Existe aqui uma área de pesquisa com muitos potenciais para o futuro imediato, de médio e longo prazo. Ainda, alguns estados ainda precisam aprimorar a sua coleta de dados da Justiça Estadual. O *ranking* de eficiência dos anos 2006 a 2008 mostra que algumas UF's apresentaram resultados bastante inconsistentes, muito possivelmente ligados à baixa qualidade e à baixa confiabilidade dos dados por eles apresentados.

Por fim, o capítulo 5 apresentou o segundo exercício empírico deste trabalho, também no intuito de testar algumas teses não previamente comprovadas pela literatura

científica. Duas foram as perguntas básicas deste capítulo: (1) O Judiciário brasileiro produz decisões com viés? (2) O Judiciário brasileiro produz decisões variantes que acarretam grande insegurança jurídica? Para testar estas duas hipóteses, foi criada uma base de 1687 decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) entre Outubro de 1998 e Outubro de 2008. Este exercício foi, segundo nosso conhecimento, inédito na literatura econômica que estuda o Judiciário brasileiro.

Os dados descritivos colhidos para este capítulo invalidaram a tese – bastante dominante na literatura econômica – de que os magistrados brasileiros são viesados a favor dos devedores e dos hipossuficientes: 44,2%, das decisões foram a favor do devedor, e 53,6% foram a favor do credor. Ainda, 39,1% destas mesmas decisões favoreceram a parte hipossuficiente, e 47,7% favoreceram a parte mais “forte” da relação. Entretanto, com relação à insegurança jurídica, obtivemos o número de que 54,3% das decisões dos acórdãos são reformadas pelo STJ. Esta alta frequência na reforma das decisões dos tribunais estaduais pode indicar alta insegurança jurídica no sistema.

Os dados econométricos, com resultados de maior profundidade e precisão, mostraram ainda que o tipo de recorrente ou tipo de recorrido do Recurso Especial tem impactos sobre o resultado da decisão (ser pró-devedor, pró-hipossuficiente, etc). Esta variável também afeta a probabilidade da decisão estadual ser revertida pelo STJ. Outras variáveis também afetaram a decisão do STJ, algumas na direção esperada, outras não. Por exemplo, a “filiação política” do Ministro – medida pelo Presidente da República que o/a indicou – de uma maneira geral, seguiu a direção inicialmente suposta. Além disso, algumas *dummies* indicativas dos estados de origem dos processos também tiveram coeficientes significativos. Particularmente, o Rio Grande do Sul gera um forte impacto na probabilidade dos Ministros do STJ votarem *contra* o devedor e de reverterem a decisão dos acórdãos estaduais. Entretanto, os resultados indicam que, em certas circunstâncias, os magistrados tendem a favorecer o devedor, particularmente nas situações em que o devedor também é a parte mais fraca.

Do trabalho do capítulo 5, concluímos que os dados empíricos indicam uma realidade muito mais complexa sobre o viés e a insegurança judicial do que o senso comum, e até mesmo a literatura acadêmica, mas não-empírica, faziam-nos acreditar. Mais uma vez, constatamos a importância de se investir na coleta de dados empíricos e no emprego de metodologias quantitativas adequadas para se desmistificar algumas teses aceitas como “verdades” por muito tempo. Além disso, o conhecimento das características qualitativas também é essencial. A interpretação dos resultados para o Rio Grande do Sul no capítulo 5,

em conjunto com os resultados obtidos para este mesmo estado no capítulo anterior (referentes à eficiência DEA), só pôde ser feita com o conhecimento aprofundado sobre o tema do ativismo judicial e da Associação Juízes para a Democracia presentes naquele estado. Este foi um exemplo de resultado obtido pela combinação da análise qualitativa com a análise empírica / quantitativa, algo que almejávamos desde o início desta tese.

Esperamos que esta tese tenha contribuído no sentido de dar alguns dos passos iniciais nesta nova, importante e fascinante área de estudo. O intuito foi, por um lado, de eliminar algumas crenças não comprovadas, algumas evidências anedóticas e muito do senso comum e, por outro lado, de fornecer algumas evidências científicas e empíricas que, esperamos, contribuam para o melhor entendimento deste objeto de estudo.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### Capítulo 1

- Banco Mundial (2004). Fazendo com que a Justiça Conte – Medindo e Aprimorando o Desempenho do Judiciário no Brasil. *Relatório No. 32789-BR, Unidade de Redução de Pobreza e Gestão Econômica, América Latina e Caribe*. 30 de Dezembro.
- Buscaglia, E., & Ulen, T. (1997). A Quantitative Assessment of the Efficiency of the Judicial Sector in Latin America. *International Review of Law and Economics*, 17, 272-291.
- Hammergren, L. (2006). Entrevista concedida no seminário Contando a Justiça: a Produção de Informação no Sistema de Justiça Brasileiro. In *Direito GV. Caderno Direito GV*, 2 (3).
- Sherwood, R. M. (2007). The Unseen elephant: What Blocks Judicial System Improvement? *Berkeley Program in Law & Economics, Latin American and Caribbean Law and Economics Association (ALACDE) Annual Papers, Paper 050207'11*.

### Capítulo 2

- Acemoglu, D., & Johnson, S. (2005). Unbundling Institutions. *Journal of Political Economy*, 113 (5), 949-995.
- Acemoglu, D., Johnson, S., & Robinson, J. A. (2003). Institutions and Economic Development. *NBER Working Paper No. 9934*.
- Acemoglu, D., Johnson, S., & Robinson, J. A. (2004). Institutions as the Fundamental Cause of Long-Run Growth. *NBER Working Paper No. 10481*.
- Arner, D. W. (2007), *Financial stability, economic growth, and the role of law*. New York: Cambridge University Press.
- Arruñada, B. e Andonova, V. (2005). Instituições de mercado e competência do Judiciário. In D. Zylbersztajn & R. Sztajn (org.), *Direito & Economia – Análise Econômica do Direito e das Organizações* (cap. 8, pp. 195-227). Rio de Janeiro: Elsevier Editora Ltda.
- Baker, G., Gibbons, R., & Murphy, K. J. (2002). Relational Contracts and the Theory of the Firm. *The Quarterly Journal of Economics*, February, 39-84.
- Banco Mundial (2004). Fazendo com que a Justiça Conte – Medindo e Aprimorando o Desempenho do Judiciário no Brasil. *Relatório No. 32789-BR, Unidade de Redução de Pobreza e Gestão Econômica, América Latina e Caribe*. 30 de Dezembro.
- Barro, R. J. (1991). Economic Growth in a Cross Section of Countries. *The Quarterly Journal of Economics*, 106 (2), 407-443.

- Beck, T., Demirgüç-Kunt, A., & Levine, R. (2001). Law Politics and Finance. *World Bank Policy Research Working Paper WPS 2585*.
- Beck, T., Demirgüç-Kunt, A., & Levine, R. (2003). Why Does Legal Origin Matter? *Journal of Comparative Economics*, 31, 653-675.
- Beck, T., Demirgüç-Kunt, A., & Levine, R. (2004). Law and Firm's Access to Finance. *World Bank Policy Research Working Paper WPS 3194*.
- Beck, T., Demirgüç-Kunt, A., & Maksimovic, V. (2002). Financial and Legal Constraints to Firm Growth – Does Size Matter? *World Bank Policy Research Working Paper WPS 2784*.
- Becker, G. S. (1962). Investment in Human Capital: a Theoretical Analysis. *The Journal of Political Economy*, 70 (5, Part 2), 9-49.
- Becker, G. S. (1968). Crime and Punishment: an Economic Approach. *The Journal of Political Economy*, 76 (2), 169-217.
- Becker, G. S. (1973). A Theory of Marriage: Part I. *The Journal of Political Economy*, 81 (4), 813-846.
- Becker, G. S. (1974a). A Theory of Marriage: Part II. *The Journal of Political Economy*, 82 (2), S11-S26.
- Becker, G. S. (1974b). A Theory of Social Interactions. *The Journal of Political Economy*, 82 (6), 1063-1093.
- Becker, G. S. (1976). Altruism, Egoism, and Genetic Fitness: Economics and Sociobiology. *Journal of Economic Literature*, 14 (3), 817-826.
- Becker, G. S., Murphy, K. M. (1988). A Theory of Rational Addiction. *The Journal of Political Economy*, 96 (4), 675-700.
- Becker, G. S., Stigler, G. J. (1974). Law Enforcement, Malfeasance, and Compensation of Enforcers. *The Journal of Legal Studies*, 3 (1), 1-18.
- Blume, L. E., & Rubinfeld, D. L. (1982). The Dynamics of the Legal Process. *The Journal of Legal Studies*, 11, 405-419.
- Brinks, D. (2005). Judicial Reform and Independence in Brazil and Argentina: The Beginning of a New Millennium? *Texas International Law Journal*, 40, 595-622.
- Buscaglia, E. (1997). Introduction, In Buscaglia, E., Ratliff, W., & Cooter, R. (ed.). *The Law and Economics of Development* (pp. 1-11). Greenwich: Jai Press Inc.
- Buscaglia, E., & Stephan, P. B. (2005). An Empirical Assessment of the Impact of Formal Versus Informal Dispute Resolution on Poverty: A Governance-based Approach. *International Review of Law and Economics*, 25, 89-106.

- Buscaglia, E., & Ulen, T. (1997). A Quantitative Assessment of the Efficiency of the Judicial Sector in Latin America. *International Review of Law and Economics*, 17, 272-291.
- Cann, D. (2007). Beyond Accountability and Independence: Judicial Selection and State Court Performance. *Judicature*, 226.
- Castelar Pinheiro, A. (org.) (2000). *Judiciário e Economia no Brasil*. São Paulo: Editora Sumaré.
- Castelar Pinheiro, A. (2003). Direito e Economia num Mundo Globalizado: Cooperação ou Confronto? *Texto para Discussão Np. 963*. Rio de Janeiro: IPEA.
- Choi, S. J., Gulati, G. M., & Posner, E. A. (2008). Professionals or Politicians: The Uncertain Empirical Case for an Elected Rather than Appointed Judiciary. *Journal of Law, Economics, and Organization*, Advance Access, 1-47.
- Cintra, A. C. A., Grinover, A. P., & Dinamarco, C. R. (2008), *Teoria geral do processo*. (24a. ed.). São Paulo: Malheiros Editores.
- Coase, R. H. (1937). The Nature of the Firm. *Economica*, 4 (16), 386-405.
- Coase, R. H. (1960). The Problem of Social Cost. *Law and Economics*, 3, 1-44.
- Coase, R. H. (1988). The Nature of Firm: Origin. *Journal of Law, Economics, and Organization*, 4 (1), 3-17.
- Coase, R. H. (1998). The New Institutional Economics. *The American Economic Review*, 88 (2), Papers and Proceedings of the Hundred and Tenth Annual Meeting of the American Economic Association, 72-74.
- Coffee, J. C. (2000). Privatization and Corporate Governance: the Lessons from the Securities Market Failure. *Unpublished working paper*, 158. New York: Columbia Law School.
- Commons, J. R. (1931). Institutional Economics. *The American Economic Review*, 21 (4), 648-657.
- Commons, J. R. (1932). The Problem of Correlating Law, Economics and Ethics. *Wisconsin Law Review*, 8, 3-26.
- Commons, J. R. (1936). Institutional Economics. *The American Economic Review*, 26 (1), Supplement, Papers and Proceedings of the Forty-eight Annual Meeting of the American Economic Association, 237-249.
- Cooter, R., & Kornhauser, L. (1980). Can Litigation Improve the Law Without the Help of Judges? *The Journal of Legal Studies*, 9, 139-163.
- Cooter, R., & Schaefer, H. B. (2009). *Solomon's Knot: How Law Can End the Poverty of Nations*. Disponível em <[http://works.bepress.com/robert\\_cooter/151](http://works.bepress.com/robert_cooter/151)>.

- Cooter, R., & Ulen, T. (2004). *Law and Economics* (4<sup>th</sup> ed.), Pearson Education, Inc.
- Cunha, L. G. (2008). Judicial Administration in Brazil: Courts Caseload Statistics. *Artigos Direito FGV – Working Papers 15* (Janeiro 2008). São Paulo: FGV Direito GV, Escola de Direito de São Paulo.
- Dakolias, M. (1999). Court Performance around the World – A Comparative Perspective. *World Bank Technical Paper No. 430*.
- Dakolias, M. (2003). The Role of the Judiciary for Economic and Social Development. *Speech to the EU Judiciaries Representatives – The Hague, The Netherlands*. Disponível em <http://siteresources.worldbank.org/INTLAWJUSTINST/Resources/MDHague-RuleofLaw.pdf>
- Djankov, S., La Porta, R., Lopez-de-Silanes, F., & Schleifer, A. (2003). Courts: The Lex Mundi Project. *Quarterly Journal of Economics*, 118, 453-517.
- Dollinger, M. J., Golden, P. A., & Saxton, T. (1997). The Effect of Reputation on the Decision to Joint Venture. *Strategic Management Journal*, 18 (2), 127-140.
- Ellickson, R. C. (1991). *Order Without Law: How Neighbors Settle Disputes*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Ellickson, R. C. (1998). Law and Economics Discovers Social Norms. *The Journal of Legal Studies*, 27 (2), 537-552.
- Feld, L. P., & Voigt, S. (2003). Economic growth and judicial independence: cross-country evidence using a new set of indicators. *European Journal of Political Economy*, 19, 497-527.
- Feldmann, H. (2009). The quality of the legal system and labor market performance around the world. *European Journal of Law and Economics*, Published online: 29 January 2009.
- Friedman, Eric, Johnson, S., Kaufman, D., & Zoido-Lobaton, P. (2000). Dodging the grabbing hand: the determinants of unofficial activity in 69 countries. *Journal of Public Economics*, 76, 459-493.
- Granovetter, M. (1995). Coase revisited: Business groups in the modern economy. *Industrial and Corporate Change*, 1, 93-130.
- Greene, W. H. (2004). *Econometric Analysis* (5th Edition). Singapore: Pearson Education.
- Greif, A. (1989). Reputation and Coalitions in Medieval Trade: Evidence on the Maghribi Traders. *The Journal of Economic History*, XLIX (4), 857-882.
- Greif, A. (1994). Cultural Beliefs and the Organization of Society: A Historical and Theoretical Reflection on Collectivist and Individualist Societies. *The Journal of Political Economy*, 102 (5), 912-950.
- Greif, A., Milgrom, P., & Weingast, B. R. (1994). Coordination, Commitment, and Enforcement: The Case of the Merchant Guild. *The Journal of Political Economy*, 102 (4), 745-776.

- Greif, A., & Saxon, D. (2009). Risk, Institutions and Growth: Why England and Not China? *Trabalho não publicado, apresentado em seminário na University of California Berkeley, em 02 de Março de 2009.*
- Guiso, L., Sapienza, P., & Zingales, L. (2004). The Role of Social Capital in Financial Development. *The American Economic Review*, 94 (3), 526-556.
- Hammergren, L. (2006). Toward a more results-focused approach to judicial reform. In XI Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma Del Estado y de la Administración Pública, Ciudad de Guatemala, 1-16 .
- Hammergren, L. (2007). *Envisioning Reform – Improving Judicial Performance in Latin America*. University Park: The Pennsylvania State University Press.
- Hayo, B., & Voigt, S. (2008). The Relevance of Judicial Procedure for Economic Growth. *CESIFO Working Paper No. 2514*.
- Heckman, J. J. (2008). Econometric Causality. *International Statistical Review*, 76, 1-27.
- Islam, R. (2003). Institutional Reform and the Judiciary. *World Bank Policy Research Working Paper WPS 3134*.
- Kaplow, L. (1992). Rules versus Standards: an Economic Analysis. *Duke Law Journal*, 42 (3), 557-629.
- Keefer, P. (2007). Beyond Legal Origin and Checks and Balances: Political Credibility, Citizen Information and Financial Sector Development. *World Bank Policy Research Working Paper WPS 4154*.
- Keefer, P., & Knack, S. (1997). Why Don't Poor Countries Catch Up? A Cross-National Test of an Institutional Explanation. *Economic Inquiry*, 35, 590-602.
- Keefer, P., & Knack, S. (2002). Polarization, Politics and Property Rights: Links Between Inequality and Growth. *Public Choice*, 111, 127-154.
- La Porta, R., Lopez-de-Silanes, F., Schleifer, A., & Vishny, R. W. (1998). Law and Finance. *Journal of Political Economy*, 106 (6), 1113-1155.
- Lima, F. M. M., & Lima, F. G. M. (2005). *Reforma do Poder Judiciário – comentários iniciais à EC 45/2004*. São Paulo: Malheiros Editores.
- Maciel, J. F. R., & Aguiar, R. (2008). *História do Direito – Coleção Roteiros Jurídicos (2a. ed.)*. São Paulo: Editora Saraiva.
- Malhotra, D., & Murnighan, J. K. (2002). The Effects of Contracts on Interpersonal Trust. *Administrative Science Quarterly*, 47 (3), 534-559.
- Matthews, R. C. O. (1986). The Economics of Institutions and the Sources of Growth. *The Economic Journal*, 96 (384), 903-918.

- Mayer, R. C., & Schoorman, F. D. (1995). An Integrative Model of Organizational Trust. *Academy of Management Review*, 20 (3), 709-734.
- Milgrom, P. R., North, D. C., & Weingast, B. R. (1990). The Role of Institutions in the Revival of Trade: the Law Merchant, Private Judges, and the Champagne Fairs. *Economics and Politics*, 2 (1), 1-23.
- Moreira, H. D. R. F. (2004). *Poder Judiciário no Brasil – Crise de Eficiência*. Curitiba: Editora Juruá.
- North, D. C. (1981). *Structure and Change in Economic History*. New York: WW Norton & Co.
- North, D. C. (1990). *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*. New York: Cambridge University Press.
- North, D. C. (1991). Institutions. *Journal of Economic Perspectives*, 5 (1), 97-112.
- North, D. C., & Thomas, R. P. (1973). *The Rise of the Western World: a New Economic History*. Cambridge: Cambridge University Press.
- North, D. C., & Weingast, B. R. (1989). Constitutions and Commitment: the Evolution of Institutional Governing Public Choice in Seventeenth-Century England. *The Journal of Economic History*, 49 (4), 803-832.
- Olson, M. (1996). Distinguished Lecture on Economics in Government: Big Bills Left on the Sidewalk: Why Some Nations are Rich, and Others Poor. *The Journal of Economic Perspectives*, 10 (2), 3-24.
- Ostrom, B. J., Hanson, R. A., & National Center for State Courts (1999). *Efficiency, Timeliness, and Quality: a New Perspective from Nine State Criminal Trial Courts*. Prepared for the National Institute of Justice and the State Justice Institute.
- Pagano, M., & Volpin, P. (2001). The Political Economy of Finance. *CESF Working Papers*, 76, 1-25.
- Posner, R. A. (2003, 1973a). *Economic Analysis of Law. Sixth edition. (1<sup>st</sup> ed., 1973)*. New York: Aspen Publishers.
- Posner, R. A. (1973b). An Economic Approach to Legal Procedure and Judicial Administration. *The Journal of Legal Studies*, 2 (2), 399-458.
- Posner, R. A. (1998a). Creating a Legal Framework for Economic Development. *The World Bank Research Observer*, 13 (1), 1-11.
- Posner, R. A. (1998b). Social Norms, Social Meaning, and Economic Analysis of Law: A Comment. *The Journal of Legal Studies*, 27 (2), Social Norms, Social Meaning, and the Economic Analysis of Law, 553-565.

- Priest, G. L. (1989). Private Litigants and the Court Congestion Problem. *Boston University Law Review*, 69, 527-559.
- Rajan, R. G., & Zingales, L. (2003). The Great Reversals: The Politics of Financial Development in the 20th Century. *Journal of Financial Economics*, 69, 5-50.
- Rodrik, D., Subramanian, A., & Trebbi, F. (2004). Institutions Rule: The Primacy of Institutions over Geography and Integration in Economic Development. *Journal of Economic Growth*, 9, 131-165.
- Rosenn, K. S. (1998). Judicial Reform in Brazil. *NAFTA: Law and Business Review of the Americas*, Spring, 19-37.
- Rubin, P. H. (1982). Common Law and Statute Law. *Journal of Legal Studies*, 11, 205-223.
- Santiso, C. (2003a). The Elusive Quest for the Rule of Law: Promoting Judicial Reform in Latin America. *Brazilian Journal of Political Economy*, 23 (3, 91), 112-134.
- Santiso, C. (2003b). Economic reform and judicial governance in Brazil: balancing independence with accountability. *VIII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*, Panamá, 1-16.
- Sherman, C. P. (1922). *Roman Law in the Modern World (1994 Reprint)*. New Haven: New Haven Law Book.
- Sherwood, R. M. (2004). Judicial Performance: Its Economic Impact in Seven Countries. Artigo apresentado na 8<sup>th</sup> Annual Conference da International Society for New Institutional Economics (ISNIE), Tucson, USA. Disponível pelo site da ISNIE: [www.isnie.org](http://www.isnie.org).
- Sherwood, R. M., Shepherd, G., & Souza, C. M. (1994). Judicial Systems and Economic Performance. *The Quarterly Review of Economics and Finance*, 34, 101-116.
- Shihata, I. F. I. (1999). Preface – Good Governance and the Role of Law in Economic Development. In Seidman, A., Seidman, R. B., & Wälde, T. T. (ed.). *Making Development Work: Legislative Reform for Institutional Transformation and Good Governance*, London: Kluwer Law International Ltd.
- Smith, A. (1937). *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations*. New York: The Modern Library.
- Scully, G. W. (1988). The Institutional Framework and Economic Development. *Journal of Political Economy*, 96 (3), 652-662.
- Stone, A., Levy, B., & Paredes, R. (1992). Public Institutions and Private Transactions. *World Bank Policy Research Working Paper WPS 891*.
- Tavares, A. R. (2005). *Reforma do Judiciário no Brasil Pós-88: (Des)estruturando a Justiça – Comentários completos à Emenda Constitucional n. 45/04*. São Paulo: Editora Saraiva.

- Uzzi, B. (1996). The sources and consequences of embeddedness for the economic performance of organizations: The network effect. *American Sociological Review*, 61, 674-698.
- Veblen, T. (1909). The Limitations of Marginal Utility. *The Journal of Political Economy*, 17 (9), 620-636.
- Vereeck, L., & Mühl, M. (2000). An Economic Theory of Court Delay. *European Journal of Law and Economics*, 10 (3), 243-268.
- Weder, B. (1995). Legal Systems and Economic Performance: The Empirical Evidence. In Rowat, M. ET AL. *Judicial Reform in Latin America and the Caribbean – Proceedings of a World Bank Conference*. World Bank Technical Paper Number 280. Washington DC: The World Bank.
- Weder, B. (2005). Legal Systems and Economic Performance: the Empirical Evidence. In World Bank, *Judicial Reform*, pp. 21-26.
- Williamson, O. E. (1998). Transaction Cost Economics: How it Works; Where it is Headed. *De Economist* 146 (1), 23-58.
- Williamson, O. E. (2000). The New Institutional Economics: Taking Stock, Looking Ahead. *Journal of Economic Literature*, 38 (3), 595-613.
- Zak, P. J., & Knack, S. (2001). Trust and Growth. *The Economic Journal*, 111, 295-321.
- Zimmermann, R. (2001). *Roman Law, Contemporary Law, European Law – The Civilian Tradition Today*. Oxford: Oxford University Press.

### Capítulo 3

- Aguirre, B. (2005). Mudanças Institucionais (Parte II). In Zylberstajn, D., & Sztajn, R. (org). *Direito & Economia* (Cap. 9, Parte ii, pp. 235-243). Rio de Janeiro: Elsevier.
- Arida, P., Bacha, E. L., & Lara-Rezende, A. (2005). Credit, Interests, and Jurisdictional Uncertainty: Conjectures on the Case of Brazil. In Giavazzi, F., Goldfajn, I., & Herrera, S. (ed.), *Inflation Targeting, Debt, and the Brazilian Experience, 1999 to 2003* (pp. 265-293). Cambridge, MA: The MIT Press.
- Associação dos Juizes Federais do Brasil (AJUFE) (2002). *Informatização do Processo Judicial: Histórico da Proposta da AJUFE*.
- Ballard, M. (1999). The Clash Between Local Courts and Global Economics: The Politics of Judicial Reform in Brazil. *Berkeley Journal of International Law*, 17, 230-276.

- Banco Mundial (2004). Fazendo com que a Justiça Conte – Medindo e Aprimorando o Desempenho do Judiciário no Brasil. *Relatório No. 32789-BR, Unidade de Redução de Pobreza e Gestão Econômica, América Latina e Caribe*. 30 de Dezembro.
- Beck, T., Demirgüç-Kunt, A., & Maksimovic, V. (2002). Financial and Legal Constraints to Firm Growth – Does Size Matter? *World Bank Policy Research Working Paper WPS 2784*.
- Beck, T., Demirgüç-Kunt, A., & Levine, R. (2004). Law and Firm's Access to Finance. *World Bank Policy Research Working Paper WPS 3194*.
- Beenstock, M., & Haitovsky, Y. (2004). Does the appointment of judges increase the output of the judiciary? *International Review of Law and Economics*, 24, 351-369.
- Beneti, S. A. (2006). Falam os juízes na pesquisa da AMB. In Sadek, M. T., *Magistrados – Uma imagem em movimento*. Rio de Janeiro: Editora FGV.
- Bermudes, S. (2005). *A Reforma do Judiciário pela Emenda Constitucional No. 45*. Rio de Janeiro: Editora Forense.
- Brasil. Lei no. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm)>. Acesso em 26 de maio de 2010.
- Brasil. Lei no. 11.417, de 19 de dezembro de 2006. Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil/\\_Ato2004-2006/2006/Lei/L11417.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11417.htm)>. Acesso em 26 de maio de 2010.
- Brinks, D. (2005). Judicial Reform and Independence in Brazil and Argentina: The Beginning of a New Millennium? *Texas International Law Journal*, 40, 595-622.
- Buscaglia, E., & Ulen, T. (1997). A Quantitative Assessment of the Efficiency of the Judicial Sector in Latin America. *International Review of Law and Economics*, 17, 272-291.
- Carvalho, J. M. (2003). *A construção da ordem: a elite política imperial. Teatro de sombras: a política imperial*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira.
- Castelar Pinheiro, A. (org.) (2000). *Judiciário e Economia no Brasil*. São Paulo: Editora Sumaré.
- Castelar Pinheiro, A. (2005). Segurança Jurídica, Crescimento e Exportações. *Texto para Discussão N. 1125*. Rio de Janeiro: IPEA.
- Cintra, A. C. A., Grinover, A. P., & Dinamarco, C. R. (2008). *Teoria geral do processo*. 24a. ed.. São Paulo: Malheiros Editores.

- Conselho Nacional de Justiça (2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008). *Anuário da Justiça*. Brasília.
- Consultor Jurídico (2007). *Anuário da Justiça 2007*.
- Cunha, L. G. (2008). Judicial Administration in Brazil: Courts Caseload Statistics. *Artigos Direito FGV – Working Papers 15* (Janeiro 2008). São Paulo: FGV Direito GV, Escola de Direito de São Paulo.
- Dakolias, M. (1999). Court Performance around the World – A Comparative Perspective. *World Bank Technical Paper No. 430*.
- Dakolias, M. (2003). The Role of the Judiciary for Economic and Social Development. *Speech to the EU Judiciaries Representatives, The Hague, The Netherlands* (November 14, 2003) Disponível em <http://siteresources.worldbank.org/INTLAWJUSTINST/Resources/MDHague-RuleofLaw.pdf> Acesso em 13 de março de 2008.
- Dalton, T., & Singer, J. (2009). A Matter of Size: An Analysis of Court Efficiency Using Hierarchical Linear Modeling. Disponível em <http://ssrn.com/abstract=1133242>.
- Dinamarco, C. R. (2007). *Nova Era do Processo Civil. 2a. ed.*. São Paulo: Malheiros Editores.
- Falcão, J. (2006). O múltiplo Judiciário. In Sadek, M. T. *Magistrados – Uma imagem em movimento*. Rio de Janeiro: Editora FGV.
- Falcão, J., Schuartz, L. F., & Arguelhes, D. W. (2006). Jurisdição, Incerteza e Estado de Direito. *Material não publicado*.
- Fiuzza, R. A. M. (2001). *O Poder Judiciário no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey Editora.
- Franco, L. D. (2005). Processo Civil – Origem e Evolução Histórica. *Revista Eletrônica de Direito Dr. Romeu Vianna, Ano II, No. 2* (Abril). Disponível em [http://www.viannajr.edu.br/revista/dir/doc/art\\_20002.pdf](http://www.viannajr.edu.br/revista/dir/doc/art_20002.pdf) . Acesso em 01 de agosto de 2008.
- Freitas, V. P. (2003). *Justiça Federal: Histórico e Evolução no Brasil*. Curitiba: Juruá Editora.
- Friedman, Eric, Johnson, S., Kaufman, D., & Zoido-Lobaton, P. (2000). Dodging the grabbing hand: the determinants of unofficial activity in 69 countries. *Journal of Public Economics*, 76, 459-493.
- Gaio Júnior, A. P. (2008). *Direito Processual Civil – Teoria Geral do Processo, Processo de Conhecimento e Recursos, Volume 1. 2a edição*. Belo Horizonte: Del Rey Editora.
- Gajardoni, F. F. (2004). Breve análise estatística de alguns pontos da primeira fase das reformas processuais civis no âmbito da Justiça Estadual paulista. *Revista da Escola Paulista da Magistratura*, ano 5 (1), 47-63 .

- Gradstein, M. (2003). Governance and Economics Growth. *World Bank Policy Research Working Paper WPS 3098*.
- Hammergren, L. (2002). Uses of Empirical Research in Refocusing Judicial Reforms: Lessons from Five Countries. World Bank, Washington, DC, USA Disponível em <http://www1.worldbank.org/publicsector/legal/UsesOfER.pdf> Acesso em 30 de janeiro de 2008.
- Hammergren, L. (2007). *Envisioning Reform – Improving Judicial Performance in Latin America*. University Park: The Pennsylvania State University Press.
- Hay, J. R., & Schleifer, A. (1998). Private Enforcement of Public Laws: A Theory of Legal Reform. *The American Economic Review*, 88 (2). *Papers and Proceedings of the Hundred and Tenth Annual Meeting of the American Economic Association*, 398-403.
- Islam, R. (2003). Institutional Reform and the Judiciary. *World Bank Policy Research Working Paper WPS 3134*.
- Keefer, P., & Knack, S. (2002). Polarization, Politics and Property Rights: Links Between Inequality and Growth. *Public Choice*, 111, 127-154.
- Lima, F. M. M., & Lima, F. G. M. (2005). *Reforma do Poder Judiciário – comentários iniciais à EC 45/2004*. São Paulo: Malheiros Editores.
- Machado, A. (2005). A Nova Reforma do Poder Judiciário: Pec n.45/04. *R.CEJ, Brasília*, 28 (Jan/Mar), 64-70 .
- Machado, H. B. (1997). O Processualismo e o Desempenho do Poder Judiciário. In Martins, I. G. (coord.). *Desafios do Século XXI*. São Paulo: Editora Pioneira.
- Maciel, J. F. R., & Aguiar, R. (2008). *História do Direito – Coleção Roteiros Jurídicos (2a. ed.)*. São Paulo: Editora Saraiva.
- Mendes, G. (2008). *Discurso de Posse da Presidência do Supremo Tribunal Federal*. Brasília (23 de Abril).
- Ministério da Justiça, Secretaria de reforma do Judiciário, Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD (2007). *Análise da Gestão e Funcionamento dos Cartórios Judiciais*. Brasília.
- Moreira, H. D. R. F. (2004). *Poder Judiciário no Brasil – Crise de Eficiência*. Curitiba: Editora Juruá.
- Motta Filho, S. C., & Corrêa, L. S. (2005). Síndrome do juiz monocrático: Observações sobre o novo art. 557 do CPC. *Jus Navigandi*, Ano 9 (568). Teresina. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6216>>. Acesso em 27 março de 2008.
- Rebello, J. H. G. (2003). O Processo Civil e o Acesso à Justiça. *R. CEJ, Brasília*, 22 (Julho/Setembro), 8-12.

- Ribeiro, I. C. (2006). Robin Hood vs. King John Redistribution: How Local Judges Decide Cases in Brazil? *Trabalho Apresentado na European School on New Institutional Economics*. Córsega, Espanha.
- Rocha, S. L. F. (2006). Duração Razoável dos Processos Judiciais e Administrativos. *Interesse Público – Revista Bimestral de Direito Público*. Ano VIII (39).
- Rodrigues, F. C. P. (2005). “Sucumbência recursal”: uma proposta de fundo econômico para a morosidade do Judiciário. *Revista de Economia & Relações Internacionais*, 3 (6), 104-23.
- Rosas, R. (1997). A Sociedade e a Justiça: Processo e Judiciário no Século XXI. In Martins, I. G. (coord.). *Desafios do Século XXI*. São Paulo: Editora Pioneira.
- Rosenn, K. S. (1998). Judicial Reform in Brazil. *NAFTA: Law and Business Review of the Americas, Spring*, 19-37.
- Sadek, M. T. (2006). *Magistrados – Uma imagem em movimento*. Rio de Janeiro: Editora FGV.
- Santiso, C. (2003). The Elusive Quest for the Rule of Law: Promoting Judicial Reform in Latin America. *Revista de Economia Política*, 23 (3), 112-134.
- Sherwood, R. M. (2004). Judicial Performance: Its Economic Impact in Seven Countries. Artigo apresentado na 8<sup>th</sup> Annual Conference da International Society for New Institutional Economics (ISNIE), Tucson, USA Disponível pelo site da ISNIE: [www.isnie.org](http://www.isnie.org).
- Sherwood, R. M. (2007). The Unseen elephant: What Blocks Judicial System Improvement? *Berkeley Program in Law & Economics, Latin American and Caribbean Law and Economics Association (ALACDE) Annual Papers, Paper 050207’11*.
- Sherwood, R. M., Shepherd, G., & Souza, C. M. (1994). Judicial Systems and Economic Performance. *The Quarterly Review of Economics and Finance*, 34 (Special Issue), 101-116.
- Tavares, A. R. (2005). *Reforma do Judiciário no Brasil Pós-88: (Des)estruturando a Justiça – Comentários completos à Emenda Constitucional n. 45/04*. São Paulo: Editora Saraiva.
- Tetlock, P. E., Bernzweig, J., & Gallant, J. L. (1985). Supreme Court Decision Making: Cognitive Style as a Predictor of Ideological Consistency of Voting. *Journal of Personality and Social Psychology*, 48 (5), 1227-1239.
- Wang, D. W. L. (2006). Escassez de recursos, custos dos direitos e reserva do possível na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. *Artigo apresentado na IX Conferência Internacional da Associação Latino-Americana e Caribe de Direito e Economia (ALACDE), Brasília*.
- World Bank (2002). Reforming courts: the role of empirical research. *The World Bank PREM notes Public Sector, Number 65*.

World Bank (2004). Brazil Making Justice Count – Measuring and Improving Judicial Performance in Brazil. *Report No. 32789-BR, Poverty Reduction and Economic Management Unit, Latin América and the Caribbean Region.*

#### Capítulo 4

Ali, A.I. (1994). Computational Aspects of DEA. In Charnes, A., Cooper, W., Lewin, A. Y., & Seiford, L. M. (ed.). *Data Envelopment Analysis – Theory, Methodology, and Applications.* Norwell: Kluwer Academic Publishers.

Alvarez Pinilla, A. (2001), “Concepto y medición de la eficiencia productiva”, in Álvarez Pinilla, A. (Coord.). *La medición de la eficiencia y productividad.* Madrid: Ediciones Pirámide.

Banco Mundial (2004). Fazendo com que a Justiça Conte – Medindo e Aprimorando o Desempenho do Judiciário no Brasil. *Relatório No. 32789-BR, Unidade de Redução de Pobreza e Gestão Econômica, América Latina e Caribe.* 30 de Dezembro.

Banker, R. D., Charnes, A., & Cooper, W. W. (1984). Some Models for Estimating Technical and Scale Inefficiencies in Data Envelopment Analysis. *Management Science*, 30 (9), 1078-1092.

Beenstock, M., & Haitovsky, Y. (2004). Does the appointment of judges increase the output of the judiciary? *International Review of Law and Economics*, 24, 351-369.

Blank, J., Van Der Ende, M., Van Hulst, B., & Jagtenberg, R. (2004). Bench Marking in an International Perspective – An International Comparison of the Mechanism and Performance of Judiciary Systems. *Commissioned by the Netherlands Council for the Judiciary, Rotterdam.*

Charnes, A., & Cooper, W. W. (1962). Programming with Linear Fractional Functionals. *Naval Res. Logist. Quart.*, 9 (3, 4).

Charnes, A., Cooper, W., Golany, B., Seiford, L. M., & Stutz, J. (1985). Foundations of Data Envelopment Analysis for Pareto-Koopmans Efficient Empirical Production Functions. *Journal of Econometrics*, 30 (1/2), 91-107.

Charnes, A., Cooper, W. W., Lewin, A. Y., & Seiford, L. M. (ed.) (1994). *Data Envelopment Analysis – Theory, Methodology, and Applications.* Norwell: Kluwer Academic Publishers.

Charnes, A., Cooper, W. W., & Rhodes, E. (1978). Measuring the efficiency of decision making units. *European Journal of Operational Research*, 2, 429-444.

Charnes, A., & Cooper, W. W., Seiford, L. M., & Stutz, J. A. (1982). A Multiplicative Model for Efficiency Analysis. *Socio-Economic Planning Sciences*, 16 (5), 223-224.

- Charnes, A., & Cooper, W. W., Seiford, L. M., & Stutz, J. A. (1983). Invariant Multiplicative Efficiency and Piecewise Cobb-Douglas Envelopments. *Operations Research Letters*, 2 (3), 101-103.
- Cooper, W. W., Seiford, L. M., & Tone, K. (2007). *Data Envelopment Analysis: a Comprehensive Text with Models, Applications, References and DEA-Solver Software. Second Edition*. New York: Springer Science Business Media, LLC.
- Conselho Nacional de Justiça (2003, 2004, 2005, 2006, 2007 e 2008). *Justiça em Números*.
- Cunha, L. G. (2008). Judicial Administration in Brazil: Courts Caseload Statistics. *Artigos Direito FGV – Working Papers 15* (Janeiro 2008). São Paulo: FGV Direito GV, Escola de Direito de São Paulo.
- Dalton, T., & Singer, J. (2009). A Matter of Size: An Analysis of Court Efficiency Using Hierarchical Linear Modeling. Disponível em <[HTTP://ssrn.com/abstract=1133242](http://ssrn.com/abstract=1133242)>.
- Daraio, C., & Simar, L. (2005). Introducing Environmental Variables in Nonparametric Frontier Models: a Probabilistic Approach. *Journal of Productivity Analysis*, 24, 93-121.
- Färe, R., & Grosskopf, S. (2004). *New Directions: Efficiency and Productivity*. Norwell: Kluwer Academic Publishers.
- Ferrier, G. D., & Hirschber, J. G. (1997). Bootstrapping Confidence Intervals for Linear Programming Efficiency Scores: With an Illustration Using Italian Bank Data. *Journal of Productivity Analysis*, 8, 19-33.
- Gaio Júnior, A. P. (2008). *Direito Processual Civil – Teoria Geral do Processo, Processo de Conhecimento e Recursos (2ª edição) Volume 1*. Belo Horizonte: Del Rey Editora.
- González Fidalgo, E. (2001). La estimación de la eficiencia com métodos no paramétricos. In Álvarez Pinilla, A. (Coord.). *La medición de la eficiencia y productividad*. Madrid: Ediciones Pirámide.
- Grosskopf, S. (1996). Statistical Inference and Nonparametric Efficiency: A Selective Survey. *Journal of Productivity Analysis*, 7, 161–176.
- Hammergren, L. (2002). *Uses of Empirical Research in Refocusing Judicial Reforms: Lessons from Five Countries*. Washington, DC: World Bank Disponível em <<http://www1.worldbank.org/publicsector/legal/UsesOfER.pdf>>. Acesso em 30 de Janeiro de 2008.
- Hammergren, L. (2007). *Envisioning Reform – Improving Judicial Performance in Latin America*. University Park: The Pennsylvania State University Press.
- Kittelsen, S. A. V., & Førsund, F. R. (1992). Efficiency Analysis of Norwegian District Courts. *The Journal of Productivity Analysis*, 3, 277-306.

- Knox Lovell, C. A., Walters, L. C., & Wood, L. L. (1994). Stratified Models of Education Production using Modified DEA and Regression Analysis. In Charnes, A., Cooper, W., Lewin, A. Y., & Seiford, L. M. (ed.). *Data Envelopment Analysis – Theory, Methodology, and Applications*. Norwell: Kluwer Academic Publishers.
- Lewin, A. L., Morey, R. C., & Cook, T. C. (1982). Evaluating the Administrative Efficiency of Courts. *Omega*, 10, 401-411.
- Ministério da Justiça, Secretaria de Reforma do Judiciário, Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD (2007). *Análise da Gestão e Funcionamento dos Cartórios Judiciais*. Brasília.
- Pedraja-Chaparro, F., & Salinas-Jiménez, J. (1996). An assessment of the efficiency of Spanish Courts using DEA. *Applied Economics*, 28, 1391-1401.
- Pires, J. O. (2004). *Produtividade das Nações: Uma Abordagem de Fronteiras Estocásticas*. Dissertação de Doutorado, Fundação Getúlio Vargas-SP.
- Posner, R. A. (1998). Creating a Legal Framework for Economic Development. *The World Bank Research Observer*, 13 (1), 1-11.
- Post, T. (2001). Performance Evaluation in Stochastic Environments Using Mean-Variance Data Envelopment Analysis. *Operations Research*, 49 (2), 281-292.
- Rosalez-Lopes, V. (2008). Economics of Court Performance: an Empirical Analysis. *European Journal of Law and Economics*, 25, 231-251.
- Schneider, M. (2005). Judicial Career Incentives and Court Performance: an Empirical Study of the German Labour Courts of Appeal. *European Journal of Law and Economics*, 20, 127-144.
- Shephard, R. W. (1970). *Theory of Cost and Production Functions*. Princeton: Princeton University Press.
- Sherwood, R. M. (2007). The Unseen elephant: What Blocks Judicial System Improvement? *Berkeley Program in Law & Economics, Latin American and Caribbean Law and Economics Association (ALACDE) Annual Papers, Paper 050207'11*.
- Simar, L., & Wilson, P. W. (1998). Sensitivity analysis of efficiency scores: how to bootstrap in nonparametric frontier models. *Management Science*, 44 (1), 49-61.
- Simar, L., & Wilson, P. W. (2000). Statistical inference in nonparametric frontier models: the state of the art. *Journal of Productivity Analysis*, 13 (1), 49-78.
- Simar, L., & Wilson, P. W. (2001). Aplicación Del bootstrap con estimadores DEA. In Alvarez Pinilla, A. (Coord.). *La medición de la eficiencia y productividad*. Madrid: Ediciones Pirámide.

- Simar, L., & Wilson, P. W. (2007). Estimation and Inference in two-stage semi-parametric models of production processes. *Journal of Econometrics*, 136, 31-64.
- Sousa, G. S. (2001). Statistical Properties of Data Envelopment Analysis Estimators of Production Functions. *Brazilian Review of Econometrics*, 21 (2), 291-322.
- Souza, M. C. S., & Schwengber, S. B. (2005). Efficiency Estimates for Judicial Services in Brazil: Nonparametric FDH and the Expected Ordem-M Efficiency Scores for Rio Grande do Sul Courts. *Trabalho apresentado no XXXIII Encontro da ANPEC, Natal*.
- Tulkens, H. (1993). On FDH Efficiency Analysis: Some Methodological Issues and Applications to Retail Banking, Courts, and Urban Transit. *The Journal of Productivity Analysis*, 4, 183-210.
- World Bank (2002). Reforming courts: the role of empirical research. *The World Bank PREM notes Public Sector, Number 65*.
- World Bank (2004). Brazil Making Justice Count – Measuring and Improving Judicial Performance in Brazil. *Report No. 32789-BR, Poverty Reduction and Economic Management Unit, Latin América and the Caribbean Region*.

## Capítulo 5

- Arida, P., Bacha, E. L., & Lara-Rezende, A. (2005). Credit, Interests, and Jurisdictional Uncertainty: Conjectures on the Case of Brazil. In Giavazzi, F., Goldfajn, I., & Herrera, S. (ed.), *Inflation Targeting, Debt, and the Brazilian Experience, 1999 to 2003* (pp. 265-293). Cambridge, MA: The MIT Press.
- Ballard, M. (1999). The Clash Between Local Courts and Global Economics: The Politics of Judicial Reform in Brazil. *Berkeley Journal of International Law*, 17, 230-276.
- Castelar Pinheiro, A. (2003a). Direito e Economia num Mundo Globalizado: Cooperação ou Confronto? *Texto para Discussão No. 963*. Rio de Janeiro: IPEA.
- Castelar Pinheiro A. (2003b). Judiciário, Reforma e Economia: a Visão dos Magistrados. *Texto para Discussão No. 966*. Rio de Janeiro: IPEA.
- Castelar Pinheiro, A. (2005). Segurança Jurídica, Crescimento e Exportações. *Texto para Discussão No. 1125*. Rio de Janeiro: IPEA.
- Cooter, R., & Ulen, T. (2004). *Law and Economics (4th ed.)*, Pearson Education, Inc.
- Falcão, J., Schuartz, L. F., & Arguelhes, D. W. (2006). Jurisdição, Incerteza e Estado de Direito. *Material não publicado*.
- Gaio Júnior, A. P. (2008). *Direito Processual Civil – Teoria Geral do Processo, Processo de Conhecimento e Recursos (2ª edição) Volume 1*. Belo Horizonte: Del Rey Editora.

Gonçalves, F. M., Holland, M., & Spacov, A. (2007). Can Jurisdictional Uncertainty and Capital Controls Explain the High Level of Real Interest Rates in Brazil? Evidence from Panel Data. *Revista Brasileira de Economia*, 61 (1), 49-75.

Ribeiro, I. C. (2006). Robin Hood vs. King John Redistribution: How Local Judges Decide Cases in Brazil? *Trabalho Apresentado na European School on New Institutional Economics*. Córsega, Espanha.

## Capítulo 6

La Porta, R., Lopez-de-Silanes, F., Schleifer, A., & Vishny, R. W. (1998). Law and Finance. *Journal of Political Economy*, 106 (6), 1113-1155.

Ostrom, B. J., Hanson, R. A., & National Center for State Courts (1999). *Efficiency, Timeliness, and Quality: a New Perspective from Nine State Criminal Trial Courts*. Prepared for the National Institute of Justice and the State Justice Institute.

Posner, R. A. (2003, 1973). *Economic Analysis of Law*. Sixth edition. (1<sup>st</sup> ed., 1973). New York: Aspen Publishers.