

## Exercícios: Operacionalização de conceitos e definição de escopo

ABJ

### Orientações gerais

- Serão formados 6 grupos de 5 pessoas;
- Os grupos terão 2 horas para responder às questões;
- Um único aluno será encarregado de anotar as respostas de todas as questões discutidas no grupo;
- Depois das discussões em grupo, retornaremos à sala para discutir as questões conjuntamente;
- Teremos um breve intervalo antes de voltarmos à sala;
- Para responder aos exercícios, os alunos deverão acessar dois textos que estão no Drive, no link: <https://drive.google.com/drive/folders/1mrogYNLA5x9cCzw4sTQWBOUTTGOPKyB1?usp=sharing>
- Não leia os textos completos, não há tempo para isso. Há a indicação das páginas necessárias nos próprios enunciados dos exercícios;
- Será tarefa avaliativa uma entrega INDIVIDUAL dos exercícios

## I) Exercícios referentes ao texto “Yeung e Azevedo, 2017”

**Exercício 1.** A partir da leitura das 3 primeiras páginas da “Introdução” do artigo responda:

- a) Qual é o conceito teórico de interesse para o artigo? Viés judicial pró-devedor
- b) Como esse conceito está sendo visualizado na prática? Proporção de ações favoráveis ao devedor no STJ
- c) Com base nas respostas anteriores, responda qual é a operacionalização que está sendo feita? O conceito de “viés judicial pró-devedor” está sendo operacionalizado por meio do dado empírico de “proporção de ações favoráveis ao devedor no STJ”.

**Exercício 2.** Yeung e Azevedo (2017), na parte 5 do artigo, intitulada “Definindo o que é viés e o que não é viés”, reconhecem dois vieses possíveis que estão além da decisão do juiz.

a) Quais são os vieses que os autores reconhecem? Descreva-os. Viés do fato: “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*. Em outras palavras, se a maior parte dos processos que chegassem ao STJ contivessem fatos que favorecessem o devedor, mesmo magistrados neutros tenderiam a decidir dando ganho de causa a esta parte. Infelizmente, este é um problema a que estão sujeitos todos os estudos de decisões judiciais que somente observam os casos levados ao judiciário. Espera-se que trabalhos futuros consigam lidar com este assunto de forma mais adequada.” (p. 330)

Viés legislativo: “Além do viés do fato, existe outra falsa fonte de viés judicial, que Falcão, Schuartz e Arguelhes (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 julgou com viés: ele apenas cumpriu seu papel e não teria responsabilidade por ter favorecido uma ou outra parte. O viés não é de sua decisão.” (p. 330)

b) A partir destes vieses apresentados pelos autores, discorra criticamente sobre a operacionalização realizada no artigo. A operacionalização de “viés judicial” por meio da proporção de decisões favoráveis ao devedor no STJ possui seus limites, como vimos pelos vieses. Entretanto, os autores explicitaram com muita clareza que limites são estes. A pesquisa, dessa forma, foi objetiva e honesta ao explicitar todas as suas limitações.

## II) Exercícios referentes ao texto “Galanter, 2018 (1941)”

Em 1941, Marc Galanter escreveu um célebre artigo em que ele formulou uma tipologia de partes nos litígios. O artigo, no original, se chama “Why the ‘Haves’ Come Out Ahead”, o que pode ser traduzido como “Por que ‘Quem tem’ Sai na Frente”. Para realizar este exercício, leia as páginas 46 a 51 do pdf, em que Galanter descreve as características de um “jogador habitual” (JH) e de “participante eventual” (PE).

**Exercício 1.** Descreve as características de um JH e de um PE

1. Conhecimento prévio;
2. Expertise;
3. Relações informais com os atores institucionais;
4. Reputação e credibilidade;
5. Interesse normativo.

**Exercício 2.** Uma pesquisadora gostaria de realizar uma pesquisa para testar se os JHs possuem, de fato, mais vantagens que os PEs nos processos. Para isso, foi necessário operacionalizar os conceitos de Jogador Habitual e Participante Eventual. A seguir, discuta algumas possibilidades de operacionalização que a pesquisadora deseja realizar.

a) O CNJ, em 2012, realizou um estudo a respeito dos grandes litigantes, elencando quem são os 100 maiores litigantes dos Tribunais de Justiça. Depois, em 2015, a Associação Brasileira de Magistrados atualizou os dados (mas apenas para alguns estados). A partir destes estudos, a pesquisadora decidiu operacionalizar os JHs como as partes que aparecem nestes dois estudos [não é preciso ler os relatórios para responder a essa questão].

Há várias considerações a se fazer a respeito dessa operacionalização:

1. O nome dos litigantes que consta nas listas pode variar a sua escrita ao longo dos processos. Então é possível que um litigante considerado como LH para essa pesquisa fique de fora na hora da operacionalização, simplesmente porque a grafia de seu nome está diferente do que consta nos relatórios.
2. Por mais que essas listas dos 100 maiores litigantes apresentem partes muito frequentes no Judiciário, não é em todo processo que elas aparecerem que elas serão consideradas como JHs. Em alguns processos, uma parte frequente no Judiciário pode ser uma parte inédua, meramente incidental, não possuindo qualquer expertise ou interesse normativo nela.
3. Existem mais partes que os litigantes apresentados na lista que poderiam ser considerados como JH.

b) A pesquisadora coletou todos os dados para realizar a sua pesquisa, de forma que uma das informações que ela tinha era o nome de cada uma das partes. A partir disso, ela contou o número de vezes que cada um dos nomes apareciam ao longo dos processos. Como ela estava analisando apenas a Justiça Estadual, ela achou que seria razoável dizer que as partes que apareciam mais de 100 vezes seriam consideradas JHs.

O problema dessa operacionalização é o *corte*. Qual é o corte preciso para se dizer isso? Por que não consideramos que um LH é aquele que aparece em mais de 30 processos? Ou 1000? Ao mesmo tempo em que é razoável supor que, quanto mais processos uma parte aparece, mais expertise ela tem nesse tipo de judicialização e mais ela pode desenvolver uma estratégia normativa, também não podemos dizer com muita convicção qual é o número exato de processos que uma parte precisa participar para ser considerada como um JH.

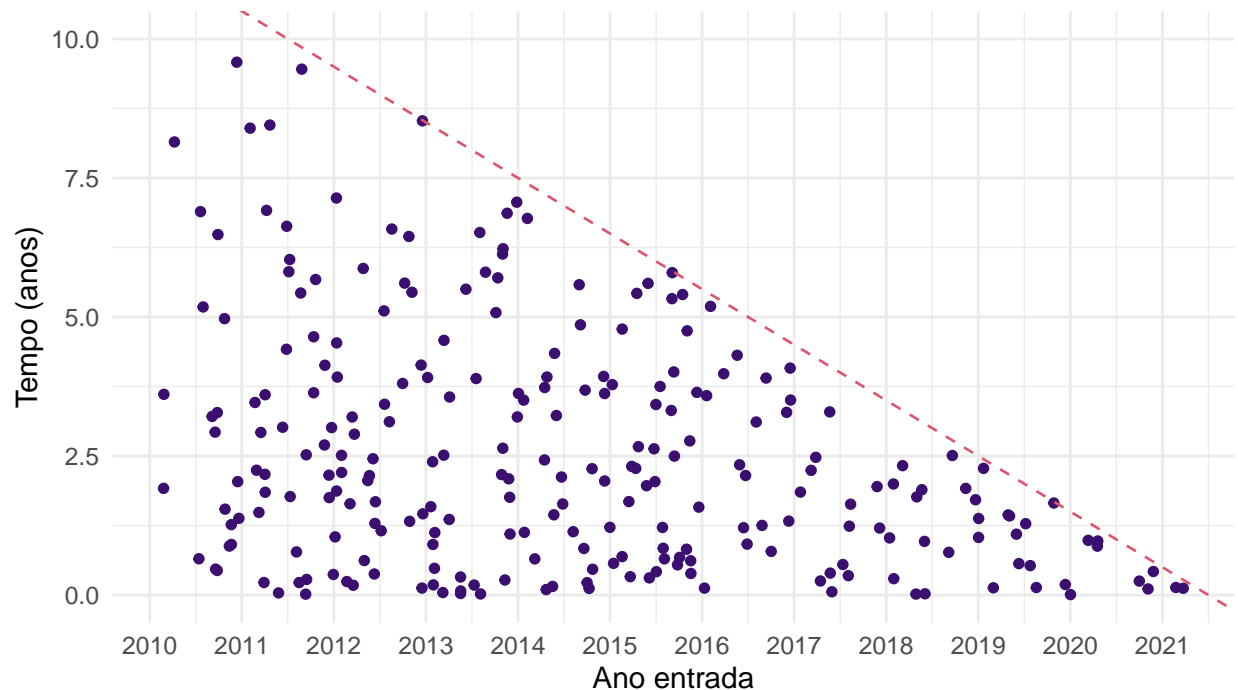
c) A pesquisadora, a partir do nome das partes, percebeu que era possível classificá-las como pessoas jurídicas de direito público, pessoas jurídicas de direito privado e pessoas físicas, sendo que as pessoas físicas seriam sempre as partes residuais (ou seja, as que não se enquadram em nenhum critério). A partir disso, ela estabeleceu que todas as pessoas jurídicas, seja de direito público, seja de direito privado, seriam consideradas como JHs; e que todo o resto, seria considerado como PE.

Há várias considerações a se fazer a respeito dessa operacionalização:

1. Existem pequenas empresas, tais como MEs e EPPs que definitivamente não poderiam ser consideradas como JHs.
2. Nem toda empresa possui interesse normativo nas judicializações.
3. As empresas podem aparecer nos processos de forma meramente incidental, não podendo ser consideradas como JH em muitas judicializações.
4. Existe uma discussão importante se o Estado pode ser considerado um JH. A questão é que o Estado está submetido a uma série de regras que obstruem a adoção de uma atuação estratégica. O simples fato de existir o reexame necessário para questões envolvendo o fisco já faz com que o INSS não tenha o direito de escolher com que recursos entrar ou não. O mesmo ocorre com o Ministério Público, que, por causa do princípio da obrigatoriedade, não pode decidir em que casos atuar ou não. Uma vez identificado que determinado caso se situa entre suas atribuições constitucionais, não há margem de escolha para atuar ou não, o que também dificulta a adoção de uma atuação estratégica no Judiciário. Se o Estado não for considerado como um JH, a operacionalização estará totalmente equivocada. Quem discute melhor essas questões é Ananda Palazzin de Almeida. Para a discussão do INSS como um JH, ver: ALMEIDA, Ananda Palazzin de. A Atuação do INSS como Litigante Habitual no Recurso Extraordinário No 631.2401. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, v. 21, n. 3, ano 14, set./dez., 2020. Para a discussão do MP como JH, ver: ALMEIDA, Ananda Palazzin de. **O Ministério Público como litigante habitual: uma atuação estratégica?** Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019.

### III) Exercício sobre definição de escopo temporal

**Exercício 1.** Os dados do gráfico abaixo são fictícios, mas eles representam os dados de uma pesquisa retrospectiva, obtidos a partir da consulta de julgados de primeiro grau. A partir das sentenças, foram identificados vários processos. De cada processo, foram extraídas as datas de distribuição e a data da sentença, para, então, calcular o tempo de duração total do processo. A partir destas informações e do gráfico, responda:



a) Qual é o escopo temporal desta pesquisa? Informe qual é a janela de análise e a data de referência.

O escopo temporal são processos concluídos entre 2010 e 2021. Isso significa que a data de referência é a data da sentença e a janela de análise é 01/01/2010 até 31/12/2021.

b) Qual é a unidade amostral dessa base e como ela está representada?

A unidade amostral é um processo. Os processos estão sendo representados por uma bola.

c) Qual é o eixo x do gráfico? E o que ele representa?

No eixo x, temos o “Ano entrada”, que indica o ano em que o processo foi distribuído. Por mais que a forma de extração dos dados tenha sido feita com base na data da sentença, o eixo x representa a data de distribuição!

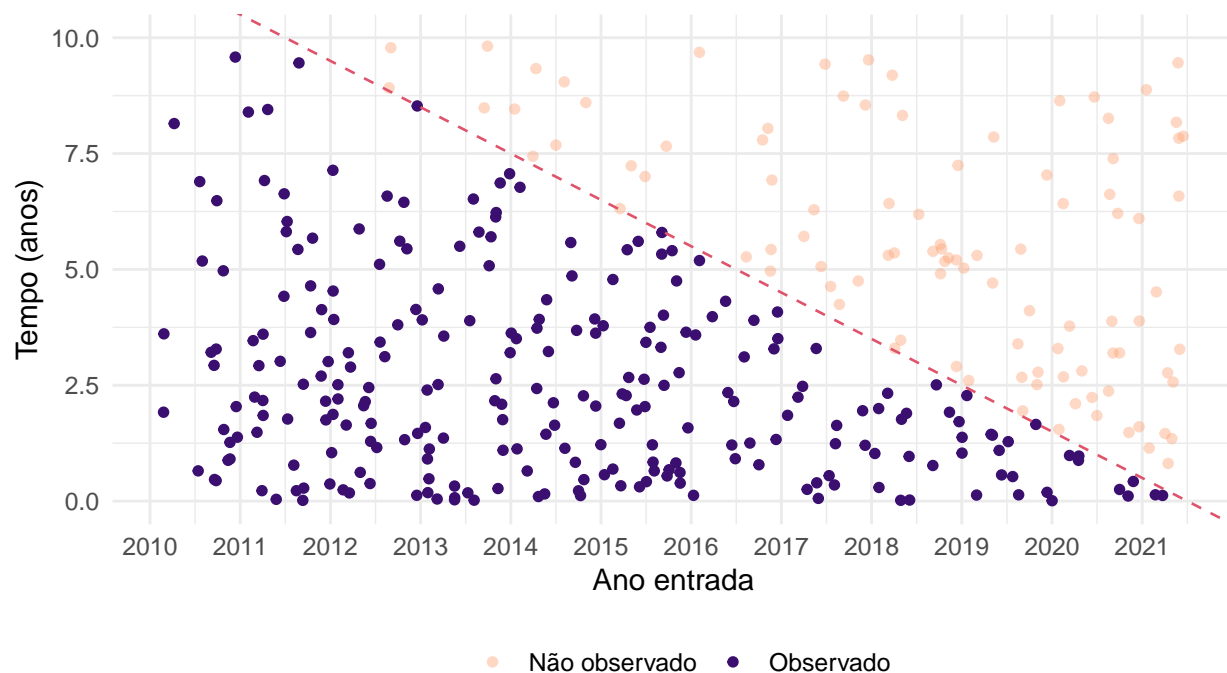
d) Qual é o eixo y do gráfico? O que ele representa? E como ele é calculado?

No eixo y, temos o tempo de duração de cada processo. O tempo de duração de um processo é calculado a partir da diferença entre o início do processo (distribuição) e o fim (sentença).

e) O que significa a linha pontilhada?

A linha pontilhada indica o tempo máximo de duração dos processos que o escopo consegue capturar. Por exemplo, se o processo tiver sido distribuído em 2010, como essa pesquisa realizou a busca dos dados com base na data de sentença, então o tempo de duração máximo que vai aparecer para um processo de 2010 é se ele tiver se encerrado em 31/12/2021, ou seja, o tempo máximo é de 11 anos. A linha pontilhada, portanto, representa esse tempo máximo de duração dos processos que é possível, teoricamente, encontrar na base.

f) Agora vejamos uma variação do primeiro gráfico. Nesta variação, aparece uma legenda, para as cores das bolas, em que está escrito “Observado” e “Não observado”. O que está sendo “Observado”? Em outras palavras, como interpretar as cores das bolas?



Cada bola continua representando um processo, mas agora apareceram bolas que não foram observadas pela forma como a pesquisa foi feita. Ou seja, são processos que se encerraram depois de 31/12/2021.

g) Com base nos dados apresentados na variação do gráfico, que vimos no item ‘f’, calculamos a média do tempo de duração dos processos. Entretanto, fizemos esse cálculo de duas formas distintas: uma considerando apenas os processos “Observados” e outra considerando todos os processos (tanto os “Observados” com os “Não observados”). A Tabela abaixo resume estes dados. A partir dos resultados obtidos, explique a diferença do tempo mediano entre os dois grupos. Por que existe essa diferença?

Table 1: Média de tempos

O que foi considerado	Média de tempos
‘Observado’ e ‘Não observado’	4 anos e 11 meses
Apenas ‘Observado’	2 anos e 6 meses

**Exercício 2.** Em quais situações a pesquisa prospectiva e retrospectiva dariam os mesmos resultados:

a) para analisar o resultado das decisões dos processos (favorável, desfavorável ou parcialmente favorável)

Dá no mesmo.

b) para calcular o tempo médio/mediano de duração dos processos

Só funciona para pesquisas prospectivas.

c) para calcular a proporção de processos com pedidos liminares

Dá no mesmo.

## **Extra) Exercícios referentes ao texto “Sundfeld et al, 2011”.**

**Ler páginas 12 a 21 do texto, começando em “II. Escolhas metodológicas e justificativas” e acabando em “III. O controle preventivo de constitucionalidade”.**

**Exercício 1. Qual é o conceito que está sendo estudado?** Judicialização da política

**Exercício 2. Como esse conceito está sendo operacionalizado?** A equipe de pesquisa buscou estudar “decisões de caráter predominantemente político” (p. 14). Para tanto, a equipe escolheu visualizar estatísticas sobre ações constitucionais que versem sobre a separação dos poderes. A estatística para tanto é bem simples: o aumento, ao longo do tempo, de decisões em que o STF interfere nos demais poderes.

Trechos que sustentam isso:

“A despeito das dificuldades anteriormente apontadas a respeito da caracterização do que seriam questões essencialmente políticas como um âmbito temático ou locus propício para a ocorrência do fenômeno da judicialização, a presente pesquisa procurou evitar tais problemas por meio da seguinte escolha: tratar exclusivamente de ações envolvendo controle de constitucionalidade.” (p. 14)

“No primeiro grupo, chamado de fatores de entrada, encontram-se informações concernentes a variáveis que caracterizam a demanda que é levada ao STF. Aqui, esses dados podem ilustrar a judicialização da política entendida não apenas como um aumento da demanda judicial (dados como a distribuição temporal e periodização das ações propostas ajudam a lançar luz sobre essa tese), mas também como uma mudança qualitativa dessa demanda.” (p. 17)

“O segundo grupo de informações analisadas, chamado de fatores de saída, procura dialogar com a tese de que a judicialização da política diz respeito não somente ao tipo de demanda judicializada, mas também à forma com que o STF reage à demanda que lhe é proposta. Em outras palavras, esses dados podem esclarecer melhor se e como o STF tem se mostrado mais ou menos “interventivo” ao controlar a atividade normativa atribuída constitucionalmente ao Legislativo e, em algumas hipóteses, também ao Executivo federal.” (p. 18)

“Nota 38: Trata-se de número relativamente baixo, que não permite falar em “judicialização”, se esta for entendida como um aumento (numérico) dos casos em que o Judiciário intervém na atuação dos demais Poderes.” (p. 19)

**Exercício 3. Como os autores justificam essa operacionalização?** “Por mais que seja problemático o conteúdo semântico da judicialização da política, parece razoável assumir que problemas de ordem constitucional (ainda que não em todos os casos) possam, em geral, ser caracterizados como questões de natureza política. Dessa forma, acredita-se que, com esse recorte ex ante, por mais que muitos casos relevantes para a judicialização fiquem de fora, abarca-se uma parte expressiva das questões e problemas levados ao STF que tenham a configuração de disputas políticas. Em outras palavras, parte-se da premissa de que o controle de constitucionalidade seria um âmbito privilegiado para observação da interação entre Poderes e também do suposto fenômeno da judicialização da política.” (p. 14)

**Exercício 4. Discorra criticamente sobre essa operacionalização.**

**a) O que fica de fora com essa operacionalização?** A política pode ser judicializada em outros tipos ações. Os exemplos mais significativos são as ações civis públicas e ações populares.

**b) Que impactos que isso pode ter para os resultados?** Retirar da análise ações civis públicas e ações populares significa retirar da análise ações cuja competência são da sociedade civil. Pelo art. 103 da Constituição Federal, são legitimados a propor ADIN e ADC:



1. o Presidente da República;
2. a Mesa do Senado Federal;
3. a Mesa da Câmara dos Deputados;
4. a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
5. o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
6. o Procurador-Geral da República;
7. o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
8. partido político com representação no Congresso Nacional;
9. confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Ou seja, são legitimados a entrar com ações constitucionais apenas atores institucionais partidários.

Para ações civis públicas e para ações populares, há outros legitimados.

No art. 5, LXXIII da CF há a previsão de que “qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular”. Já para as ações civis públicas, o art. 5, V da Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347/1985) prevê que “têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: V - a associação que, concomitantemente: a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.”

Assim, ao se ignorar as ações civis públicas e as ações populares, a sociedade civil organizada não participa dessa “política” que está sendo analisada no estudo. Então esse estudo está avaliando a judicialização da política por atores institucionais apenas. É uma ressalva importantíssima essa.

**c) A premissa para realizar essa operacionalização é forte ou fraca?** Se o estudo pretende falar da política em geral, é uma premissa forte.