

INSTITUCIONALISMO E PESQUISA QUANTITATIVA COMO METODOLOGIA DE ANÁLISE DE DECISÕES JUDICIAIS

INSTITUTIONALISM AND QUANTITATIVE RESEARCH AS A METHODOLOGY FOR THE ANALYSIS OF JUDICIAL DECISIONS

EMERSON GABARDO*

FELIPE TADEU RIBEIRO MORETTINI**

RESUMO

O presente artigo procura demonstrar a importância do institucionalismo e da pesquisa quantitativa como metodologias para a análise de decisões judiciais em conjunto acerca de determinado tema, afastando algumas das críticas mais comuns à utilização destes métodos nas ciências sociais. A pesquisa quantitativa jurisprudencial, além de permitir a objetivação dos dados da realidade com que o pesquisador trabalha, leva ao desenvolvimento do próprio conhecimento científico jurídico ao aproximá-lo de outras ciências sociais. A utilização de uma abordagem institucionalista na metodologia de pesquisa permite identificar o papel do Poder Judiciário como gerador do comportamento dos agentes diretamente envolvidos em suas decisões. Ambas são ferramentas essenciais para a obtenção de análises objetivas acerca das decisões judiciais,

ABSTRACT

This article intends to demonstrate the importance of institutionalism and quantitative research methodologies for the analysis of judicial decisions together about a specific topic, removing some of the most common criticisms of the use of these methods in the social sciences. Quantitative research jurisprudential, as well as allowing data objectification of reality with which the researcher works, leads to the development of legal scientific knowledge itself, bringing it from other social sciences. Using an institutionalist approach in research methodology allows to identify the role of the Judiciary as a generator of the behavior of agents directly involved in their decisions. Both are essential tools for obtaining objective analysis on judicial decisions, enabling the further use of the results of the analysis in

* Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Professor e Coordenador do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Doutor em Direito do Estado pela UFPR. Pós-doutor em Direito Público Comparado pela Fordham University School of Law. E-mail: e.gab@uol.com.br.

** Aluno do Curso de Mestrado do Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, Brasil. Especialista em Direito Administrativo pela Universidade Estadual de Londrina. E-mail: felipe_morettini@hotmail.com.

possibilitando a posterior utilização dos resultados das análises em diversos campos, como na elaboração de políticas públicas ou na regulação setorial.

PALAVRAS-CHAVE: Metodologia de pesquisa. Pesquisa quantitativa. Institucionalismo. Análise de decisões judiciais.

various fields, such as the elaboration of public policies or sectoral regulation.

KEYWORDS: *Research methodology. Quantitative research. Institutionalism. Judicial decisions analysis.*

SUMÁRIO: 1- Introdução. 2 - Pesquisa quantitativa como metodologia para análise de decisões judiciais. 2.1 - Técnica de pesquisa quantitativa de decisões judiciais. 3 - Institucionalismo como metodologia de pesquisa complementar de decisões judiciais. 4 - Conclusão. 5 - Referências

1. INTRODUÇÃO

Uma realidade multifacetada permite que a análise de determinado fato seja realizada sob diversos vetores, como o econômico, o social, o político ou o cultural, para citar alguns, cada qual com suas leis fundamentais e suas características específicas. Entretanto, quando se trabalha com pesquisa científica, técnicas e métodos são necessários para que a análise da realidade se torne objetivamente possível. Caso contrário, ficaríamos em uma infinita espiral de elucubrações que não produzem ou não chegam a qualquer objetivo direcionado à resolução de problemas ou descrição de fenômenos.

Por isso, o pesquisador faz uso do método, que é o orientador geral para a obtenção do conhecimento, sendo composto por um conjunto de procedimentos que, observados, garantem a legitimidade do saber obtido ao final da pesquisa. A técnica seria a tática, o modo específico e mais adequado pelo qual a ação se desenvolve em cada etapa da pesquisa.¹

1 GALLIANO, Guilherme. *O método científico: teoria e prática*. 3. ed. São Paulo: Harbra, 1986. p. 6.

Esta importância da metodologia e da técnica para a pesquisa faz com que o institucionalismo e a pesquisa quantitativa possuam especial relevância, na medida em que eles permitirão descrever o modo como serão testados e alcançados os objetivos propostos nas hipóteses levantadas quando a pesquisa é direcionada à análise de comportamento humanos dentro de determinado ambiente, como, por exemplo, análise de decisões judiciais. Tal modo pode suscitar muitos questionamentos quanto à possibilidade de interpretações das ações humanas dentro de uma estrutura institucional específica.

A objetividade está relacionada muitas vezes à idéia de quantificação que permite ao pesquisador sistematizar fatos para posterior análise em função da frequência em que eles ocorrem ou em que quantidade. Esta quantificação nas ciências sociais não pode seguir a lógica do falso *versus* verdadeiro para pensar a realidade, que deve ser substituída por outros conceitos, como o de probabilidade e o de estimativas.² Estes irão, justamente, refutar alguns argumentos contrários à impossibilidade de utilização do método quantitativo nas ciências sociais, que se baseiam naquela lógica. A probabilidade leva em consideração que valores e números não podem ser quantidades exatas, mas aproximadas.³ Portanto, ao se utilizar a quantificação a partir da probabilidade na análise de decisões judiciais, obtêm-se resultados aproximados e não uma verdade absoluta. Os números analisados indicarão uma tendência.

Outro argumento importante a ser destacado em favor da utilização das pesquisas quantitativas nas ciências sociais é o de que toda concepção metodológica pressupõe uma concepção provisória da realidade e da visão de mundo do próprio pesquisador, não escapando outras metodologias da falta de

2 DENCKER, Ada de Freitas Maneti; CHUCID DA VIÁ, Sarah. **Pesquisa empírica em ciências humanas (com ênfase em comunicação)**. São Paulo: Futura, 2001, p. 86-88.

3 DENCKER, Ada de Freitas Maneti; CHUCID DA VIÁ, Sarah. **Pesquisa empírica em ciências humanas (com ênfase em comunicação)**. São Paulo: Futura, 2001, p. 87.

um neutralidade absoluta. Especificamente no campo jurídico, alguns elementos têm grande importância para a escolha prévia do método de pesquisa: o fato do Direito ser também social e cultural; a necessidade de questionamento dos institutos estabelecidos e que não acompanharam a evolução social e; a necessidade de produção de conhecimento jurídico não isolado de outros campos das ciências sociais.⁴

Este último ponto merece destaque. Marcos Nobre questiona o motivo pelo qual o Direito não acompanhou a evolução do crescimento qualitativo da pesquisa científica em ciências humanas no Brasil nos últimos trinta anos e chega à conclusão de que isto ocorreu por dois fatores: isolamento do Direito em relação a outras disciplinas e confusão entre prática profissional e pesquisa acadêmica no campo jurídico.⁵

O isolamento do Direito ocorreu devido a dois elementos. O primeiro se refere ao que Nobre denomina “princípio da antiguidade” em que o Direito não precisaria das outras ciências, já que, por ter surgido primeiro, tornava-as desnecessárias e mesmo subalternas. O segundo motivo seria o modelo de universidade implantado com características “antibacharelescas” e que gerava uma falta de independência em relação à política e à moral, o que retiraria o rigor científico das pesquisas jurídicas.⁶

Com efeito, a pesquisa quantitativa gera um maior rigor na produção do conhecimento científico e possibilita a utilização

4 GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; LARA, Mariana Alves; CORRÊA DA COSTA, Maria Batista Leite. Pesquisa Quantitativa na produção de conhecimento jurídico. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, Belo Horizonte, n. 60, p. 291-316, jan./jun. 2012, p. 294. Disponível em: < <http://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/186> >. Acesso em: 15 out. 2012.

5 NOBRE, Marcos. Apontamentos sobre a Pesquisa em Direito no Brasil. *Novos Estudos CEBRAP*, São Paulo, n. 66, jul. 2003, p. 5. Disponível em < <http://www.cebrap.org.br/v2/items/view/174> >. Acesso em 15 out. 2012.

6 NOBRE, Marcos. Apontamentos sobre a Pesquisa em Direito no Brasil. *Novos Estudos CEBRAP*, São Paulo, n. 66, jul. 2003, p. 5. Disponível em < <http://www.cebrap.org.br/v2/items/view/174> >. Acesso em 15 out. 2012.

de conceitos de outras ciências sociais por meio da integração de variáveis diversas.

Em outro norte, o institucionalismo, oriundo da teoria econômica denominada neo-institucionalismo,⁷ também encontra espaço de grande relevância quando se deseja analisar comportamentos humanos dentro de um ambiente historicamente composto por instituições. Uma pesquisa que envolva a análise das decisões judiciais relativas a determinado assunto são um exemplo, pois as relações entre os diversos agentes que participam dos temas propostos ao Poder Judiciário ocorre justamente sob um aparato institucional específico que influencia positivamente ou negativamente seus comportamentos. Isto evidencia a importância de uma metodologia que contemple o papel das instituições como influência das ações humanas, onde os resultados obtidos das análises reduzem incertezas e, por conseguinte, aumentam o fluxo das próprias relações, objetivo desejável quando se busca desenvolvimento econômico, por exemplo.

A utilização do institucionalismo, portanto, como metodologia, tem o intuito de aprimorar a análise dos resultados obtidos com a pesquisa quantitativa, demonstrando o papel de dada instituição, no caso o Poder Judiciário, como influenciadora do comportamento dos agentes diretamente envolvidos na pesquisa. O esforço empreendido neste artigo por meio de uma pesquisa descritiva e bibliográfica, portanto, tem o escopo de chegar a tal conclusão.

7 Trata-se da reformulação da teoria econômica e da economia aplicada por meio da inserção da idéia de que os custos de transação fazem parte dos fenômenos econômicos, principalmente devido às instituições e à história. MACEDO, Bernardo Gouthier. Economia e Direito: um diálogo entre iguais. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Padua (Coord.). *Agenda Contemporânea - Direito e Economia - 30 Anos de Brasil*. Tomo 1, Série *GVLaw*, São Paulo: Saraiva, 2012, p. 219.

2. PESQUISA QUANTITATIVA COMO METODOLOGIA PARA ANÁLISE DE DECISÕES JUDICIAIS

Antes de se iniciar qualquer tipo de pesquisa por meio do método científico, o pesquisador deve sempre formular um problema e sugerir hipóteses para sua solução. Como chegar a comprovação ou não das hipóteses levantadas é o papel que cabe à metodologia e à técnica. Por tal motivo, esta deve ser sempre posterior ao levantamento do problema e sugestão das hipóteses, já que a eles deve ser ajustada.

Quando se decide analisar decisões judiciais, normalmente se tem em mente a solução de diversas questões relacionadas ao posicionamento do Poder Judiciário em relação a um determinado tema. Este é o recorte da realidade que se deseja fazer, a verificação de como são feitas, o porquê dos argumentos utilizados e quais as consequências das decisões judiciais em relação a determinado assunto. Exemplo: qual a posição do Poder Judiciário quanto à discricionariedade do administrador em relação às políticas públicas? Por que o Poder Judiciário de determinado Estado da federação decide diferentemente de outro? Qual o impacto econômico da decisão do Supremo Tribunal Federal que permitiu a cobrança do “seguro apagão”?

Assim, a dificuldade inicial a que se propõe o pesquisador quando decide analisar decisões judiciais com o intuito de produzir conhecimento científico é principalmente relacionado ao instrumental que irá utilizar para tanto. Principalmente devido à dificuldade de selecionar parâmetros relacionados às opiniões humanas que, apesar de estarem teoricamente balizadas pela lei vigente, claramente sofrem as mais diversas influências ambientais (econômicas, sociais, políticas) e psicológicas associadas à própria condição humana. A dificuldade surge na medida em que o Direito é uma ciência social aplicada onde uma pesquisa não pode se dar de forma descontextualizada, devendo partir de problemas reais em seu ambiente econômico, social, político e

cultural próprios, sob pena de produção de elucubrações teóricas desconexas.⁸

Algumas classificações acerca da metodologia do trabalho científico mostram-se pertinentes para a elucidação da questão. Antônio Carlos Gil propõe uma classificação das pesquisas com base nos objetivos e uma outra com base nos procedimentos técnicos. A primeira se divide em pesquisa exploratória, pesquisa descritiva e pesquisa explicativa. A outra possui diversas divisões e está relacionada com o que o autor descreveu como delineamento, em que o elemento mais importante seria o procedimento técnico de coleta e análise de dados. Esta classificação dividiria a pesquisa em bibliográfica, documental, *ex-post facto*, levantamento, estudo de caso, dentre outras.⁹ O segundo tipo de classificação proposta pelo autor, embora extremamente eficiente para elaboração de uma pesquisa, confunde muitas vezes técnica com metodologia. Podemos citar como exemplo o “levantamento” que poderia ser uma técnica utilizada tanto na pesquisa descritiva quanto na explicativa.

Roberto Jarry Richardson se preocupa antes, e com absoluta razão, com os pressupostos ontológicos e da natureza humana que definem o ponto de vista que o pesquisador tem do mundo. Ele nos explica que tais posições serão determinantes para a definição da perspectiva epistemológica a ser utilizadas, dividindo-as em três: positivismo lógico, estruturalismo e materialismo dialético.¹⁰ Esta preocupação é extremamente pertinente, principalmente quando se tem em mente os novos

8 GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; LARA, Mariana Alves; CORRÊA DA COSTA, Maria Batista Leite. Pesquisa Quantitativa na produção de conhecimento jurídico. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, Belo Horizonte, n. 60, p. 291-316, jan./jun. 2012, p. 296. Disponível em: < <http://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/186> >. Acesso em 15 out. 2012.

9 GIL, Antônio Carlos. *Como elaborar projetos de pesquisa*. São Paulo: Atlas, 2007, p. 41-44.

10 RICHARDSON, Roberto Jarry. *Pesquisa Social - métodos e técnicas*. 3 ed., São Paulo: Atlas, 1999, p. 32.

paradigmas que estão sendo estabelecidos, ou ao menos sugeridos por alguns autores, para a produção do conhecimento científico nos tempos atuais. Para Pablo González Casanova estes novos paradigmas devem ultrapassar o meramente mecânico. Inclusive, neste ponto, o autor explica que, uma das razões de queda desta epistemologia seria a introdução pela Física (Heisenberg) do observador como parte do sistema analisado em contraposição aos pressupostos estabelecidos por Francis Bacon,¹¹ o que se aplica perfeitamente ao presente caso por meio de duas “portas”: a do próprio juiz analisando a realidade do problema que lhe é proposto e a do próprio posicionamento do pesquisador em relação à realidade, como afirmado anteriormente.

Entretanto, seria necessário outro espaço para a análise dos meios pelos quais deveria ser utilizado o caminho cognitivo-ativo do pensamento crítico proposto por Pablo G. Casanova, que tem em consideração a relação social de exploração de uns homens pelos outros por meio da análise das causas da exploração e das implicações da libertação.¹² Eventualmente, levar-se-ão em consideração outros valores além dos científicos na pesquisa, como o ético, mas este não é o objetivo principal, que é eminentemente descritivo de uma situação que já captou parte da realidade por meio de outros olhos.

Assim, afirma-se de antemão que o pressuposto epistemológico a ser adotado será o positivismo lógico, segundo divisão apresentada por Roberto J. Richardson, sem, todavia, descuidar-se de outras questões que podem influenciar a pesquisa, abordadas de forma apenas fronteira ao fenômeno descrito. A escolha pelo positivismo lógico se dá pela consideração do pressuposto de que a fonte de conhecimento é o método científico, distinguindo-o de outros valores como a religião e a metafísica.

11 CASANOVA, Pablo González. *As novas ciências e as humanidades: da academia à política*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2006, p. 262.

12 CASANOVA, Pablo González. *As novas ciências e as humanidades: da academia à política*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2006, p. 299.

O estruturalismo não pode ser adotado no presente caso por ser essencialmente antiempírico. Explica-se. O homem participa de uma variedade de atividades durante a sua vida, como econômicas, políticas ou educativas, por exemplo, gerando uma autorepresentação que se torna o centro destas atividades, o que, por sua vez, nada mais é do que uma ilusão que, quando refletida diariamente, perpetua-se como ideologia. Ele não pode viver sem uma representação do mundo pela qual se relaciona e toma decisões, apesar desta representação não corresponder à realidade em si. Esta é a idéia central do estruturalismo. Sendo uma estrutura o conjunto de leis próprias que regem todos os elementos de determinado conjunto, leis estas que determinam a interdependência dos próprios elementos, ela corresponde a esta representação ordenada que o homem faz de determinado dado da realidade. Quer se dizer com isso que, apesar da estrutura representar o sistema de relações possíveis da realidade, ela, em si, não existe concretamente. Assim, o estruturalismo trabalha com estruturas mentais, representações, onde elementos do sistema são regidos por leis de atividades inconscientes, sendo, portanto, o inconsciente um sistema simbólico que está no centro da análise. Portanto, a estrutura não é acessível a um conhecimento direto da realidade, sendo o estruturalismo antiempírico, o que impossibilita sua utilização para a análise das decisões judiciais de modo quantitativo.¹³

A dialética, por sua vez, poderá ser utilizada de forma complementar, quando for buscada a explicação de alguma relação de contradição entre as variáveis encontradas nas decisões judiciais sob uma perspectiva histórica, mas este não é o núcleo central de uma análise jurisprudencial, cujo objetivo seja descrever posições sobre um tema, independentemente das motivações do agente.

13 RICHARDSON, Roberto Jarry. *Pesquisa Social - métodos e técnicas*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 38-39.

Ainda, quando se fala em novas tendências de produção do conhecimento científico, não se pode deixar de mencionar o argumento de Boaventura de Souza Santos relativo ao pensamento abissal. Nas palavras do autor, o pensamento abissal

Consiste num sistema de distinções visíveis e invisíveis, sendo que as invisíveis fundamentam as visíveis. As distinções invisíveis são estabelecidas através de linhas radicais que dividem a realidade social em dois universos distintos: o universo ‘deste lado da linha’ e o universo ‘do outro lado da linha’. A divisão é tal que, ‘o outro lado da linha’ desaparece enquanto realidade, torna-se inexistente, e é mesmo produzido como inexistente.¹⁴

Em se tratando de decisões judiciais, a análise das suas motivações pode ser utilizada para descrição da manifestação ou não da lógica visível do pensamento abissal em relação ao Direito por meio do dualismo visível, legal *versus* ilegal, em substituição ao dualismo invisível, apropriação *versus* violência.¹⁵ Identificando tais elementos, novo conhecimento jurídico poderia ser produzido, mas com base na “ecologia dos saberes” indicada por Boaventura de Souza Santos, onde há o reconhecimento de uma pluralidade de conhecimentos heterogêneos interdependentes e dinâmicos, no qual a idéia principal é a de que o conhecimento é interconhecimento, em contraposição à monocultura da ciência moderna.¹⁶

14 SANTOS, Boaventura de Souza. Capítulo 1: Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia dos saberes. In: SANTOS, Boaventura de Souza; MENESES, Maria Paula (Orgs.) *Epistemologias do Sul*. Coimbra: Edições Almeda S.A., 2009, p. 23.

15 SANTOS, Boaventura de Souza. Capítulo 1: Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia dos saberes. In: SANTOS, Boaventura de Souza; MENESES, Maria Paula (Orgs.) *Epistemologias do Sul*. Coimbra: Edições Almeda S.A., 2009, p. 26.

16 SANTOS, Boaventura de Souza. Capítulo 1: Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia dos saberes. In: SANTOS, Boaventura de Souza; MENESES, Maria Paula (Orgs.) *Epistemologias do Sul*. Coimbra: Edições Almeda S.A., 2009, p. 44.

Após tais considerações e definida a opção pela epistemologia positivista, cabe a ressalva de que não é desejável a utilização de algumas estratégias metodológicas enquadráveis na análise jurisprudencial de acordo com a classificação proposta por Antônio Carlos Gil. O primeiro exemplo seria a pesquisa exploratória, pois não se deseja aprimorar idéias ou descobrir intuições, mas apenas descrever situações, explicando-as. Assim, três outros métodos ligados a tal pesquisa devem ser inicialmente descartados, a bibliográfica e o estudo de caso. O estudo de caso, inclusive, seria a técnica mais indicada para a análise da mudança do comportamento de algum grupo selecionado (como investidores privados, por exemplo) face às decisões judiciais, o que não é buscado. Além disto, a estratégia do estudo de caso possui algumas limitações, como falta de rigor metodológico e dificuldade para generalização.¹⁷ Outro exemplo seria a pesquisa explicativa em sua forma pura, que têm por escopo identificar os fatores que determinam a ocorrência de fenômenos, muito difícil de aplicação às ciências sociais, pois depende muito do método experimental. Mas a sua aplicação de forma híbrida é recomendável.¹⁸

Como os objetivos da pesquisa se relacionam à verificação de como são feitas, o porquê dos argumentos utilizados e quais as consequências das decisões judiciais em relação a determinado assunto, o tipo mais adequado é a descritiva, envolvendo o estabelecimento de relações entre variáveis a partir de certa “coleta de dados” (decisões judiciais), mas não necessariamente o estabelecimento dos fatores que contribuem para sua ocorrência, muito difícil no caso das ciências sociais.¹⁹

17 GIL, Antônio Carlos. *Como elaborar projetos de pesquisa*. São Paulo: Atlas, 2007, p. 54-55.

18 GIL, Antônio Carlos. *Como elaborar projetos de pesquisa*. São Paulo: Atlas, 2007, p. 42-43.

19 GIL, Antônio Carlos. *Como elaborar projetos de pesquisa*. São Paulo: Atlas, 2007, p. 42.

Partindo-se desta perspectiva descritiva, a utilização do método indutivo se mostra pertinente, pois, após a análise dos dados obtidos em relação a uma série restrita de variáveis, chegar-se-á a uma proposição geral,²⁰ no caso, a confirmação das hipóteses relacionadas à solução dos problemas de como e quanto as decisões judiciais impactam determinados assuntos.²¹ Apesar de tal método ser a-histórico e geralmente possuir foco apenas na importância do indivíduo em um ambiente,²² não ocorrerão maiores prejuízos para a pesquisa, já que serão destacadas as preferências das cortes em um ambiente institucional e sua relação com os temas eventualmente selecionados, considerando tais elementos em constante relação. Para tanto, é necessária a utilização de uma abordagem interdisciplinar,²³ que envolva principalmente conceitos de outras áreas das ciências sociais e diferentes ramos do conhecimento jurídico.

Ainda, considerando a perspectiva descritiva por meio do método indutivo, faz-se necessário especificar por qual maneira serão estabelecidas e analisadas as relações entre as variáveis estipuladas que levarão à proposição geral. Neste ponto encontram-se outros métodos a serem utilizados como, por exemplo, o quantitativo e o estatístico.

O método quantitativo tem por característica a quantificação das informações coletadas e sua análise apenas para

20 RICHARDSON, Roberto Jarry. *Pesquisa Social - métodos e técnicas*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 1999, p. 35.

21 Por se tratar de uma simplificação da realidade, obviamente as conclusões obtidas poderão estar sujeitas a contestações de diversos fronts, tais como a impossibilidade de utilização dos modelos das ciências exatas aos fenômenos sociais, o problema de estudo dos dados isolados sem relação com os diversos fenômenos que os cercam e a extrema preocupação com resultados e não com processos. RICHARDSON, Roberto Jarry. *Pesquisa Social - métodos e técnicas*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

22 RICHARDSON, Roberto Jarry. *Pesquisa Social - métodos e técnicas*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1999, p. 54.

23 DEMO, Pedro. *Metodologia do conhecimento científico*. São Paulo: Atlas, 2000, p. 65.

descrever um fenômeno, não para verificar suas causas (apesar de poder também indicar possíveis causas), especificando o grau de correlação entre as variáveis selecionadas.²⁴ Como a divisão entre os métodos quantitativo e qualitativo não é clara, pode-se dizer que dados qualitativos podem também ser quantificáveis, quando por exemplo, os parâmetros estabelecidos para sua análise utilizam um conceito, uma atitude, uma opinião que se manifeste,²⁵ motivo pelo qual ambos os métodos são complementares. Considerando tal idéia, o método ideal também seria qualitativo, já que consideraria a opinião de magistrados baseados em teorias jurídicas, bem como o ambiente institucional em que elas seriam desenvolvidas.

Após a decisão pela utilização do método quantitativo, o pesquisador deve percorrer outro difícil caminho ao decidir os instrumentos que serão utilizados na coleta e na análise dos dados coletados relativos ao tema selecionado. Os instrumentos devem permitir a sua sistematização, motivo pelo qual tais dados devem ser mensuráveis sob pena de comprometimento da pesquisa.

Com efeito, dentro da pesquisa quantitativa, a coleta pode se dar por meio da obtenção de informações de condutas e opiniões de um determinado grupo. Sua importância na pesquisa jurisprudencial é evidente, pois possibilita a descrição quantitativa da opinião de uma “população”, como a dos magistrados.²⁶ Apesar de sofrer diversas críticas por se preocupar mais em estabelecer previsões do que descrever fenômenos, a análise jurisprudencial não será afetada se houver rigor no

24 RICHARDSON, Roberto Jarry. *Pesquisa Social - métodos e técnicas*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1999, p. 70-71.

25 RICHARDSON, Roberto Jarry. *Pesquisa Social - métodos e técnicas*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1999, p. 80.

26 FREITAS, Henrique; OLIVEIRA, Mírian; SACCOL, Amarolinda Zanela; MOSCAROLA, Jean. O método de pesquisa *survey*. *Revista de Administração*, São Paulo, v. 35, n.3, p. 105-112, jul./set. 2000, p. 105. Disponível em < http://www.clam.org.br/bibliotecadigital/uploads/publicacoes/1138_1861_freitashenriquerausp.pdf >. Acesso em: 15 out. 2012.

processo de coleta e análise dos dados, que pode ser feita por meio de questionários e formulários, de entrevista e do levantamento. Este último é o mais adequado, já que as decisões judiciais são fontes secundárias e aqueles trabalham com fontes primárias.²⁷

Existe ainda uma divisão na quantificação aplicada às ciências sociais, onde separam-se os objetos analisados em fenômenos matematicamente mensuráveis, como os dados demográficos, e os fenômenos aproximadamente mensuráveis, como a medição de atitudes e opiniões. As decisões judiciais entram neste segundo caso que, exatamente por se tratarem de opiniões, não são um elemento neutro, motivo pelo qual se deve levar em conta este elemento para não apartar a própria pesquisa de seu objetivo real.²⁸

A pesquisa quantitativa pode ser extremamente trabalhosa se o universo da população a ser analisada for muito extenso, gerando uma quantidade imensa de dados, podendo o pesquisador lançar mão da amostragem para facilitar seu trabalho sem perder o rigor científico. Caso as variáveis selecionadas não gerem tantas informações, a melhor opção é não a utilizar para evita críticas à seleção das amostras. Exemplo: caso se pretenda fazer análise jurisprudencial sobre o tema “Prisão Cautelar”, fatalmente o pesquisador deverá reduzir sua coleta de dados às amostras previamente delimitadas. Caso o tema seja “*O amicus curiae* no STF” não será necessário fazer a pesquisa por amostragem, uma vez que são poucos os casos nesse sentido.

A amostra é a unidade da representação do universo selecionado para análise, possuindo, portanto suas características. A representatividade da amostra está relacionada com o corte

27 GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; LARA, Mariana Alves; CORRÊA DA COSTA, Maria Batista Leite. Pesquisa Quantitativa na produção de conhecimento jurídico. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, Belo Horizonte, n. 60, p. 291-316, jan./jun. 2012, p. 299-308. Disponível em: < <http://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/186> >. Acesso em: 15 out. 2012.

28 DENCKER, Ada de Freitas Maneti; CHUCID DA VIÁ, Sarah. *Pesquisa empírica em ciências humanas (com ênfase em comunicação)*. São Paulo: Futura, 2001, p. 90-91.

selecionado do universo analisado. Por sua vez, a probabilidade se refere à possibilidade de veracidade de certa afirmação, relacionando-se diretamente com a amostra, onde se determina a frequência da ocorrência ou não de um fato. Representatividade e probabilidade são, portanto, pré-requisitos precedentes à mentalização da amostragem,²⁹ sendo a primeira eminentemente matemática.

Por fim, o método estatístico é aplicado na quantificação de dados da realidade social, bem como em sua interpretação e análise, permitindo estabelecer as relações existentes entre esses dados, perfeitamente ajustável aos objetivos de análise de posições judiciais e estrutura institucional.³⁰ A estatística confere exatamente o rigor no processo de coleta e análise dos dados, atribuindo verificabilidade às hipóteses levantadas.

2.1. TÉCNICA DE PESQUISA QUANTITATIVA DE DECISÕES JUDICIAIS

Para a realização da análise relativa às decisões judiciais em um método quantitativo, torna-se imperativa a utilização de uma técnica que, para ser efetiva, deve levar em consideração o arcabouço institucional do sistema de Justiça e a preferência dos magistrados e das cortes, pois ambos os fatores justificariam em grande parte a decisão analisada. O último fator, inclusive, é de extrema importância, já que o comportamento dos agentes que fazem parte do sistema é muitas vezes mais determinante para os resultados do que ele mesmo.

29 PAES DE BARROS, Aidil de Jesus; LEHFELD, Neide Aparecida de Souza. **Projeto de pesquisa: propostas metodológicas**. 12. ed., Petrópolis: Vozes, 1990, p. 57-58.

30 Importa na redução de fenômenos sociológicos, políticos, econômicos, a termos quantitativos e à manipulação estatística, que permite comprovar as relações dos fenômenos entre si, e obter generalizações sobre sua natureza, ocorrência ou significado. DAVIS, James A. **Levantamento de dados em sociologia – Uma análise estatística elementar**. Rio de Janeiro: Zahar editores, 1976.

Antes de iniciar o desenvolvimento de um modelo heurístico, ou seja, que tenha utilidade para a descoberta científica ao adotar uma hipótese de trabalho provisoriamente, como idéia diretriz na pesquisa dos fatos, é necessário ressaltar que, como os objetos do modelo são as decisões judiciais, devem ser simplificadas as questões envolvidas no processo de modo a tornar as respostas mais objetivas e passíveis de mensuração. Escolhe-se um objeto a partir de uma teoria e a relacionamos ao argumento utilizado na decisão que possa ser medido ao menos em frequência, gerando uma variável. Por exemplo, é pertinente um modelo que diga respeito aos atributos institucionais do Poder Judiciário, como a quantidade de instâncias que podem modificar uma decisão ou o grau de ingerência de uma sobre a outra.

Também seria interessante avaliar a questão relativa ao critério do controle judicial da discricionariedade técnica da Administração e a postura dos magistrados e das cortes quando colocados a frente de determinado tema, ou seja, seria importante avaliar se a maioria dos magistrados e das cortes adotam uma posição inclinada ao ativismo judicial ou à autocontenção judicial na supressão de vazios contratuais.³¹ Deste modo, definem-se as categorias a serem analisadas de acordo com as hipóteses levantadas por meio de sua associação com a revisão da literatura sobre o tema, gerando-se uma variável.

No caso acima, o objeto de análise seria controle judicial dos contratos. A partir da leitura de diversas decisões prolatadas, exemplificando, constata-se que alguns juízes adotavam uma postura ativista e outros não. Isto verificado, deve-se partir para o levantamento bibliográfico sobre estas teorias, ativismo ou autocontenção, compará-las com as decisões para verificar sua pertinência e, posteriormente, classificar os resultados obtidos.

31 WANG, D. W. L.; DE PALMA, J. B.; COLOMBO, D. G.. Capítulo 7: Revisão judicial dos atos das agências reguladoras: uma análise da jurisprudência brasileira. **Direito Econômico Regulatório**, 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 274-283.

Exemplificando. Feita uma leitura sobre uma sentença em processo intentado pelo *parquet* que buscava a revisão do contrato de concessão de serviço de energia elétrica, verificasse que o magistrado julgou a ação procedente com base no fato de que a política pública do setor não estava correta, não importando falar qual o motivo no momento, e, portanto, o contrato que lhe teve por base também não. A partir desta decisão, estabelece-se, apesar de não haver base teórica concreta ainda, que o magistrado adotou uma posição ativista. Após, procede-se à revisão de literatura sobre esta posição, onde são encontradas diversas definições de ativismo, como a que o coloca como princípio de Direito Processual³² ou como a que o associa com a ampla participação do Poder Judiciário na consecução dos fins constitucionais, interferindo na atuação de outros Poderes, por meio de aplicação da Constituição em situações não previstas por ela ou por meio da imposição de condutas ao Poder Público, principalmente no tocante às políticas públicas. Também se encontram a definição do seu oposto, a autocontenção judicial, onde o Poder Judiciário diminui sua interferência por meio, por exemplo, da espera pela ação do legislador quando não existe matéria prevista em lei ou na abstenção de interferência em políticas públicas.³³ Ao final, pode-se claramente estabelecer que o juiz adotou uma posição ativista na sentença analisada e será este dado que irá compor um banco de dados.

Por outro lado, alguns assuntos que podem ser encontrados sobre ativismo/autocontenção judicial não devem ser considerados quando se estabelecem as variáveis ligadas às decisões que influenciam contratos, pois vão além da constatação de uma

32 LEITE, Evandro Gueiros. Ativismo judicial. *BDJur*, Brasília, DF, 2008. Disponível em: < http://biblioteca.universia.net/html_bura/ficha/params/title/ativismo-judicial/id/52524538.html > Acesso em: 22 fev. 2013.

33 BARROSO, Luís Roberto. A judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. *Revista Atualidade Jurídica: revista eletrônica do Conselho Federal da OAB*. n° 4. jan/fev 2009, p. 6-7.

posição e tratam mais do processo decisório em si. Por exemplo, cite-se a discussão sobre como os juízes brasileiros se apropriaram erroneamente de teorias estrangeiras para erigir novos modelos de análise face a nova Constituição federal de 1988, principalmente as ligadas à jurisprudência dos valores e à teoria da argumentação de Robert Alexy, na qual uma “ponderação de princípios” é utilizada meramente para que o juiz dê sua opinião pessoal sobre o problema.³⁴ Outra discussão que não vem ao caso seria sobre o fato do Poder Judiciário não poder substituir o constituinte originário, criando uma “Constituição paralela” por meio de interpretações subjetivas face à lacuna legislativa.³⁵

As variáveis devem ser erigidas para gerar maior previsibilidade e, assim, comprovar alguns dos fundamentos econômicos da incerteza jurisdicional, cujo efeito mais importante seria elucidar a ligação entre um judiciário imparcial, sem posições como “pró-credoras” ou “pró-devedoras”, à redução da desigualdade, já que a garantia de cumprimento dos contratos, seja qual for a posição ou o poder econômico dos contratantes, encoraja o investimento e o desenvolvimento dos negócios.³⁶ Além

34 STRECK, Lenio Luiz. As recepções teóricas inadequadas em *terrae brasilis*. *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 10, n. 10, p. 2-37, jul./dez. 2011, p. 8-10. Disponível em < <http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/53>> Acesso em: 22 fev. 2013.

35 STRECK, Lenio Luiz; BARRETO, Vicente de Paulo; OLIVEIRA, Rafael Tomaz. Ulisses e o canto das sereias: sobre ativismos judiciais e os perigos da instauração de um “terceiro turno da constituinte”. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)* 1(2):75-83, jul./dez. 2009, p. 81. Disponível em <http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=ulisses%20e%20o%20canto%20das%20sereias%20sobre%20ativismos%20judiciais%20e%20os%20perigos%20da%20instauração%20de%20um%20terceiro%20turno%20da%20constituinte%20&source=web&cd=1&cad=rja&ved=0CDEQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.rechtd.unisinos.br%2Fpdf%2F84.pdf&ei=eTgoUfqmHYqC8QSa6lDQAg&usq=AFQjCNE4rCwSPJ_llB_L3Avp4xh9e6fS-A&t&bvm=bv.42768644,d.eWU> Acesso em: 22 fev. 2013.

36 RIBEIRO, Ivan Cesar. *Robin Hood versus King John: como os juízes locais decidem casos no brasil?* Brasília: IPEA, 2010, v.1, 536 p. Disponível em < http://www.ipea.gov.br/ipeacaixa/premio2006/docs/trabpremiados/IpeaCaixa2006_Profissional_01lugar_tema01.pdf>. Acesso em: 22 fev. 2013.

das preferências, os conteúdos das decisões também poderão ser destacados a partir dos objetivos a serem alcançados e à luz das referências teóricas adotadas (e não apenas um referencial teórico específico), efetivando-se alguns necessários recortes objetivos e institucionais.

Após a revisão da literatura, portanto, segue o estabelecimento de categorias passíveis de se relacionarem e gerarem uma variável, ponto em que a utilização do método estatístico é fundamental, pois possibilita a criação de uma idéia a respeito das probabilidades de um evento cercado de incertezas. Note-se que se tratam de idéias, não certezas absolutas. A estatística indica que, a partir de um determinado conjunto de dados obtidos, a frequência do seu aparecimento é X ou Y, mas não todas as implicações do fenômeno observado. Seus procedimentos se dividem em cálculo de probabilidade e estatística descritiva.³⁷

As variáveis nas ciências humanas são definidas em três níveis, o nominal, o real e o operacional. O primeiro é a variável teórica ou termo geral relacionado às características do objeto de estudo, mas não manifesto. No caso acima, seria a “posição judicial”. No segundo nível destacam-se os aspectos identificáveis da variável, como o artigo da Constituição Federal no qual o magistrado se baseou para adotar uma posição ativista. No último nível, traduz-se a variável teórica em números mensuráveis, chamados de indicadores. Para continuarmos no exemplo, seria o próprio “ativismo judicial” ou a “mudança contratual”.³⁸ A definição das variáveis são indispensáveis quando criamos uma hipótese. Segundo Ada de Freitas Maneti Dencker e Sarah Chucid da Viá,

De modo geral, podemos dizer que toda e qualquer hipótese é, em último caso, uma suposição sobre a relação entre as variáveis,

37 DENCKER, Ada de Freitas Maneti; CHUCID DA VIÁ, Sarah. *Pesquisa empírica em ciências humanas (com ênfase em comunicação)*. São Paulo: Futura, 2001, p. 97-98.

38 DENCKER, Ada de Freitas Maneti; CHUCID DA VIÁ, Sarah. *Pesquisa empírica em ciências humanas (com ênfase em comunicação)*. São Paulo: Futura, 2001, p. 128.

relação esta que pode se configurar como determinística (quando a ocorrência de uma variável determina o aparecimento de outra) ou de probabilidade (quando a ocorrência de uma variável aumenta a probabilidade de ocorrência de outra).³⁹

Assim, a criação das variáveis em suas diversas classificações tem aspecto central na análise das decisões judiciais após a sua coleta. Não apenas isto é vital, mas o estabelecimento das relações entre elas é importante para a análise dos resultados obtidos, onde o pesquisador fundamentará suas conclusões quanto à afirmação ou não das hipóteses levantadas. Ressalve-se apenas que, conforme afirmado páginas atrás, não é objetivo de uma pesquisa descritiva estabelecer relações de causa e efeito entre variáveis, muito menos em relação às decisões judiciais.

As relações entre estas variáveis tem natureza probabilística. Conforme James A. Davis nos descreve, a pesquisa empírica deve seguir alguns passos como, amostragem, mensuração, tabulação, cálculos e interpretação, mas, entre essas fases, existem um sem número de alternativas, como o coeficiente que descreve o grau de associação ou correlação entre duas variáveis.⁴⁰

Portanto, a técnica empregada na metodologia de pesquisa quantitativa deve se basear no método estatístico, definindo categorias, estabelecendo variáveis e as relacionando por meio da probabilidade. Além disto, o aspecto institucional é também relevante para se obter análises com maior amplitude no caso do exame de decisões judiciais.

39 DENCKER, Ada de Freitas Maneti; CHUCID DA VIÁ, Sarah. *Pesquisa empírica em ciências humanas (com ênfase em comunicação)*. São Paulo: Futura, 2001, p. 127.

40 DAVIS, James A. *Levantamento de dados em sociologia – Uma análise estatística elementar*. Rio de Janeiro: Zahar editores, 1976, p. 14.

3. INSTITUCIONALISMO COMO METODOLOGIA DE PESQUISA COMPLEMENTAR DE DECISÕES JUDICIAIS

Além dos resultados obtidos com a pesquisa quantitativa e com a estatística, eminentemente descritivos, podemos aprimorar a análise dos dados para demonstrar o papel do Poder Judiciário como instituição que influencia o comportamento dos agentes diretamente envolvidos em suas decisões. Para tanto, é necessário estabelecer precisamente os níveis de análise que se deseja,⁴¹ sendo esta determinação baseada na utilização das instituições, visão esta advinda do neo-institucionalismo, na metodologia de pesquisa, pois se trata da relação entre preferências das cortes, onde o ambiente institucional tem grande relevância, inclusive como variável determinante dos resultados obtidos.

E não poderia ser diferente sob a ótica neo-institucional, onde as instituições e a História influenciam sobremaneira as decisões econômicas, considerando-se que ambas afetam os custos de transação de boa parte dos próprios fenômenos econômicos.⁴² As instituições seriam, segundo Douglas North, as “regras do jogo”, um *script* que influencia os atores⁴³ e pelas quais os indivíduos na sociedade se confrontam quando pensam em agir, ou seja, elas funcionam como constritoras de suas ações. Isto, todavia, gera um problema no qual as instituições influenciam as ações ao mesmo tempo que elas mesmas são um conjunto de ações e expectativas individuais. A solução seria a teoria da

41 COSTA JÚNIOR, Álvaro Pereira Sampaio. **Judiciário e política regulatória – um estudo de caso sobre o papel das cortes e dos juízes na regulação do setor de telecomunicações**. 2007. 287 f. Dissertação (Mestrado) – Universidade de Brasília, Brasília, 2007, p. 106.

42 MACEDO, Bernardo Gouthier. Economia e Direito: um diálogo entre iguais. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Padua (Coord.). **Agenda Contemporânea - Direito e Economia - 30 Anos de Brasil**. Tomo 1, Série GVLaw, São Paulo: Saraiva, 2012, p. 219-220.

43 NORTH, Douglas Cecil. Economic Performance Through Time. **The American Economic Review**, June 1994, p. 359-360.

“escolha racional das instituições”, onde estas se tornam parte da escolha do agente realizada de acordo com sua racionalidade.⁴⁴

A utilização do conceito de instituições na escolha racional dos agentes também enfrenta o desafio de adaptar suas noções dentro de um esquema teórico coerente compatível com a individualidade racional em meio a outras razões decisórias. Para se chegar a uma teoria coerente, devem ser enfrentados alguns problemas, como a definição mais precisa do que seriam os custos de transação e sua forma institucional, a aplicação e exigência das regras institucionais e a utilização do modelo de equilíbrio de jogos não-cooperativos, em que as instituições devem obter incentivos endógenos para que atitudes egoísticas deem lugar à cooperação, coordenação e comunicação.⁴⁵ Assim, uma análise completa das decisões judiciais não poderia deixar de lado a influência dos seus prolores, ou seja, daqueles que aplicam e exigem as regras postas, na racionalidade economicista dos agentes.

Cabe ressaltar que, antes desta metodologia institucionalista baseada na “escolha racional das instituições”, a teoria mais utilizada para análise do comportamento era baseada apenas no conceito de “escolha racional”, muito atrelado à visão neoclássica econômica fundamentada na ausência dos custos de transação e na existência de um mercado perfeito, conceitos estes que já demonstraram suas limitações, principalmente dada a limitação da racionalidade.⁴⁶ Donald P. Green e Ian Shapiro explicam

44 CALVERT, Randall. The Rational Choice Theory of Social Institutions: Cooperation, Coordination, and Communication. In: BANKS, Jeffrey; HANUSHEK, Eric. **Modern Political Economy. Old Topics, New Directions.** 216- 28. New York: Cambridge University Press, 1995. p. 217-218.

45 CALVERT, Randall. The Rational Choice Theory of Social Institutions: Cooperation, Coordination, and Communication. In: BANKS, Jeffrey; HANUSHEK, Eric. **Modern Political Economy. Old Topics, New Directions.** 216- 28. New York: Cambridge University Press, 1995. p. 222-224.

46 MACEDO, Bernardo Gouthier. Economia e Direito: um diálogo entre iguais. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Padua (Coord.). **Agenda Contemporânea - Direito e Economia - 30**

que esta “escolha racional” imaginada em abstrato como teoria universal não pode ser testada, carecendo do que eles denominam de ausência de “empirical power”, já que, na prática, aplicações empíricas das escolhas apresentam um fraco racionalismo. E vão além, argumentando que, mesmo os autores defensores da tese de que a busca por uma teoria universal da “escolha racional” é uma busca pelo equilíbrio de Nash (teoria dos jogos) estão errados, pois a determinação de previsões não pode ser derivada dos modelos da lei de equilíbrio.⁴⁷

Apesar desta crítica, a metodologia institucionalista foi um avanço em relação às teorias que utilizavam apenas o conceito de “escolha racional” dos agentes, na medida em que introduziu no cálculo outros fatores determinantes para o funcionamento do comportamento e permitiu que ele fosse testado empiricamente, mesmo que para isso as limitações apontadas sofressem um certo relaxamento. Ao menos isto contribuiu para ampliar os horizontes do conhecimento intelectual sobre o assunto sem, contudo, esclarecer questões ligadas aos limites da racionalidade e ao comportamento econômico em geral.⁴⁸

Levando em consideração estes elementos, autores como Daniel Diermeier e Keith Krhebiel desenvolveram o conceito de metodologia institucionalista para aplicar empiricamente a teoria da “escolha racional das instituições”, o que permite fundamentar a análise da jurisprudência. Eles começam o artigo explicando que o neo-institucionalismo nasceu da preocupação com dois

Anos de Brasil. Tomo 1, Série *GVLaw*, São Paulo: Saraiva, 2012, p. 217-220.

47 GREEN, Donald; SHAPIRO, Ian. *Pathologies of Rational Choice Theory: A Critique of Applications in Political Science*. New Haven: Yale University Press, 1994.

48 SHEPSLE, Kenneth A. *Rational Choice Institutionalism*. Harvard University, January 2005, p. 11. Disponível em <http://www.google.com.br/url?sa=t&crct=j&q=rational%20choice%20institutionalism&source=web&cd=3&ved=0CEYQFjAC&url=http%3A%2F%2Fscholar.harvard.edu%2Fkshepsle%2Ffiles%2Ffractional_choice_institutionalism_4.5.05.pdf&ei=rdsnUZS9H5DA9QSImoGADw&usg=AFQjCNFmqwltESmMtQyoiCxtYqb0E2GbAQ&bvm=bv.42768644,d.eWU> Acesso em: 22 fev. 2013.

problemas acerca das propriedades analíticas das escolhas sociais: os reais fatores que limitam os formadores de decisão e a noção de que, com a inclusão do fator judicial e empírico adaptados aos modelos formais da escolha racional, os novos modelos poderiam ser utilizados para uma compreensão mais profunda dos comportamentos dos agentes. O institucionalismo, assim, não objetivaria estabelecer a noção de que as instituições importam porque induzem à estabilidade nas situações caóticas de escolha, mas objetivaria ser um guia para o levantamento de questões relativas ao meio no qual medianamente certas características das escolhas coletivas são essenciais para entender o comportamento coletivo.⁴⁹

Considerando as instituições como um conjunto de características contextuais que limitam ou ampliam oportunidades ao comportamento individual em uma situação de escolhas coletivas sobre determinados temas, pode-se estabelecer que a ligação entre instituições e resultados é exatamente o comportamento do agente, onde devem ser estabelecidas as variáveis.⁵⁰ A partir disto, adotam-se dois tipos de bases teóricas para pesquisas neo-institucionalistas: “teorias institucionalistas” e “teoria das instituições”.

A primeira está voltada à identificação das instituições como causa de um comportamento que influencia um determinado resultado, ou seja, as instituições são tratadas como variáveis de constrição exógenas, independentes.⁵¹

49 KRHEBIEL, Keith; DIERMEIER, Daniel. **Institutionalism as a Methodology**. Stanford University, 2001. Disponível em < <http://www.wcfia.harvard.edu/sites/default/files/DiermeierKrehbiel2001.pdf>> Acesso em 15 out. 2012, p. 2-3.

50 KRHEBIEL, Keith; DIERMEIER, Daniel. **Institutionalism as a Methodology**. Stanford University, 2001. Disponível em < <http://www.wcfia.harvard.edu/sites/default/files/DiermeierKrehbiel2001.pdf>> Acesso em 15 out. 2012, p. 4-5.

51 SHEPSLE, Kenneth A. **Rational Choice Institutionalism**. Harvard University, January 2005, p. 1-2. Disponível em <<http://www.google.com.br/url?sa=t&crct=j&q=rational%20choice%20institutionalism&source=web&cd=3&ved=0CEYQFjAC&url=http%3A%2F%2Fscholar.harvard.edu%2Fkshepsle%2F>>

As teorias das instituições, por outro lado, tem o intuito de explicar as razões de criação e modificação das instituições, estas passando a serem parcialmente variáveis endógenas (e não variáveis endógenas dependentes), em que outras instituições influenciam no seu processo de criação ou modificação. As teorias das instituições seriam, na verdade, aplicações das teorias institucionalistas quando da escolha de instituições. As “regras do jogo” são criadas pelos próprios jogadores ao invés de inseridas por exogenamente.

Dentre as duas visões, cabe ao pesquisador definir os níveis de análise em que as instituições serão variáveis exógenas ou parcialmente endogeneizadas⁵². Diermeier e Krhebiel chegam mesmo a definir etapas de pesquisa em cada um dos casos. Para as “teorias institucionalistas” os passos seriam: estabelecer e manter fixos os pressupostos comportamentais dos atores que participarão do processo de escolha coletiva; definir as instituições (conforme definido nos parágrafos anteriores); deduzir o comportamento que surge de acordo com as instituições de acordo com os pressupostos comportamentais, caracterizando os resultados oriundos do comportamento; comparar os resultados obtidos por meio de sua mensuração por dados.⁵³ Para as “teoria das instituições”, dever-se-ia proceder do seguinte modo: estabelecer e manter fixos os pressupostos comportamentais dos atores que participarão do processo de escolha coletiva e são essenciais para governar tal processo a partir da determinação de instituições

iles%2Ffractional_choice_institutionalism_4.5.05.pdf&ei=rdsnUZS9H5DA9QSIImo
GADw&usg=AFQjCNFmqwltESmMtQyoiCxtYqb0E2GbAQ&bvm=bv.42768644
,d.eWU> Acesso em: 22 fev. 2013.

52 COSTA JÚNIOR, Álvaro Pereira Sampaio. **Judiciário e política regulatória – um estudo de caso sobre o papel das cortes e dos juízes na regulação do setor de telecomunicações**. 2007. 287 f. Dissertação (Mestrado) – Universidade de Brasília, Brasília, 2007, p. 106-108.

53 KRHEBIEL, Keith; DIERMEIER, Daniel. **Institutionalism as a Methodology**. Stanford University, 2001. Disponível em < <http://www.wcfia.harvard.edu/sites/default/files/DiermeierKrehbiel2001.pdf> > Acesso em 15 out. 2012, p. 7.

específicas; proceder aos passos definidos anteriormente para as “teorias institucionalistas” para cada instituição definida no primeiro passo; estabelecer as instituições de segunda ordem que limitam as escolhas definidas no primeiro passo; deduzir o equilíbrio comportamento/resultado das escolhas institucionais efetuadas nos três primeiros passos; comparar os resultados obtidos por meio de sua mensuração por dados.⁵⁴

Portanto, utilizando a metodologia institucionalista nos moldes acima apontados, podemos obter com clareza a influência das decisões judiciais sobre determinados temas (instituições) no processo de escolha dos agentes que deles fazem parte, bem como a indicação dos motivos pelos quais certas instituições surgiram ou se modificaram, o que atribui uma análise qualitativa muito importante à pesquisa jurisprudencial realizada, inclusive para o estabelecimento de futuras políticas públicas setoriais.

4. CONCLUSÃO

Procurou-se demonstrar a importância da metodologia do institucionalismo e da pesquisa quantitativa para a análise de decisões judiciais, apesar da reticência de muitos pesquisadores em utilizar estes métodos nas ciências sociais. As críticas, além do mais, não cabem quando são delimitados exatamente os objetos de estudo e o seu alcance por meio de probabilidade, o que descarta o maniqueísmo do verdadeiro ou falso no alcance de uma “verdade” universal.

A importância da pesquisa quantitativa na análise jurisprudencial ultrapassa a mera facilitação do trabalho do pesquisador por meio da objetivação dos dados da realidade, para atingir um desenvolvimento do próprio conhecimento científico jurídico ao aproximá-lo de outras ciências sociais.

54 KRHEBIEL, Keith; DIERMEIER, Daniel. *Institutionalism as a Methodology*. Stanford University, 2001. Disponível em < <http://www.wcfia.harvard.edu/sites/default/files/DiermeierKrehbiel2001.pdf> > Acesso em 15 out. 2012, p. 11.

Por sua vez, a utilização do institucionalismo na metodologia de pesquisa tem o condão de explicitar o papel do Poder Judiciário como gerador do comportamento dos agentes diretamente envolvidos em suas decisões, o que pode ser bastante útil quando da elaboração de novos regulamentos.

Enfim, tanto a metodologia quantitativa quanto o institucionalismo são ferramentas essenciais para a obtenção de análises objetivas acerca das decisões judiciais, possibilitando sua posterior utilização em diversos campos, como na elaboração de políticas públicas para determinado setor ou mesmo no incentivo de novos investimentos em áreas onde o agente econômico não possuía antes mínima previsibilidade.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. A judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. *Revista Atualidade Jurídica: revista eletrônica do Conselho Federal da OAB*. n. 4. jan/fev 2009.

CALVERT, Randall. The Rational Choice Theory of Social Institutions: Cooperation, Coordination, and Communication. In: BANKS, Jeffrey; HANUSHEK, Eric. *Modern Political Economy. Old Topics, New Directions*. 216- 28. New York: Cambridge University Press, 1995.

CASANOVA, Pablo González. *As novas ciências e as humanidades: da academia à política*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2006.

COSTA JÚNIOR, Álvaro Pereira Sampaio. *Judiciário e política regulatória – um estudo de caso sobre o papel das cortes e dos juízes na regulação do setor de telecomunicações*. 2007. 287 f. Dissertação (Mestrado) – Universidade de Brasília, Brasília, 2007.

DAVIS, James A. *Levantamento de dados em sociologia – Uma análise estatística elementar*. Rio de Janeiro: Zahar editores, 1976.

DEMO, Pedro. *Metodologia do conhecimento científico*. São Paulo: Atlas, 2000.

DENCKER, Ada de Freitas Maneti; CHUCID DA VIÁ, Sarah. **Pesquisa empírica em ciências humanas (com ênfase em comunicação)**. São Paulo: Futura, 2001.

FREITAS, Henrique; OLIVEIRA, Mírian; SACCOL, Amarolinda Zanela; MOSCAROLA, Jean. O método de pesquisa *survey*. **Revista de Administração**, São Paulo, v. 35, n.3, p. 105-112, jul./set. 2000. Disponível em < http://www.clam.org.br/bibliotecadigital/uploads/publicacoes/1138_1861_freitashenriquerausp.pdf >. Acesso em 15 out. 2012.

GALLIANO, Guilherme. **O método científico: teoria e prática**. São Paulo: Harbra, 1986.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Editora Atlas, 2007.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; LARA, Mariana Alves; CORRÊA DA COSTA, Maria Batista Leite. Pesquisa Quantitativa na produção de conhecimento jurídico. **Revista da Faculdade de Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 60, p. 291-316, jan./jun. 2012. Disponível em: < <http://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/186> >. Acesso em 15 out. 2012.

GREEN, Donald; SHAPIRO, Ian. **Pathologies of Rational Choice Theory: A Critique of Applications in Political Science**. New Haven: Yale University Press, 1994.

KRHEBIEL, Keith; DIERMEIER, Daniel. **Institutionalism as a Methodology**. Stanford University, 2001. Disponível em < <http://www.wcfia.harvard.edu/sites/default/files/DiermeierKrehbiel2001.pdf> > Acesso em 15 out. 2012.

LEITE, Evandro Gueiros. Ativismo judicial. **BDJur**, Brasília, DF, 2008. Disponível em:< http://biblioteca.universia.net/html_bura/ficha/params/title/ativismo-judicial/id/52524538.html> Acesso em: 22 fev. 2013.

MACEDO, Bernardo Gouthier. Economia e Direito: um diálogo entre iguais. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Padua (Coord.). **Agenda Contemporânea - Direito e Economia - 30 Anos de Brasil**. Tomo 1, Série GVLaw, São Paulo: Saraiva, 2012.

NOBRE, Marcos. Apontamentos sobre a Pesquisa em Direito no Brasil. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, n. 66, jul. 2003. Disponível em < <http://www.cebrap.org.br/v2/items/view/174>). Acesso em 15 out. 2012.

NORTH, Douglas Cecil. Economic Performance Through Time. **The American Economic Review**, June 1994.

PAES DE BARROS, Aidil de Jesus; LEHFELD, Neide Aparecida de Souza. **Projeto de pesquisa: propostas metodológicas**. 12. ed. Petrópolis: Vozes, 1990.

RIBEIRO, Ivan Cesar. **Robin Hood versus King John: como os juízes locais decidem casos no brasil?**. Brasília : IPEA, 2010, v.1 (536 p.). Disponível em < http://www.ipea.gov.br/ipeacaixa/premio2006/docs/trabpremiados/IpeaCaixa2006_Profissional_01lugar_tema01.pdf>. Acesso em: 22 fev. 2013.

RICHARDSON, Roberto Jarry. **Pesquisa Social - métodos e técnicas**. 3 ed., São Paulo: Atlas, 1999.

SANTOS, Boaventura de Souza. Capítulo 1: Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia dos saberes. **Epistemologias do Sul**, SANTOS, Boaventura de Souza; MENESES, Maria Paula (Orgs.). Coimbra: Edições Almedina S.A., 2009.

SHEPSLE, Kenneth A. **Rational Choice Institutionalism**. Harvard University, 2005. Disponível em <http://www.google.com.br/url?sa=t&rcct=j&q=rational%20choice%20institutionalism&source=web&cd=3&ved=0CEYQFjAC&url=http%3A%2F%2Fscholar.harvard.edu%2Fkshepsle%2Ffiles%2Frationl_choice_institutionalism_4.5.05.pdf&ei=rcsnUZS9H5DA9QSImoGADw&usg=AFQjCNFmqwltESmMtQyoiCxtYqb0E2GbAQ&bvm=bv.42768644,d.eWU> Acesso em: 22 fev. 2013.

STRECK, Lenio Luiz. As recepções teóricas inadequadas em terrae brasilis. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 10, n. 10, p. 2-37, jul./dez. 2011, p. 8-10. Disponível em < <http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/53>> Acesso em: 22 fev. 2013.

_____; BARRETO, Vicente de Paulo; OLIVEIRA, Rafael Tomaz. Ulisses e o canto das sereias: sobre ativismos judiciais e os perigos

da instauração de um “terceiro turno da constituinte”. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)** 1(2):75-83 jul./dez. 2009, p. 81. Disponível em <[http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=ulisses%20e%20o%20canto%20das%20sereias%3A%20sobre%20ativismos%20judiciais%20e%20os%20perigos%20da%20instauração%20de%20um%20terceiro%20turno%20da%20constituente"&source=web&cd=1&cad=rja&ved=0CDEQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.rechtd.unisinos.br%2Fpdf%2F84.pdf&ei=eTgoUfqmHYqC8QSa6IDQAg&usg=AFQjCNE4rCwSPJ_lB_L3Avp4xh9e6fS-A&bvm=bv.42768644,d.eWU](http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=ulisses%20e%20o%20canto%20das%20sereias%3A%20sobre%20ativismos%20judiciais%20e%20os%20perigos%20da%20instauração%20de%20um%20terceiro%20turno%20da%20constituente)> Acesso em: 22 fev. 2013.

WANG, D. W. L.; DE PALMA, J. B.; COLOMBO, D. G.. Capítulo 7: Revisão judicial dos atos das agências reguladoras: uma análise da jurisprudência brasileira. **Direito Econômico Regulatório**, 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

Recebido em 15/10/2012.

Aprovado em 06/08/2013.