

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

MARIA EUGENIA RODRIGUES TROMBINI

COMPORTAMENTO DECISÓRIO E O PERFIL DO JULGADOR: UMA ANÁLISE DOS
HABEAS CORPUS EM TRÁFICO DE DROGAS NO TJPR (2013 – 2016)

CURITIBA

2018

MARIA EUGENIA RODRIGUES TROMBINI

COMPORTAMENTO DECISÓRIO E O PERFIL DO JULGADOR: UMA ANÁLISE DOS
HABEAS CORPUS EM TRÁFICO DE DROGAS NO TJPR (2013 – 2016)

Dissertação apresentada como requisito parcial
à obtenção do grau de Mestre em Ciência
Política, no Programa de Pós- Graduação em
Ciência Política do Setor de Ciências Humanas
da Universidade Federal do Paraná

Orientador: Prof. Dr. Renato Monseff Perissinotto

CURITIBA

2018

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELO SISTEMA DE
BIBLIOTECAS/UFPR- BIBLIOTECA DE CIÊNCIAS HUMANAS
COM OS DADOS FORNECIDOS PELO AUTOR
Bibliotecário: Guilherme Luiz Cintra Neves – CRB9/1572

P348c

Trombini, Maria Eugenia

Comportamento decisório e o perfil do julgador: uma análise dos habeas corpus em tráfico de drogas no TJPR (2013 – 2016) / Maria Eugenia Trombini. – Curitiba, 2018.
111 f. : il. color. ; 30 cm.

Dissertação -- Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Humanas, Programa de Pós-Graduação em Ciência Política, 2018.

Orientador: Renato Monseff Perissinotto . Bibliografia: p.
106-- 111.

1. Processo judicial. 2. Juízes. 3. Tráfico de drogas. 4. Tribunal de Justiça
-- Paraná. I. Universidade Federal do Paraná. II. Perissinotto, Renato Monseff.
III. Título.

CDD: 305.9343

ATA DE SESSÃO PÚBLICA DE DEFESA DISSERTAÇÃO PARA OBTENÇÃO DO GRAU DE MESTRE EM CIÊNCIA POLÍTICA.

No dia quatro de abril de dois mil e dezoito às 14:00 horas, na sala 914, UFPR do Setor de Ciências Humanas da Universidade Federal do Paraná, foram instalados os trabalhos de arguição da Mestranda **MARIA EUGÊNIA RODRIGUES TROMBINI** para a defesa pública de sua Dissertação de Mestrado intitulada: **COMPORTAMENTO DECISÓRIO E O PERFIL DO JULGADOR: UMA ANÁLISE DOS HABEAS CORPUS EM TRÁFICO DE DROGAS NO TJPR (2013-2016)**. A Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós Graduação em CIÊNCIA POLÍTICA da Universidade Federal do Paraná, foi constituída pelos seguintes Membros: RENATO MONSEFF PERISSINOTTO (UFPR), VIOLETA SARTI CALDEIRA (UNICURITIBA), FREDERICO NORMANHA RIBEIRO DE ALMEIDA (UNICAMP). Dando início à sessão, a presidência passou a palavra a(o) discente, para que a mesma expusesse seu trabalho aos presentes. Em seguida, a presidência passou a palavra a cada um dos Examinadores, para suas respectivas arguições. A aluna respondeu a cada um dos arguidores. A presidência retomou a palavra para suas considerações finais. A Banca Examinadora, então, e, após a discussão de suas avaliações, decidiu-se pela aprovação da aluna. A Mestranda foi convidada a ingressar novamente na sala, bem como os demais assistentes, após o que a presidência fez a leitura do Parecer da Banca Examinadora. A aprovação no rito de defesa deverá ser homologada pelo Colegiado do programa, mediante o atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca dentro dos prazos regimentais do programa. A outorga do título de Mestre está condicionada ao atendimento de todos os requisitos e prazos determinados no regimento do Programa de Pós-Graduação. Nada mais havendo a tratar a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, **RENATO MONSEFF PERISSINOTTO**, lavrei a presente ata, que vai assinada por mim e pelos membros da Comissão Examinadora.

Observações: _____

Curitiba, 04 de Abril de 2018.



RENATO MONSEFF PERISSINOTTO(UFPR)
(Presidente da Banca Examinadora)



VIOLETA SARTI CALDEIRA(UNICURITIBA)



FREDERICO NORMANHA RIBEIRO
DE ALMEIDA(UNICAMP)

TERMO DE APROVAÇÃO

Os membros da Banca Examinadora designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação em CIÊNCIA POLÍTICA da Universidade Federal do Paraná foram convocados para realizar a arguição da Dissertação de Mestrado de **MARIA EUGÊNIA RODRIGUES TROMBINI**, intitulada: **COMPORTAMENTO DECISÓRIO E O PERFIL DO JULGADOR: UMA ANÁLISE DOS HABEAS CORPUS EM TRÁFICO DE DROGAS NO TJPR (2013-2016)**, após terem inquirido a aluna e realizado a avaliação do trabalho, são de parecer pela sua aprovação no rito de defesa.

A outorga do título de Mestre está sujeita à homologação pelo colegiado, ao atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca e ao pleno atendimento das demandas regimentais do Programa de Pós- Graduação.

Curitiba, 04 de abril de 2018.


RENATO MONSEFF PERISSINOTTO(UFPR)
(Presidente da Banca Examinadora)


VIOLETA SARTI CALDEIRA(UNICURITIBA)


FREDERICO NORMANHA RIBEIRO
DE ALMEIDA(UNICAMP)

RESUMO

Este trabalho busca investigar em que medida o perfil do decisor afeta o comportamento decisório. Partindo da teoria realista da tomada da decisão judicial, e observando os *habeas corpus* em matéria de tráfico de drogas julgados pelas câmaras criminais do Tribunal de Justiça do Paraná de 2013 a 2016, fatores externos às regras procedimentais e materiais do Direito serão analisados enquanto variável explicativa. As características sociodemográficas, acadêmicas e de carreira dos indivíduos são os atributos mobilizados na presente investigação, alinhada à corrente sociológica do comportamento judicial. A variância nos votos foi discutida com o auxílio de categorias de decisões e tipos de decisores. Os resultados encontrados demonstram que os julgadores recrutados no Estado, frequentadores das instituições tradicionais da capital, com carreiras monolíticas estão mais inclinados a reproduzir a orientação normativa do tribunal do que colegas de origem regional diversa e trajetórias menos ortodoxas. Juízes substitutos e mulheres, duas minorias no universo da corte, orientam seu comportamento segundo a utilidade reputacional, estando mais vulneráveis a sofrer pressão em sua performance e menos inclinados a divergir da tendência majoritária.

Palavras chave: Comportamento judicial, perfil do decisor, tráfico de drogas, Tribunal de Justiça do Paraná

ABSTRACT

This paper investigates the extent to which the decision maker's profile affects decision making behavior. Based on the realistic theory of judicial decision-making, and observing the writs of habeas corpus on drug trafficking judged by the criminal courts of the Court of Justice of Paraná from 2013 to 2016, factors external to the Procedural and Substantive Law will be analyzed as an explanatory variable. The social background of individuals was considered through sociodemographic, academic and career characteristics, aligned with the sociological theory of judicial behavior. Variance in votes was discussed with the aid of decision categories and decision makers typologies. The results demonstrate that judges recruited in the state, who attend traditional law schools in the capital, with monolithic or pure careers, are more inclined to replicate the normative orientation of the court. On the other hand, decision-makers of diverse regional backgrounds and less orthodox trajectories can deviate more frequently. The behavior of substitute judges and women, two minorities in the court's universe, can be explained according to reputational utility. They are more vulnerable to suffer pressure on their performance and remotely likely to deviate from the majority vote.

Key words: Judicial behavior, decision maker profile, drug trafficking, Court of Justice of the State of Paraná

LISTA DE TABELAS

TABELA 2.1 Alegações de porte para consumo.....	p.52
TABELA 2.2. Quantidade de droga apreendida.....	p.53
TABELA 2.3. Variedade de droga apreendida.....	p.55
TABELA 2.4. Sexo do paciente.....	p.56
TABELA 2.5. Vida pregressa dos acusados, onde sim são indivíduos primários e não com antecedentes.....	p.57
TABELA 2.6. Cautelares alternativas à prisão.....	p.58
TABELA 2.7. Manifestação Ministério Público.....	p.62
TABELA 3.1. Produtividade dos decisores por sexo.....	p.68
TABELA 3.2. Estado de nascimento dos desembargadores.....	p.69
TABELA 3.3. Faculdade de graduação dos desembargadores.....	p.70
TABELA 3.4. Pós graduação entre os desembargadores.....	p.71
TABELA 4.1. Técnica da decisão estratificada pelo sexo do decisor.....	p.84
TABELA 4.2. Técnica da decisão estratificada pela idade do desembargador.....	p.89
TABELA 4.3. Associação local de nascimento e decisão.....	p.90
TABELA 4.4. Decisão do habeas corpus e faculdade de graduação do decisor.....	p.91
TABELA 4.5. Decisão do habeas corpus e faculdade de graduação do decisor classificada por tradicional e não tradicional.....	p.92
TABELA 4.6. Faculdade de graduação e decisão não-técnica.....	p.92
TABELA 4.7. Associação vida acadêmica e decisão.....	p.93
TABELA 4.8. Associação vida acadêmica do julgador e tipo de decisão.....	p.94
TABELA 4.9. Situação do decisor no TJPR e tipo de voto.....	p.95
TABELA 5.1. Antiguidade dos desembargadores e tipo da decisão.....	p.97
TABELA 5.2. Decisões por câmara.....	p.98

LISTA DE FIGURAS

FIGURA 1: Fluxo do habeas corpus em tráfico de drogas.....p. 48

LISTA DE ABREVIATURAS

CEUB – Centro de Ensino Unificado de Brasília
CPP – Código de Processo PENAL
FDC – Faculdade de Direito de Curitiba
HC – Habeas corpus
LOMAN – Lei Orgânica da Magistratura Nacional
MP – Ministério Público
PUCPR – Pontifícia Universidade Católica do Paraná
TJPR – Tribunal de Justiça do Paraná
UEL – Universidade Estadual de Londrina
UEM – Universidade Estadual da Maringá
UFPR – Universidade Federal do Paraná

SUMÁRIO

1. Introdução.....	p.11
1.1. A questão de pesquisa.....	p.11
1.2. Revisão da literatura.....	p.15
1.2.1. As teorias da tomada da decisão judicial.....	p.15
1.2.2. A magistratura e o campo jurídico no Brasil.....	p.31
1.3. Definições metodológicas.....	p.37
2. A produção decisória no crime de tráfico de drogas.....	p.49
2.1. Valores jurídicos em questão no <i>habeas corpus</i>	p.49
2.2. Natureza, quantidade e variedade da substância apreendida.....	p.54
2.3. Circunstâncias sociais e pessoais do agente.....	p.57
3. O TJPR, suas Câmaras Criminais e os julgadores que as compõem.....	p.66
3.1. A estrutura do tribunal e o recrutamento da elite jurídica paranaense.....	p.66
3.2. Perfil social e demográfico dos decisores da amostra.....	p.69
3.3. Carreira e socialização <i>intra corporis</i>	p.74
4. Os decisores e as decisões: aproximações entre perfil e comportamento.....	p.82
4.1. As mulheres e o comportamento decisório.....	p.85
4.2. Outras variáveis sóciodemográficas.....	p.90
4.3. As tipologias dos desembargadores enquanto preditores do comportamento judicial.....	p.100
5. Considerações finais.....	p.105
REFERÊNCIAS	p.107
Anexo 1.....	p.112

1. Introdução

1.1. A questão de pesquisa

O presente estudo se destina a investigar se e em que medida a tomada da decisão jurídica varia de acordo com a trajetória dos magistrados. A partir de um diagnóstico da produção decisória nos pedidos de liberdade provisória submetidos ao Tribunal de Justiça do Paraná entre 2013 e 2016, o trabalho pretende voltar-se ao perfil do julgador no que se refere à formação e carreira anterior ao ingresso na magistratura.

A investigação é sobre quem são e como decidem os magistrados do Tribunal de Justiça do Paraná em pedidos de liberdade provisória (*habeas corpus*) formulados pelos acusados de tráfico de drogas. Observando o posicionamento dentro das câmaras criminais, o estudo pretende identificar se e em que medida as condicionantes sociais influenciam na tomada de decisão na justiça criminal de segundo grau no estado do Paraná.

Essa formulação de pesquisa se afasta da corrente legalista da tomada da decisão judicial e considera fatores externos ao direito positivado, da ordem do comportamento dos julgadores, conforme será discutido em sessão específica, dedicada à revisão bibliográfica. (PRITCHETT, 1941; ULMER, 1960; NAGEL, 196)

Embora o sistema jurídico brasileiro não preveja a vinculação ao precedente tal qual acontece no *Common Law*, a tendência majoritária é relevante para o posicionamento judicial dos magistrados. Somado ao componente organizacional, e em paralelo a ele, garante-se aos juízes o livre convencimento motivado, ou a possibilidade de decidir com base em suas convicções, desde que o faça de forma motivada. Ocorre que a letra da lei é aberta à interpretação, e a existência de conceitos abertos permite ao julgador circular por um espaço amplo, preenchendo o conteúdo da norma da forma que melhor entender, e segundo suas preferências. (ARAÚJO, 2002)

No Brasil, o Poder Judiciário é composto por integrantes de um perfil relativamente homogêneo, conforme demonstra o censo da magistratura brasileira (CNJ, 2014). Os dados dos decisores disponibilizados pelo Conselho Nacional de Justiça não foram objeto de pesquisas empíricas que investiguem como a trajetória social se desdobra na tomada de decisão judicial. Seriam as condicionantes dos indivíduos ou a investidura no cargo ou uma combinação de ambos

responsáveis por reproduzir uma determinada tendência decisória nas cortes? Essa questão de estudo praticamente não foi explorada por estudiosos brasileiros.

Já em 1994 Maria Teresa Sadek apontava que o Judiciário era o poder menos estudado nas ciências sociais em comparação com o Legislativo e Executivo. Anos depois, em 2010 a autora insistia na falta de pesquisas sobre o sistema de justiça. Especificamente em matéria de justiça criminal a maioria das pesquisas empíricas situam-se na Sociologia ou Antropologia, sendo que estudos etnográficos tem prestígio no campo. (SINHORETTO, 2006, p.133) O foco dos trabalhos é principalmente descritivo, e apenas recentemente alguns cientistas políticos, inspirados pela tradição norte-americana, vem se debruçando sobre o Supremo Tribunal Federal para investigar o processo de nomeação e o comportamento dos ministros dessa corte superior onde a política é mais evidente do que nos demais ramos da justiça.¹

As pesquisas sobre o sistema de justiça realizadas por profissionais da área do Direito são predominantemente teóricas e quase nunca apresentam evidências empíricas. (PERISSINOTTO, 2007, p. 177). Ainda, os estudos sobre produção decisória em matéria de justiça criminal têm enfatizado basicamente a influência de variáveis adstritas ao réu, porém, subestimam a corte criminal como uma organização em si mesma (SAPORI, 1993). Nesse sentido, as condicionantes sociais do decisor e o modo que influem na tomada de decisões merecem ser melhor investigadas. À escassez de estudos acerca do sistema de justiça penal soma-se a questão teórica da ciência política de estudar como a trajetória social afeta a decisão, é a partir desse ponto que o presente trabalho pretende avançar.

O ponto de partida de uma pesquisa alinhada à sociologia das instituições jurídicas é contrapor-se à doxa da neutralidade dos juristas, o princípio do monopólio da enunciação do sentido correto do direito. Esse exercício é uma recomendação do livro recentemente lançado organizado pelo professor Fabiano Engelman da UFRGS. (ENGELMANN, 2017, p.18) A mesma obra destaca o desafio da concretização da autonomia das ciências sociais, em especial da ciência política, que passa pela construção de problemas próprios de pesquisa sobre as instituições judiciais capazes de descolar do sentido das práticas inerente ao campo jurídico. (ENGELMANN, 2017, p. 18). Formular perguntas menos coladas ao Direito seria um caminho para se desvendarem as relações entre direito

¹ O STF no Brasil é composto por 11 ministros indicados pelo presidente da República entre cidadãos com mais de 35 anos, brasileiros natos, em pleno exercício dos direitos políticos, com reputação ilibada e notável saber jurídico. A escolha final do nome cabe ao Senado. A competência do Supremo é guardar a Constituição Federal, cabendo a ele processar e julgar originariamente o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República.

e política. Sugestões nesse sentido seriam estudos dos problemas relacionados à legitimidade política das instituições judiciais, aos mecanismos sociais que agem no recrutamento, hierarquização e conformação dos grupos que concentram maior poder decisório, por exemplo.

Na tentativa de responder a pergunta de pesquisa sobre o perfil do magistrado e seu comportamento judicial foi necessário eleger um tipo específico de decisão para análise. As mais populares na literatura norte-americana e brasileira versam sobre direito penal. Destas, optou-se por focar em um crime comum, o de tráfico simples, que pode ser cometido por qualquer pessoa sem que para isso haja a exigência, da lei, de qualquer requisito especial para a sua classificação, e que não envolve violência ou lesão ao patrimônio, portanto associado a um baixo capital social, diferente de crimes contra a ordem financeira, por exemplo.²

A taxa de detentos sem condenação definitiva no sistema penitenciário é alarmante, e os crimes ligados aos entorpecentes correspondem a uma significativa parcela dessa taxa.³ Em pesquisa encomendada pelo Ministério da Justiça e publicada em 2015 nota-se uma concentração percentual dos casos levados ao Poder Judiciário no crime descrito pelo caput do Art. 33 da Lei 11.343/06, a Lei de Drogas. Os crimes da legislação de drogas não só respondem pelo maior número de processos em trâmite na justiça estadual como também há predominância do tráfico simples. Segundo os autores “o tipo referido é aberto na sua descrição, e representativo de uma ação punível pouco danosa e pouco complexa, do ponto de vista empírico”. (IPEA, 2015, p.33) Ou seja, dão ao decisor uma ampla margem de interpretação. Por esses motivos o crime de tráfico de drogas foi eleito para análise da produção decisória e não outro tipo penal de competência da justiça criminal.

Ainda, a escolha do tráfico de drogas como recorte se justifica pois, além de sobrecarregar os tribunais e penitenciárias, esse figura como o segundo delito em que a concessão de liberdade ao acusado é mais difícil (2%), superado apenas pelo roubo (0,86%). A resistência a autorizar que os supostos comerciantes de droga respondam em liberdade se confirma quando analisadas as rejeições ao pedido, onde o tráfico supera o roubo, alcançando a maior cifra (71,3%) entre os tipos penais. (ISDP, 2012, p.48) Segundo pesquisa da Associação pela Reforma Prisional (ARP) os juízes cariocas optam por manter 98% das prisões em flagrante sob o argumento de “garantia da ordem pública”, número superior ao homicídio, para o qual a manutenção da prisão ocorre em 93% dos casos.

² De acordo com a classificação de crimes próprio é aquele que exige do agente qualidade especial, como ser servidor público no caso do peculato, e comum o crime que pode ser cometido por qualquer pessoa, como tráfico.

³ Segundo dados do Infopen de 2017 o Brasil tem 726.712 pessoas privadas de liberdade, das quais 40% sem condenação, ou seja, presos provisórios.

Admitindo-se que responder ao processo em liberdade para os acusados de crimes de entorpecentes é a exceção, não a regra, um estudo mais atento será feito dos votos dissidentes, aquelas decisões nas quais o desembargador foi favorável à soltura do réu. O que leva juízes a se posicionarem contramajoritariamente em um cenário de pensamento predominantemente uniforme?

Dentro do assunto tráfico de drogas serão analisadas as decisões que tratam de prisão anterior a condenação, haja vista a expressividade numérica de presos provisórios respondendo por esse crime e superlotando o sistema penitenciário brasileiro. Ora, se a lei procedimental e material em matéria de tráfico é a mesma em todo o território nacional, uma análise jurisprudencial de quem são e como decidem os julgadores permite uma maior compreensão da resistência da magistratura em autorizar os acusados por crime de tráfico a responderem ao processo em liberdade.

Nesse crime de baixo capital social a resistência dos magistrados a autorizar a liberdade provisória é significativa, tornando aquelas decisões em que se concede ao acusado a possibilidade de responder ao processo em liberdade um exemplo de voto dissidente e, portanto, dignas de um exame detido. Se a tendência majoritária dos tribunais brasileiros é, pois, determinar que o suposto traficante de drogas permaneça encarcerado no curso da ação penal, então aqueles juízes e juízas que decidem contrariamente à regra constituem uma minoria entre seus pares.

Cabe observar se a decisão favorável à concessão de liberdade provisória é resultado da aplicação da lei, simplesmente, ou se alguma das câmaras criminais do Tribunal de Justiça do Paraná competente para processar e julgar os *habeas corpus* em tráfico de drogas responde, em maior medida, pelas decisões menos punitivistas. Além de uma discussão sobre o lócus institucional também se faz necessário atentar se existem elementos comuns aos magistrados que as proferem, o que indicaria uma coesão interna entre os desembargadores dissidentes do Tribunal. Caso afirmativo discutiremos, à luz da literatura, se os padrões encontrados confirmam a tendência prevista podendo ou não servir como modelo preditivo do comportamento dos decisores.

Para tanto a pesquisa tentará recorrer à construção de uma tipologia dos julgadores. A intenção que se coloca é fugir de soluções guiadas pelos ideais de justiça e de direito que supõem a desinstitucionalização do Judiciário e diagnosticar o perfil das câmaras criminais do Tribunal de Justiça do Paraná. Esse objetivo se alinha com a literatura sobre a tomada da decisão judicial e com o reconhecimento de que o julgador pode ser tratado com uma pessoa ordinária, estando sujeito à ação de variáveis internas, de ordem pessoal, e externas, contextuais, na hora de decidir, conforme será discutido em detalhes na revisão bibliográfica.

1.2. Revisão da literatura

1.2.1. As teorias da tomada da decisão judicial

As pesquisas sobre a tomada de decisão judicial podem ser divididas em duas categorias principais: as formalistas e as realistas. De acordo com os autores que se filiam à primeira, também chamados legalistas, o sistema judicial – direito material e procedimental – baliza a decisão dos juízes. Os magistrados seriam, então como “mecânicos altamente especializados” que partem de uma premissa básica e chegam a uma conclusão inequívoca. Já os autores da segunda corrente, os realistas, ou vinculados à teoria cética do comportamento judicial, entendem que a tomada da decisão judicial se parece com qualquer outra tomada de decisão, e que mais do que uma derivação legal, a percepção e o sentimento seriam fatores relevantes para a compreensão dos comportamentos dos juízes nos tribunais. Assim, os primeiros preocupam-se com o sistema judicial, admitindo que o raciocínio jurídico seria autônomo, e quase exterior aos sujeitos, ao passo que o objeto de interesse dos segundos, desconfiados da perspectiva mecanicista e discordando do formalismo jurídico, desloca-se da estrutura para os julgadores. Nos Estados Unidos o realismo começa a aparecer por volta do final do século XIX, sendo que até então a atuação da Suprema Corte e dos ministros era pensada enquanto um sistema coerente e fechado explicado por variáveis legais.

Em seu livro dedicado à análise decisória, Posner (2008) elabora uma tipologia mais sofisticada das teorias do comportamento judicial. Para ele, os estudos sobre análise decisória podem ser divididos em nove teorias: 1) a *attitudinal*, 2) a estratégica, 3) a sociológica, 4) a psicológica, 5) a econômica, 6) a organizacional, 7) a pragmática, 8) a fenomenológica e 9) a legalista. Apesar da tipologia proposta, a classificação continua se resumindo à duas principais correntes: a primeira delas olha para elementos legais para explicar a produção decisória, aqui incluídos constrangimentos institucionais ou próprios da organização; a segunda para fatores relacionados ao ator, portanto comportamentais. Alguns trabalhos mesclam elementos do legalismo ao realismo na tentativa de explicar o comportamento decisório dos juízes, mencionaremos as principais fazendo referência à classificação apontada.

Partindo de uma crítica às concepções de Direito presentes nas outras abordagens da ciência política, as quais o reduzem a um conjunto de regras e procedimentos desprovidos de relevância, é que os realistas situam suas hipóteses de pesquisa. Admitindo que os elementos normativos podem

ser livremente manipulados pelos juízes em função de suas preferências, afastam-se do formalismo jurídico enquanto corolário e atribuem sentido objetivo e externo aos atores, que tomam o Direito como uma restrição ou um recurso para seu cálculo estratégico, não vice-versa.

Herman Pritchett foi um dos pioneiros a desafiar o legalismo jurídico em 1940. Observando os votos dissidentes, onde decisores chegam à conclusões diversas partindo dos mesmos dispositivos legais, questiona a visão mecânica dos julgadores na condição de meros intérpretes da lei. Ao analisar os votos dos ministros da Suprema Corte Americana durante o governo Roosevelt, o autor sugere que a política, não o precedente (*stare decisis*), motivaria o comportamento decisório, sugerindo que a ideologia deveria ser relevante no posicionamento dos juízes na corte. Os resultados encontrados por Pritchett corroboraram a hipótese, com juízes como William Douglas, nomeado por Franklin Roosevelt, quase sempre decidindo de forma liberal e outros como James McReynolds, nomeado por Woodrow Wilson, quase sempre votando de forma conservadora.

Entre os anos 1950 e 1960 os Estados Unidos assistiram uma “revolução do *behavioralismo*” nas explicações da tomada da decisão judicial. (ETHINGTON and MCDONAGH, 1995) Os atitudinalistas, como Pritchett, voltam-se para uma variável externa ao arcabouço legal e própria dos julgadores para avançar a discussão no realismo. Sugerem que as decisões judiciais devem ser entendidas em função das preferências dos juízes por determinados resultados de políticas públicas, recorrendo a métodos quantitativos para demonstrá-lo.

Stuart Nagel em “Political Party Affiliations and Judges’ Decisions”, publicado em 1961, encontra evidências de que filiação a partido político, origem étnica e vinculações religiosas seriam indicadores do comportamento futuro dos magistrados. Em 1963 Glendon Schubert publica a obra “Judicial Decision Making” que avança no movimento de um Direito Público ao *behavioralismo* aplicado às decisões judiciais. Schubert publica em 1965 “The Judicial Mind”, onde a psicologia cognitiva e empírica são mobilizadas para desenvolver uma abordagem atitudinal do posicionamento decisório. Com o auxílio de um escala contínua de ideologia liberal à conservadora as atitudes dos juízes foram enquadradas permitindo ao autor criar um modelo para antecipar o voto de um indivíduo de acordo com suas preferências ideológicas.

Posteriormente em 1993, Jeffrey A. Segal e Harold J. Spaeth publicam “The Supreme Court and the Attitudinal Model”. O artigo aplica a teoria atitudinal e logra êxito em demonstrar que os juízes da Suprema Corte não decidem com base no modelo legalista, em fidelidade à lei, mas

conforme suas convicções pessoais, de acordo com a orientação política – seja liberal ou conservadora. Um dos motivos que explica o posicionamento dos juízes e a tentativa de ver suas preferências políticas maximizadas é a vitaliciedade na carreira. Diferente de outros cargos sujeitos ao voto popular os magistrados não precisam maximizar suas chances de serem reeleitos, bastando-lhes perseguir seus objetivos.

Essa abordagem adota a concepção realista do direito, pois considera as categorias jurídicas como nada mais do que um discurso de justificação com o qual os juízes pretendem legitimar suas decisões, visto que, com o discurso jurídico, é possível justificar quase qualquer decisão que se queira (Segal e Spaeth, 1993, p. 1,4). Afirmam que determinado magistrado da Suprema Corte vota como vota porque é extremamente conservador, ao passo que seu colega o faz diferentemente pois é extremamente liberal; ou seja, nenhum dos dois decide como decide por causa da lei. Ora, o legalismo seria, então, desprovido de qualquer valor “científico” ou previsibilidade, devendo os padrões de votos dos juízes serem estudados enquanto correspondência de suas preferências políticas, essas, sim, estáveis ao longo do tempo.

Outro exemplo é a pesquisa de Sunstein *et alli* (2004) a respeito das cortes federais de segunda instância nos Estados Unidos. Os resultados de “Ideological Voting on Federal Courts of Appeals: a preliminary investigation” indicam fortes evidências da relação entre o partido do presidente que nomeou o julgador e o seu padrão de votos.

Autores dessa corrente de pensamento foram criticados por tratar a decisão como o resultado agregado das preferências dos juízes individuais, como se a instituição se tornasse apenas um quadro vazio no interior do qual os juízes promoveriam suas preferências. (Maltzman, Sprigs e Wahlbeck, 1999; Epstein e Knight, 1998) Segal e Spaeth replicaram a abordagem empírica anterior em 1996 para estudar o *stare decisis* e observaram que o modelo atitudinal falhava em provar uma parte substancial dos padrões de voto de juízes.

Howard Gillman questiona a aplicabilidade do modelo legalista da tomada de decisão em “What's Law Got to do with It? Judicial Behaviorists Test the "Legal Model" of Judicial Decision Making” (2001). A principal pergunta a qual o artigo pretende responder é se os juízes devem ser vistos como intérpretes virtuosos da lei ou como perseguidores de suas próprias agendas políticas. Dialogando com os *behavioralistas*, questiona a afirmação de que a lei é vaga, internamente inconsistente, passível de revisão e que a decisão judicial não decorre de um processo formal de

aplicação neutra da lei, ou dedução lógica. Ou seja, a proposição que os constrangimentos aos quais os juízes estão sujeitos não os inibem de expressar suas preferências na decisão dos casos levados a sua apreciação. Para os atitudinalistas quanto mais vagas as regras, mais se deve esperar que os juízes fundamentem suas decisões em fatores pessoais ou extra-legais.

O autor enfatiza a necessidade de pesquisas empiricamente orientadas para discutirem as diferentes correntes da tomada de decisão judicial, e critica os autores comportamentalistas cujas críticas ao legalismo falham na apresentação de evidências concretas, contextualizadas. O artigo não fornece resultados novos, limitando-se a promover uma revisão da literatura no assunto. Um conceito que aparece é o de neolegalismo, a concepção de que uma variedade de fatores pode influenciar a decisão de juízes e juízas, sem deixar de considerar a importância de fatores legais tradicionais, como a aderência ao precedente.

Os novos institucionalistas defendem que os juízes são impactados pelas características das instituições, e não o contrário – como propõe o modelo atitudinal (GILLIMAN, 1999, p.66). Os autores dessa corrente consideram os tribunais como um espaço não estático, sujeito à dinâmica sociopolítica, a uma trajetória histórica e à interação com outras instituições. Essa abordagem destina uma atenção mais detida aos efeitos dos contextos institucionais sobre as preferências e interesses dos juízes. Um segundo autor próximo de Gillman em cuja obra se opera uma relativização do papel dos ideais normativos na conduta institucional, é Clayton (1999).

No ensaio “The Supreme Court and Political Jurisprudence: New and Old Institutionalisms” Clayton Cornell identifica duas variantes de trabalhos neoinstitucionalistas: a) a teoria positiva das instituições (PTI, na sigla em inglês), ou escolha racional; e b) a histórico-interpretativa. (CLAYTON, 1999, p.31) A primeira delas conservaria o defeito do realismo, entendendo as instituições como “o conjunto de regras dentro do qual o jogo de maximização dos interesses egoístas é jogado”. A segunda variante adotaria um conceito de instituições mais generoso, composto por regras formais e informais, influenciáveis e inseparáveis da rede de padrões sociais cognitivos como religião, classe, raça e gênero presentes em toda atividade social. (CLAYTON, 1999, p.33) A aposta de Clayton é em pesquisas inspiradas pelo neoinstitucionalismo capazes de combinar rigor empírico e uma análise normativa da concepção constitutiva do direito e da política.

Na esteira de trabalhos como o de Clayton, outras correntes aparecem, variantes da atitudinal. Uma delas é a teoria organizacional, segundo a qual as vontades pessoais dos julgadores, sejam elas

explicadas sociologicamente, psicologicamente ou economicamente, são limitadas por fatores institucionais. A socialização *intra corporis* seria, para esses teóricos, um componente importante, assim como as regras atinentes ao funcionamento da organização – como o Regimento Interno, no caso do Tribunal de Justiça do Paraná, por exemplo.

Em “Judicial conformity versus dissidence: an economic analysis of judicial precedent” Sophie Harnay e Alain Marciano investigam de que forma a motivação pessoal e profissional influenciam a tomada da decisão judicial. Observam motivos privados e preocupações reputacionais, com o que os outros juízes esperam, e o modo que constituem a concepção de justiça e moral. De acordo com os autores seriam dois os movimentos possíveis na tomada de decisão: o primeiro, discordar, o que exigiria o esforço e a busca pela informação capaz de justificar e provar o argumento; o segundo, menos custoso, acompanhar o precedente enquanto um bem coletivo que evita a necessidade de repensar o mérito de determinada doutrina legal. Incertos das preferências pela mudança legal em seus pares, a maioria dos juízes faria a opção de reiterar o precedente ao invés de assumir o custo de uma dissidência solitária. Assim, uma função de utilidade explicaria o comportamento judicial e a escolha de romper com o posicionamento majoritário resultaria em um benefício decorrente da adoção de externalidade, conforme explicam. Essa pesquisa se vincula à corrente organizacional da tomada da decisão, atribuindo peso ao papel da instituição.

De acordo com a teoria estratégica (ou teoria política positiva do direito) os juízes se orientam de acordo com a provável reação dos outros, sejam eles seus colegas da magistratura ou autoridades de outros poderes como legisladores, ou ainda o público. Esta teoria, também uma vertente da atitudinal, se aproxima da escolha racional pois diz respeito aos meios, não aos fins perseguidos pelo juiz, seguindo a definição econômica dada por Downs (1999) em relação ao agente que avalia o custo/benefício de suas ações. O papel do precedente é relevante nessa corrente de pensamento já que os julgadores minimizam o esforço e acabam por reproduzir o *status quo* ao buscar atalhos mentais e reproduzir decisões anteriores.

Um exemplo de trabalho ligado a essa corrente é o de Lee Epstein e Jack Knight “The Choices Justices Make” (1998). A obra começa retomando as contribuições de Walter Murphy em “Elements of Judicial Strategy” para questionar os limites da teoria atitudinal e as evidências descritivas, sem rigor científico, trazidas pelo autor em 1964. O desafio aceito pelos autores no prefácio é adaptar às técnicas da ciência política moderna os enunciados formulados por Murphy, desde que o componente institucional seja considerado nessa adaptação à qual denominam abordagem estratégica do

comportamento decisório. São três os principais componentes dessa abordagem: 1) as ações dos juízes se dirigem ao atingimento de objetivos; 2) os juízes são estratégicos; 3) as instituições estruturam as interações entre os juízes. Os autores partem da premissa que os juízes, primeira e principalmente, desejam ver suas preferências políticas convertidas em lei; no entanto, reconhecem que não são atores livres, e estão cientes que a habilidade de atingirem seus objetivos depende da consideração das preferências de outros atores e do contexto institucional no qual atuam. (EPSTEIN, 1998, p.10) A tomada da decisão estratégica seria, então, tornar a ação do indivíduo interdependente daquela de seus colegas, portanto da expectativa do curso de ação dos demais juízes.

O argumento central do livro é que a lei, enquanto enunciada pela Suprema Corte americana, seria o resultado de interações estratégicas à curto prazo entre os juízes, entre a corte, e entre os demais poderes (Executivo e Legislativo). Para tanto, os autores mobilizam como metodologia o desenho de um modelo de como os juízes agiriam enquanto atores estratégicos interessados em determinada política e exploram como de fato os magistrados se comportam ao decidir casos concretos. (EPSTEIN, 1998, p.18) Quatro exemplos de atividades estratégicas enumerados no texto são: 1) barganhar; 2) pensamento prospectivo; 3) manipular a agenda; 4) engajar na escrita de votos sofisticados.⁴

A interdependência entre o posicionamento individual do juiz e a ação esperada de seus colegas de corte é abordada em outros estudos. Thomas Micelli e Metin Cosgel discutem a tomada da decisão judicial em sistemas de *Common Law* em “Reputation and judicial decision-making” (1992). Afastando-se de uma teoria econômica do direito, segundo a qual a tomada de decisão dos juízes estaria baseada puramente em seu interesse particular, propõe que a reputação explicaria o comportamento daqueles que, mesmo tendo opiniões pessoais contrárias, decidem conforme o precedente. Nesse sentido, compensação para os julgadores diferiria de outros agentes econômicos, e a reputação operaria enquanto um benefício não pecuniário. Por isso a inclinação de se afastar do precedente seria custosa e ocorreria naqueles casos onde o juiz, em nome de suas opiniões, decide que a não-utilidade de desviar de suas visões pessoais é maior do que acompanhar o voto da maioria. Concluem que as preferências dos juízes são modeladas como uma função de utilidade com dois componentes: a utilidade pessoal e a utilidade reputacional, a primeira decorre da sua visão de como um caso deve ser decidido e a segunda depende de sua expectativa de como sua decisão será vista por observadores do processo judicial, a comunidade jurídica. A decisão final de um juiz de seguir

⁴ Tradução livre do inglês, o termo original é “opinion writing”

ou não ao precedente envolve o trade-off entre essas duas fontes de utilidade.

Observe-se que a teoria econômica trata o magistrado como um maximizador de utilidades racional, auto-interessado. Entre os elementos “da utilidade da função judicial” estão fatores financeiros, lazer, poder, prestígio, reputação, auto-respeito, o prazer intrínseco (desafio, estímulo) do trabalho e outras satisfações que as pessoas procuram em um trabalho.” (POSNER, 2008, p.36).

Richard Posner, magistrado e professor norte-americano, publicou “What Do Judges and Justices Maximize? (The Same Thing Everybody Else Does)” em 1993, propondo uma teoria econômica do comportamento judicial positiva. Sugere um modelo para a utilidade judicial que seria, principalmente, função do salário judicial, tempo disponível para lazer e voto judicial. Afirmar que os juízes são racionais e podem ser vistos como três tipos de maximizador racional: o administrador de uma empresa sem fins lucrativos, o eleitor, e o espectador de teatro. A premissa para a construção das tipologias é tratar os magistrados como pessoas ordinárias, só assim são aptos para a análise econômica.

Entre os elementos da função de utilidade judicial Posner considera prestígio, mas exclui a busca pelo interesse público. O faz em nome da coerência com o tratamento que considera os juízes seres humanos ordinários. Reconhece que esse componente influencia a decisão mas não considera que aumentaria a utilidade para o juiz de posicionar-se de uma forma ou de outra.

Da mesma forma que votar em eleições é uma fonte de utilidade, votar em casos concretos seria uma fonte de utilidade. Se os juízes votam consideravelmente mais do que os eleitores, essa analogia seria ainda mais verdadeira. A aproximação com espectadores se dá pois estes interpretam o significado de uma peça ou filme segundo suas experiências pessoais. O juiz no exercício de sua função de espectador aportaria não somente suas preferências pessoais e políticas, mas também uma competência cultural especializada – seu conhecimento e experiência com o Direito. Uma quarta analogia proposta é entre juízes e jogadores de jogos de diversão, igualmente sujeitos a um conjunto de regras pré-estabelecidas e constitutivas do próprio jogo judicial dentro das cortes.

Um fenômeno interessante seria quando, em julgamentos colegiados, um juiz adere à opinião de outro com a qual discorda. Essa seria uma atitude “viva e deixe viver” pela qual um juiz seria retribuído por seus colegas que, igualmente, votam no mesmo sentido que ele sem necessariamente concordar com a orientação do voto, para economizar tempo e energia. Para Posner o voto com a maioria seria só um exemplo da influência da busca pelo lazer no comportamento judicial, com vistas a aumentar a produtividade e realocar tempo das decisões repetidas em atividades de lazer, já que

“Os juízes são racionais, e perseguem objetivos instrumentais e de consumo da mesma natureza e do mesmo modo que as pessoas privadas.”. (POSNER, 1993, p.39)

O risco de uma teoria estritamente econômica é tratar o juiz como um agente hiper-racional. Se a unidade de análise é o indivíduo, necessário reconhecer os limites da teoria da escolha racional tendo em vista que os agentes nem sempre orientam suas ações de acordo com o cálculo estratégico. A citação extraída de Weber é esclarecedora a esse respeito:

A ação real sucede na maioria dos casos, em surda semiconsciência ou inconsciência de seu “sentido visado”. O agente mais sente, de forma indeterminada do que o sabe ou tem “clara ideia” dele; na maioria dos casos, age instintiva ou habitualmente. Apenas ocasionalmente e, no caso das ações análogas em massa, muitas vezes só em poucos indivíduos, eleva-se à consciência um sentido (seja racional seja irracional) da ação. (WEBER, 1922, p.13)

As diferentes correntes de pensamento sugerem que o comportamento dos juízes não pode ser entendido apenas a partir de variáveis de ordem estrutural nem por ação de componentes estritamente psicológicos. Portanto, recomenda-se que o economicismo da teoria da escolha racional se aplique, porém dando conta das especificidades do processo decisório no âmbito dos tribunais, atentando para o componente institucional dentro do qual a ação do indivíduo está circunscrita.

Em trabalho posterior, Posner (2012) defende que a contrafigura do formalismo jurídico é o pragmatismo legal, ao qual se vincula. A lógica pragmática aplicada ao comportamento do juiz sugere que a decisão judicial se fundamenta nos efeitos dessa decisão, e não na direção textual de uma lei ou de um precedente. Segundo enuncia: “os juízes pragmatistas sempre tentam fazer o melhor possível em vista do presente e do futuro, irrefreados pelo sentido de terem o dever de assegurar a coerência de princípios com o que outras autoridades fizeram no passado” (POSNER, 2012, p. 358). A observância às fontes usuais do direito não seria, então, um dever ético, cabendo ao decisor eleger os valores mais apropriados com o fito de atingir melhores resultados. Ao processo de exame do caso concreto e das consequências a despeito da consistência com o passado, o núcleo duro do pragmatismo jurídico, Posner dá o nome de adjudicação judicial.

O papel do pragmatismo torna-se ainda maior quando os magistrados têm de se posicionar em casos difíceis. Posner sugere que nesses *hard cases*, os juízes, principalmente os juízes de apelação, atuam como legisladores ocasionais, criando novos direitos jurídicos a partir de suas crenças e intuições (POSNER, 2008). Ainda, juízes que se declaram pragmáticos são mais confiáveis do que

os positivistas tradicionais, pois nadam contra a corrente “oficial”, o legalismo, e se expõem à controvérsia ao inovarem o direito positivo. (POSNER, 2008, p.52).⁵

Não muito distante dessa corrente está a teoria fenomenológica, que propõe uma ponte entre a legalista e a pragmática, pois analisa como o juiz acha que age ao decidir, ou como se sente ao tomar uma decisão. Essa corrente considera a intuição e as predisposições dos juízes como fatores relevantes na tomada da decisão. A unidade de análise continua sendo o indivíduo, por isso inclina-se para o realismo.

Como decorre do nome, a teoria psicológica do comportamento judicial se preocupa com o temperamento dos juízes. Tanto a forma que a mente processa informações como a personalidade do magistrado seriam influências psicológicas – cognitivas ou emocionais – sobre o comportamento decisório. Esses estudos olham para o ator como o produto de impulsos não racionais, considerando a importância das pré-concepções do agente na hora de superar a incerteza. Como afirmam Lee Epstein, William Landes e Richard Posner: “É impossível evitar preconceitos ao se decidir em cenários incertos, a menos que se possa jogar cara ou coroa ou adiar a decisão até que a incerteza seja superada” (EPSTEIN, 1958, p.45) Em um caso inédito onde o direito ortodoxo não oferece respostas a trajetória, identidade e psicologia do juiz podem ser fundamentais.

Um exemplo de trabalho de professor da Psicologia interessado em comportamento decisório é “The Psychology of Trial Judging” de Neil Vidmar (2011). O ensaio traz exemplos de achados empíricos tirados da literatura que revelam o potencial explicativo de variáveis psicológicas do julgador na tomada da decisão. Vidmar discute se o treinamento e a familiaridade com o Direito exime os magistrados de estarem sujeitos a vies cognitivos, como ocorre com leigos, e quais os limites da influência da organização burocrática e dos precedentes no posicionamento dos juízes. Note-se que o pressuposto desses teóricos também é reconhecer que o arcabouço normativo não fornece, por si só, todas as respostas para dar conta do comportamento judicial.

Outro estudo dessa corrente de pensamento é o de Pedro Bordalo, Nicola Gennaioli e Andrei Shleifer “Salience Theory of Judicial Decisions” (2015) segundo o qual as decisões humanas, inclusive as judiciais, são mediadas pela atenção e percepção. A influência da saliência no

⁵ O pensamento de Posner fez com que certos críticos o taxassem de “consequencialista”, entre eles o principal debatedor é Ronald Dworkin, que afirma: “o experimentalismo aparentemente inocente de Posner termina em um dos absolutismos mais ambiciosos e tecnocráticos jamais concebidos pelos filósofos, que é o consequencialismo utilitarista” (DWORKIN, 2010, p. 104)

posicionamento dos juizes não seria, de acordo com os autores, neutralizada em absoluto pelo sistema legal nem pela regra do precedente.

A partir do conceito de neolegalismo de Gilliman (2001) de que uma variedade de fatores pode influenciar a decisão de juizes e juizas, alguns trabalhos sobre o comportamento judicial não se situam claramente nem na corrente do formalismo jurídico, nem na do realismo, mas mobilizam aspectos de cada uma delas e estão nas fronteiras entre as teorias. Exemplos de pesquisas nesse sentido serão apresentados a seguir.

James Gibson em “Judges’ Role Orientations, Attitudes and Decisions: An Interactive Model” (1978) considera múltiplas variáveis como potenciais fatores explicativos para a tomada da decisão judicial. O objetivo do autor é formular um modelo que incorpore atitudes, *role orientations*⁶, e o comportamento dos juizes na tomada de decisão. Enquanto as atitudes e orientações tomadas isoladamente explicam pouco a variação no comportamento, um modelo interativo desses dois elementos seria extremamente útil para entender o comportamento. Esses componentes da variável independente são derivados de entrevistas com 27 juizes que sentenciaram casos criminais na corte de Iowa.

O autor propõe uma tipologia dos julgadores para examinar as decisões. Um dos perfis construídos é o perfil do juiz liberal, pensado a partir de questões sobre três itens: 1) intervenção do governo na economia; 2) crenças baseadas em classe social; 3) influência da religião na sociedade. Um quarto componente foi conjugado para constituir o perfil do juiz liberal, qual seja o autopoicionamento no espectro ideológico, questionado durante entrevista.

No estudo, não foram encontradas evidências que confirmem que o juiz liberal é mais leniente ao sentenciar, essa questão pareceu ser irrelevante no comportamento decisório, embora possa influenciar outros aspectos relativos ao sistema de justiça criminal. Assim como o posicionamento político, as atitudes do juiz em relação ao crime e ao sistema criminal tem pouca influência, são um preditor ruim do comportamento judicial. O potencial explicativo das duas variáveis só aparece quando observadas em conjunto, por meio de um modelo multivariado. Aproximadamente 2/3 da variância no comportamento judicial decorre da interação entre atitudes e *role orientations*.

⁶ A role orientation is a psychological construct which is the combination of the occupant's perception of the role expectations of significant others and his or her own norms and expectations of proper behavior for a judge (GIBSON, 1978, p.917)

A pesquisa de Gibson reforça a necessidade de serem consideradas múltiplas variáveis para o estudo do comportamento judicial, e o potencial explicativo de modelos que incorporem tais variáveis isoladas e cumulativamente.

Birte English *et al.* em “Playing Dice With Criminal Sentences: The Influence of Irrelevant Anchors on Experts’ Judicial Decision Making”. A pergunta principal que os autores se colocam é se decisões judiciais importantes não seriam também influenciadas por fatores completamente irrelevantes. Um dos fenômenos elencado pelos autores na introdução para justificar a pesquisa é o *anchoring effect*, ou a influência das decisões anteriores em escolhas posteriores daquela mesma natureza. Essa hipótese poderia, então, ser testada para os julgamentos judiciais.

Os autores reconhecem que à primeira vista as decisões judiciais não se sujeitariam ao mesmo tipo de âncoras que as demais decisões, por serem melhor estruturadas. Esperar-se-ia que o número de regras existentes minimiza o efeito de influências irrelevantes na tomada de decisão, como as normas advindas do Código Penal, por exemplo, as quais definem os critérios que devem ser preenchidos antes de um fato se amoldar a um dado crime. Outro conjunto seria formado pelas regras procedimentais aplicáveis à investigação e ao tratamento das provas, previstas no Código de Processo Civil ou Penal, por exemplo. Além dessas duas regras formais, a socialização dos magistrados e a carreira nos bancos tornaria a tomada da decisão judicial mais estruturada do que nos demais processos decisórios. Um juiz criminal que passou anos estudando direito penal e conta com experiência nessa área estaria mais preparado para sentenciar em um caso de homicídio do que um colega novato, como exemplificado no artigo.

Porém, evidências empíricas sugerem que aspectos irrelevantes podem influenciar a decisão de juízes e juízas. O primeiro estudo apresentado demonstra como âncoras fornecidos pela mídia influenciam as sentenças judiciais, ou seja, os magistrados se deixam levar pelas potenciais sentenças sugeridas pelos jornalistas. Já o segundo estudo demonstra que tanto não especialistas quanto especialistas tem seu comportamento pautado pelo *anchoring effect*. Neste, os números do pré-teste influenciaram a sentença escolhida no segundo momento. Nos testes 3 e 4 os participantes foram informados que as sentenças eram aleatórias, mas ainda assim o resultado das decisões foi influenciado pelos estímulos anteriores, do jogo de dados previsto para o experimento.

A conclusão dos autores é que componentes psicológicos interferem na tomada da decisão judicial. Embora o esperado seria que as sentenças judiciais fossem guiadas por fatos, não raras vezes

os juízes se deixam levar pela sorte. Ou seja, como enunciado no título do artigo, os magistrados “jogam dados com as sentenças criminais”.

Chris Guthrie *et. al.* publicaram “Blinking on the Bench: How Judges Decide Cases” em 2007. No artigo, desenvolvem e testam um modelo no qual os juízes, assim como as outras pessoas, normalmente decidem de forma intuitiva, mais do que refletida, e que isso seria verdadeiro tanto em contextos gerais como em jurídicos – portanto com ou sem a toga. Ainda sobre o fenômeno que os psicólogos chamam de “anchoring”, os autores enfatizam o potencial explicativo da intuição na tomada da decisão entre os juízes. Uma das evidências apresentadas é a representatividade heurística, ou o traço onde os juízes tendem a subvalorizar a estatística decidindo conforme sua intuição (GUTHRIE, 2007, p.6) Analisando o comportamento dos agentes, assim como outras pessoas ordinárias os magistrados normalmente se apoiam nos primeiros valores que encontram para tomar decisões. Esse trabalho poderia se enquadrar na corrente fenomenológica segundo a classificação de Posner.

Shai Danziger et al. em “Extraneous factors in judicial decisions” publicado em 2011 também atentam para elementos aleatórios na tomada da decisão judicial. Sugerem que a repetição dos julgamentos esgota a capacidade mental e física dos indivíduos, aumentando a tendência de que simplifiquem as decisões, aceitando o *status quo*. Propõe um estudo da produção decisória em matéria criminal e observam se há variação no posicionamento dos juízes a depender do horário que fizeram a última pausa no trabalho. Isso porque nas interrupções os juízes reestabeleceriam seus recursos mentais graças ao repouso, melhorando de humor ou aumentando o nível de glicose no sangue, na eventualidade de ingerirem algo.

Os resultados da pesquisa demonstram que a chance de uma decisão favorável ao acusado ser proferida logo no início do dia ou após uma pausa para lanche é muito maior do que na sequencia dos casos. Apesar dos dados não permitirem um teste sobre o que os juízes ingeriram, a influencia da pausa para comer é suficiente para sugerir que fatores estranhos ao processo judicial influenciam a tomada de decisão entre juízes e juízas. À medida que o dia vai passando, o tempo cumulativo de uma sessão aumenta e as chances de uma decisão favorável ao acusado ser produzida diminuem consideravelmente. Isso também se dá porque as decisões favoráveis exigem mais tempo dos magistrados, ao passo que decisões denegatórias são mais rápidas, simples e, portanto, menos desgastantes.

Ou seja, os autores discutem que o escalonamento e a exigência de tomar decisões de forma repetida leva os juízes a decidirem em conformidade com o *status quo*. Essa tendência poderia ser interrompida com uma pausa para uma refeição. Tal constatação é consistente com pesquisas anteriores demonstrando os efeitos de pequenos descansos, humor positivo e glicose na reposição dos recursos mentais. Os resultados da pesquisa, que considerou o sentenciamento tendo em vista o número de condenações prévias, a gravidade do crime cometido, o apenamento, demonstram que quanto mais próximo do intervalo, maior a chance de um posicionamento brando, ao passo que se a última pausa para comer tiver se dado há bastante tempo, maior a probabilidade de um sentenciamento mais severo ao acusado.

Ora, confirmada a hipótese de que variáveis externas influenciam o comportamento judicial, somando às evidências que apontam a suscetibilidade de juízes experientes a um enviesamento psicológico. Como a lei é indeterminada, variáveis contextuais e legalmente irrelevantes, como a mera pausa para comer, poderiam levar um juiz a decidir de forma diferente em casos com características legais semelhantes.

Para viabilizar a aproximação entre direito e política que se pretende nesse trabalho é preciso reconhecer que a tomada da decisão judicial pode sofrer influência de variáveis mais evidentes que o perfil do julgador, como as circunstâncias do caso concreto e a legislação aplicável naquele contexto, mas que a explicação não se encerra aí. Admitir que fatores exteriores à lei, de ordem pessoal, influenciam o posicionamento dos magistrados é a hipótese formulada pela teoria sociológica do comportamento judicial, que considera os valores dos juízes como determinantes na tomada de decisão, combinando elementos da psicologia social e da teoria da escolha racional. Essa teoria agrega também variáveis estratégicas da dinâmica do julgamento colegiado, explicando o resultado da dinâmica interna das câmaras e pelo relacionamento estratégico entre eles (socialização *intra corporis*).

Preocupados em compreender se magistrados homens e mulheres decidem da mesma forma, em 1999 Darrell Steffensmeier estudou, ao lado de Chris Hebert, os efeitos do gênero na tomada da decisão judicial. Em “Does the Judge’s Gender Affect the Sentencing of Criminal Defendants?” uma das perguntas enfrentada pelos autores é se as características individuais dos decisores ou seu papel organizacional teriam maior influência na tomada da decisão. O objeto de análise são sentenças em matéria criminal, nas quais se observa se as mulheres encarceram mais ou menos do que os homens, se o fazem atribuindo o mesmo peso a características do acusado e histórico penal, e se impõe penas

mais longas do que seus pares do sexo oposto.

Os resultados sugerem que as mulheres encarceram mais (de 62 a 51% comparativamente aos colegas homens) e impõem penas mais longas (aproximadamente 1.5 meses). Outro dado interessante é que as mulheres são particularmente duras em relação aos acusados negros com histórico anterior na justiça criminal. Essa evidência negaria a hipótese de que as mulheres julgadoras seriam mais liberais ou “de coração mole”, sentenciando os ofensores de forma mais leve do que os homens, mais paternalistas. Também, a impressão de que “as experiências de vida das mulheres julgadoras resultariam em uma maior preocupação com sexismo e racismo, impactando na tomada de decisões mais equânimes”. (STEFFENSMEIER, 1999, p.1166)

É interessante mencionar os resultados a respeito da antiguidade no cargo. Segundo a pesquisa, a variável de tempo na carreira tem efeitos semelhantes entre mulheres e homens, de modo que a idade avançada dos julgadores e experiência na acusação aumentariam a punitividade em ambos, mas o tempo no banco diminuiria. Ou seja, juízes que são mais velhos, já passaram pela acusação (equivalente ao Ministério Público no modelo de justiça criminal brasileiro) e estão atuando nos tribunais a menos tempo impõe sentenças mais duras. A permanência no cargo, ou o tempo de serviço, aumentaria a percepção sobre a futilidade do encarceramento, segundo sugerem os autores. Também, à medida que transcorre o tempo a antiguidade tornaria os juízes mais independentes e imunes à política local e pressão social para sentenciarem de forma mais dura. (STEFFENSMEIER, 1999, p.1179). Essa contribuição interessa, porque é possível que o comportamento das mulheres novatas seja explicado mais pela recente entrada no cargo, aspecto organizacional, do que por características individuais, fato de serem mulheres.

Anos depois, Steffensmeier e Britt (2001) estudaram se juízes brancos e negros julgam da mesma forma, tanto em sua decisão de condenação ou absolvição quanto na dosimetria da pena e na fundamentação. Atentos aos componentes da socialização anterior ao ingresso da carreira e socialização *intra corporis* elencam entre as hipóteses possíveis: i) que os juízes negros sentenciam da mesma forma que seus pares; ii) que os juízes negros são menos punitivistas do que seus pares; ou, e decorrente dessa, iii) que os juízes negros são especialmente lenientes em relação aos acusados negros.

Os resultados encontrados indicam que a diferença na probabilidade dos juízes negros encarcerarem em relação aos brancos é 12%. Já a raça do julgador teve efeitos negligentes na duração

da pena imposta. Atentando para os critérios de sentenciamento observa-se que os juízes negros são um pouco mais inclinados a encarcerar acusados no crime de tráfico de drogas (18% comparado a 12% de chance de encarceramento entre os decisores brancos). (STEFFENSMEIER, 2001, p.760). Nesse sentido os juízes negros seriam mais punitivistas do que os brancos, contrariando o esperado pela literatura. Assim como acontece com as mulheres, o conservadorismo dessa minoria poderia ser explicado pela sensação de que estão sempre sob escrutínio e devem se comportar de forma ótima, livrando-se de críticas entre os colegas de tribunal.

Preocupado particularmente com o comportamento dissidente entre 69 juízes da Suprema Corte, Sidney Ulmer publicou “Dissent Behavior and the Social Background of Supreme Court Justices” em 1970. O autor separa o tipo de estímulos aos quais a decisão judicial está sujeita em duas categorias: primários, associados ao caso em litígio; e secundários, contextuais, capazes de alterar a decisão tomada exclusivamente com base no estímulo do caso. Por influência do segundo um juiz poderia responder de forma negativa ao estímulo “litigante negro”, porém ser dissuadido de agir dessa forma em um contexto no qual tal resposta lhe traria a acusação de racista. Enquanto o estado psicológico do juiz pode determinar as tendências das respostas em ambos casos é necessário distinguir entre os dois tipos de estímulos.

A pesquisa pretende identificar como aspectos dissociados do comportamento dos juízes nos tribunais pautam suas decisões judiciais. A premissa é que influências culturais e psicológicas levam um juiz a ser mais predisposto a desviar do comportamento padrão, e que essas influências seriam distintas do contexto social associado aos juízes não dissidentes. A hipótese empírica formulada é que a categoria na qual os juízes se enquadram (reputação enquanto dissidente frequente ou não-frequente) poderia ser estimada a partir do conhecimento sobre o contexto social dos julgadores. Para testá-la os autores recorrem a testes de probabilidade.

As variáveis independentes na pesquisa de Ulmer são retiradas da trajetória social do julgador. São eles: filiação partidária, ocupação parental, local de nascimento e tipo de ocupação. A mensuração de cada item se deu de forma dicotômica: filiação religiosa ao Catolicismo; ocupação parental em cargo político no Estado; local de nascimento rural; e advogado não político (acadêmico ou empresarial).

Os resultados obtidos mostram que o critério estabelecido previu corretamente o comportamento dissidente em 62 a 70% das vezes, sugerindo a confirmação da hipótese sobre o impacto dos fatores sociais na tomada da decisão judicial. Ser católico, ter atuado como advogado

não político e a origem rural foram preditores efetivos para os julgadores dissidentes. Ter pai na política estatal, em contrapartida, seria uma variável associada aos juízes não dissidentes, votantes com a maioria da Suprema Corte americana, conforme previsto no modelo. Os dados se alinham com a literatura que sugere que origem regional e nascimento em família humilde seriam componentes relevantes entre os juízes dissidentes. A pesquisa se atenta a fatores relacionados ao ator, menos que à lei ou à organização, podendo-se afirmar que é realista e alinhada com a corrente sociológica.

Fora da literatura norte-americana que se preocupa com os processos decisórios na Suprema Corte e em cortes federais a tradição francesa é a principal responsável pela reflexão de como as condicionantes sociais influenciam o comportamento dos sujeitos.

Seguindo a sociologia política de Pierre Bourdieu, autores como Alain Bancaud e Victor Karady realizaram estudos a respeito da magistratura na França e Hungria. Ambos têm como objeto de pesquisa o perfil do magistrado, e a conformação de um espaço social – o campo – por indivíduos oriundos de uma mesma carreira e reunidos em uma instituição comum. Retomando o conceito de “parentesco das visões de mundo” e *habitus* jurídico investigam o capital social acumulado por esse agente social, o juiz de direito.⁷

Bancaud (1989), ao estudar a alta magistratura francesa, mostra que a hereditariedade é quase uma necessidade e, mesmo quando não se trata de família jurídica, os membros da alta magistratura francesa compartilham uma posição social semelhante em termos éticos e morais. Ao associar o perfil dos magistrados ao desenvolvimento da carreira, forma-se um grupo bastante coeso, a despeito de eventuais divergências internas. O autor ressalta o forte processo de socialização, que tem como pano de fundo a manutenção da tradição fundamentada no espírito jurídico. O autor observa que os membros mais antigos da corte garantem a reprodução dos ideais de ordem e estabilidade em relação aos ingressantes, e afirma que a doutrina universitária, comum a todos, funcionaria enquanto guardiã da ortodoxia entre os magistrados da *Cour de cassation*.

Karady (1991) estabelece que há uma forte associação entre a origem social, o capital de relações sociais detido, a posse do título de bacharel e as chances de ascensão no mundo jurídico. O

⁷ De acordo com Bourdieu à medida que o *habitus* estrutura, é também estruturante, conformando uma cumplicidade, geradora de convergência. Para materializar o conceito pode-se imaginar um “espírito jurídico” pairando sobre os indivíduos singulares, e sendo co-criado por eles para operar em relação aos demais. Graças a esse ethos as atitudes tidas como positivas seriam reproduzidas, ao passo que as desviantes seriam neutralizadas dentro do campo social observado. (BOURDIEU, 1989, p. 227)

autor dialoga com Bourdieu ao identificar no campo do direito práticas comuns às posições da nobreza:

Le droit reste le seul domaine d'activité intellectuelle, quell qu'en soit l'usage, - a l'inverse de la médecine, des métiers d'ingénieur, de l'enseignement, du journalism, etc. – qui autorise la conservation presque intégrale de *l'habitus noble*. (KARADY, 1991, p.111)

Diferente de outros grupos profissionais que se autonomizaram, as carreiras jurídicas não teriam logrado êxito em afastarem-se da tradição e da nobreza, perpetuando seus símbolos e práticas na profissão.

1.2.2. A magistratura e o campo jurídico no Brasil

Já no que se refere às pesquisas sobre a magistratura brasileira há estudos da perspectiva histórica e outros, mais recentes, da Sociologia das profissões, interessados na carreira e perfil dos juízes. Fora estes mais descritivos, uma minoria de trabalhos se propõe a fazer um estudo sociológico das decisões e dos decisores, operando cruzamentos entre as duas variáveis, como será discutido a seguir.

Stuart Schwartz (1979) considerou esse um dos principais agentes administrativos da colônia nos séculos XVII e XVIII. Para José Murilo de Carvalho a predominância dos magistrados na elite política foi absolutamente crucial para o período de formação e consolidação do Estado nacional durante o Império (CARVALHO, 1996, p. 91). Essa elite letrada distinguia-se do grosso da população formada de degredados, escravos, livres pobres, comerciantes e senhores de engenho. No exercício de suas funções judiciárias, os desembargadores reproduziam na colônia todas as idiosincrasias corporativas alimentadas na metrópole.

A partir da década de 90 os estudos sobre o perfil da magistratura brasileira foram influenciados pelo período da redemocratização. Na pesquisa de Vianna (1997) “Corpo e Alma da Magistratura Brasileira” apresenta-se uma coletânea de dados sobre o Judiciário brasileiro. Para o autor a adoção de concurso público na década de 30 criou uma heterogeneidade na composição social da magistratura. Também a democratização do acesso aos cursos superiores na década de 60 promoveu um crescimento no número de bacharéis em direito, refletindo na conformação da magistratura.

No que se refere às mudanças no perfil social os autores assinalam a juvenilização, o aumento da participação feminina e da representatividade de magistrados oriundos de setores médios e inferiores da hierarquia social. No entanto, em pesquisa sobre a magistratura carioca Eliane Junqueira (1997) aponta uma visão homogênea entre os juízes mesmo havendo uma maior pluralidade na origem social dos magistrados, pois a incorporação de valores tradicionais é fundamental para reforçarem seu pertencimento ao grupo. Essa constatação dialoga com as pesquisas já mencionadas de Steffensmeier. A frequência em cursos na Escola de Magistratura e não em outros espaços e instituições de ensino reforça a socialização desse grupo, segundo sugere.

Maria Glória Bonelli (2002) também insiste no papel da socialização interna ao estudar os desembargadores paulistas numa perspectiva da construção da carreira e da identidade dos magistrados. A autora se ocupa de investigar as lógicas-em-uso no Poder Judiciário, ou seja, “as regras não escritas” acionadas pelos operadores do direito a partir do conceito de campo de Bourdieu. Ao final, sustenta que não se deduz heterogeneidade ideológica de heterogeneidade social. Apesar de reconhecer que existam diferenças quanto à composição dos membros do Tribunal de Justiça de São Paulo, Bonelli afirma que a ideologia profissional predominante na magistratura paulista vem sendo reproduzida através de recursos de socialização interna os quais reforçam a identidade do grupo (BONELLI, 2002, p.99)

Fabiano Engelmann em “Elites e “instituições” como objeto de estudo numa dinâmica periférica” também faz uma análise Bourdieusiana da autonomização do campo jurídico no Brasil. Em seu estudo da magistratura no Rio Grande do Sul identifica dois pólos de pensamento concorrentes: um segmento tradicional (“neutro”/ conservador, prático) e um diversificado (politicado/ crítico, acadêmico) (ENGELMAN, 2008, p.16) Sugere que um dos recursos mobilizados pelos agentes do segundo grupo, os “juristas alternativos”, é uma aposta na produção intelectual na busca de distinção em relação aos “juristas tradicionais”. As concepções “alternativas” do direito estariam, então, associadas a um maior investimento acadêmico que se contrapõe à autoridade social dos posicionados no universo das “práticas” das profissões de Estado e da advocacia.

É comum a todos os trabalhos desenvolver ou, ao menos, acenar para a discussão da relevância do ensino jurídico para a morfologia social dos magistrados e pensar a formação universitária enquanto variável relevante na orientação dos juízes e juízas dentro dos tribunais.

No artigo Fernando Fontainha *et al.* “A Elite Jurídica e sua política: a trajetória jurídico-profissional dos ministros do STF (1988 - 2013)” investiga a hipótese de que o pertencimento à elite

do direito brasileiro implicaria no desenvolvimento de trajetórias que expressam uma forma bastante particular que os juristas possuem de fazer política. O trabalho se debruça sobre os ministros do Supremo Tribunal Federal pós constituição de 1988 usando como fontes declarações (como currículo e entrevistas) e reportagens publicadas em veículos oficiais de informação.

As categorias consideradas como componentes de uma trajetória jurídico-profissional foram: magistratura, Ministério Público, advocacia pública, atividade política, e advocacia privada. Os dados encontrados demonstram predominância da magistratura sobre as demais funções no curso das trajetórias dos ministros anteriores à nomeação, com 34% do total de anos, enquanto o segundo lugar (advocacia privada) representa 27%. Entre os ministros do Supremo os pesquisadores identificam trajetórias híbridas, o exercício de três ou mais profissões (presente em 14 ministros), trajetórias puras, marcadas pelo exercício de uma única carreira anterior à nomeação (2 ministros), e trajetórias de duas ou mais profissões (presente em 17 dos ministros). Na análise dos resultados propõem relativizar a noção de separação e independência entre as elites jurídicas e políticas.

Em “A Nobreza Togada”, Frederico Ribeiro de Almeida faz um estudo das elites jurídicas. O autor sugere que a compreensão das posições e relações políticas entre agentes e instituições do campo jurídico depende de três aspectos principais: 1) da reconstrução do processo de institucionalização dessas posições no processo de formação do Estado nacional; 2) do processo de divisão do trabalho e institucionalização profissional dos grupos ocupacionais que atuam na administração da justiça pública; e 3) das mediações realizadas pelo sistema de ensino jurídico nos efeitos, internos ao campo jurídico, das divisões sociais de classe, reproduzidos nas trajetórias de mobilidade social e diferenciação interna do campo jurídico. (ALMEIDA, 2010, p. 12)

O autor relaciona esse conjunto de processos ao “campo político da justiça” estabelecendo que a despeito das posições e arenas institucionais tal campo é estruturado, principalmente, a partir da concentração de diversas formas de capitais sociais e políticos, por exemplo aquele conferido pelo diploma de uma faculdade de direito de elite. (ALMEIDA, 2010, p.290)

O mesmo autor, em artigo recente, discute o conceito de campo jurídico aplicado ao contexto brasileiro. Dialogando com a proposição clássica de Pierre Bourdieu, Almeida apresenta as potencialidades do uso da noção de campo jurídico para o estudo do direito, seus agentes e instituições. Afirma que a produção de legitimidade expressa pelo poder jurídico do Estado se da em razão de três efeitos principais, associados à linguagem jurídica:

O primeiro deles é o da apriorização, que permite aos juristas processarem o conflito social com a aparência de neutralidade e de impessoalidade, a partir de um conjunto de regras que pré-existe ao conflito concreto; o segundo é o da neutralização dos intérpretes do direito, igualmente forjada por certos usos impessoais da linguagem, e que é capaz de garantir a imparcialidade dos juristas em relação às partes em conflito, na aplicação do direito ao caso concreto; e, por fim, o efeito da universalização, possível graças às formas discursivas de enunciação de regras e veredictos jurídicos, que faz com que as soluções específicas sejam anunciadas como mera aplicação de um direito universal e válido acima e independentemente do conflito concreto. (ALMEIDA, 2017, p.137)

Nesse sentido o discurso da autonomia do direito serviria inclusive para reforçar a dominação do Estado, autorizado a dizer as sanções (lei), a julgá-las (sentenças) e a aplicá-las (poder de polícia). Por isso defende a retomada do papel dos juristas como agentes políticos, especialmente quando assumida a perspectiva histórica de sua atuação na construção de Estados nacionais e nas transformações dos campos do poder.

Alguns trabalhos de Antropologia jurídica no Brasil discutem o comportamento decisório dos juízes e os limites da legalidade. Saporì (1995) propõe o estudo da justiça penal a partir da ótica de um aparelho burocrático, naquilo que o autor chamou de “justiça linha de montagem”. Resistindo a dar tratamento individualizado aos casos, na justiça linha de montagem o magistrado os classifica em categorias passíveis de aplicação de técnicas padronizadas em nome da maximização da eficiência. Desse modo, o despacho dos processos de forma seriada, em grande quantidade e num curto intervalo de tempo, impele os atores legais a violações de princípios garantidos constitucionalmente como a individualização da pena, a presunção da inocência e o devido processo legal.

Barbara Baptista se dedicou ao estudo da imparcialidade judicial, provocada pela afirmação de uma magistrada “A minha verdade é a minha justiça”. Preocupada com o quanto a sensibilidade do juiz interfere na prestação jurisdicional do Estado pesquisou no doutorado as câmaras cíveis do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Na passagem abaixo traduz o componente psicológico da tomada da decisão judicial e os limites e a intersecção entre a vontade da lei e a vontade do juiz:

O dever de imparcialidade é representado como sendo um ônus que oprime os magistrados e, ao mesmo tempo, lhes tenta retirar a condição de humanos, exigindo-lhes que escondam seus sentimentos mais genuínos, sob pena de sofrerem a pecha de “parciais” ou “interessados” em um determinado resultado da jurisdição. Por isso, “brinco” com a categoria psicanalítica do “superego” para indicar que o ônus de ser imparcial impõe aos magistrados uma censura moral que lhes provoca o dilema de

transitar entre aquilo que “devem ser” e aquilo que, de fato, “são”. (BAPTISTA, 2014, p.306)

A autora questiona a margem interpretativa que as regras e procedimentos dão ao julgador afirmando que muitas vezes o Direito é uma loteria: o desfecho depende daquele juiz ao qual a ação for distribuída. As regras materiais e procedimentais, segundo afirma, não evitam que os juízes decidam conforme seus preconceitos. Isso ocorre pois é possível recorrer a argumentos jurídicos para revestir de legalidade decisões que não guardam conexão com a realidade ou com o ordenamento jurídico.

Ora, se as regras formais (materiais ou procedimentais) não dão conta de explicar o comportamento decisório, como já enunciavam os realistas e os trabalhos brasileiros confirmam, então retomamos a teoria sociológica da decisão judicial na tentativa de encontrar respostas.

As poucas pesquisas empíricas que se tem registro na Ciência Política brasileira a respeito do perfil do julgador e a tomada da decisão judicial alinham-se à teoria sociológica e foram realizadas pelo orientador da pesquisadora, e alunos também por ele orientados, hoje egressos do Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da Universidade Federal do Paraná: Andrea Paladino e Rafael Wowk.

Particularmente sobre o Tribunal de Justiça do Paraná foram realizadas algumas poucas pesquisas. A dissertação de mestrado de Andrea Paladino “Os desembargadores do tribunal de justiça do paraná: uma análise do perfil social e orienta o jurídica nas carreiras de magistrado e do quinto constitucional” (2007) e a monografia de Rafael Wowk “ Como decidem os desembargadores do Tribunal de Justiça paranaense? ” (2009).

Paladino verificou uma semelhança quanto ao perfil social dos desembargadores independentemente da carreira a que pertencem. Sobre a forma o universitária, identificou que 36,6% dos magistrados graduou-se pela Universidade Federal do Paraná (UFPR) e 31% pela Faculdade Curitiba. A autora constatou que os desembargadores da carreira do quinto constitucional são mais adeptos   independência do judiciário e do juiz. A partir da maior adesão ao princípio formal-jurídico nas carreiras do quinto constitucional, diferentemente do previsto, a autora volta o olhar para a socializa o na carreira, enfatizando a necessidade de aprofundar os estudos a esse respeito.

Ao comparar crimes que exigem capital social e crimes que não o fazem (no caso furto) a pesquisa de Wowk concluiu que os crimes que exigem capital social recebem penas maiores do que os crimes de furto na primeira instância. Esse quadro, todavia, se inverte na segunda instância em que as penas dos primeiros crimes são menores do que do crime de furto. Esta redução poderia ser explicada pela maior incidência da prescrição (fatores legais). Ao observar a relação entre o perfil social do réu e a decisão, apenas a variável idade influenciou a decisão na primeira e na segunda instância. As variáveis raça, sexo, e profissão tiveram correlação com a pena na segunda instância, enquanto a renda, a escolaridade e os antecedentes criminais gerais não.

Entre os desembargadores do TJPR, 94,4% fizeram graduação no Paraná. Desse total, 36,6% graduou-se pela Universidade Federal do Paraná (UFPR) e 31% pela Faculdade Curitiba (PALADINO, 2007, p.48). Segundo o estudo de Wowk, a correlação entre a instituição de ensino superior em que o desembargador se formou e a decisão tomada é bastante alta. Dos 80 processos cujo julgador foi entrevistado, encontrou um índice de significância das duas variáveis de 0,007 e coeficiente de contingência de 0,801 (WOWK, 2009, p.28)

Em “Vocação inata” e recursos sócio-culturais: o caso dos desembargadores do Tribunal de Justiça do Paraná”, Renato Perissinotto dialoga com os resultados de entrevistas realizadas com uma amostra de 71 dos 120 integrantes do TJPR em 2006. Na época 91,5% dos entrevistados eram homens e apenas 8,5% mulheres, sendo que 87,3% do total eram brancos. Interessante verificar que se comparado com os dados populacionais do Paraná como um todo e com a população ativa, os negros estavam sobre-representados no TJPR à época. Sobre a origem social os dados sugerem que os desembargadores não são oriundos de famílias abastadas, porém com acesso à escolaridade e capital cultural.

Perguntas sobre qual seria a razão principal de sua opção pela carreira, 50,7% responderam como expressão de uma vocação inata, mistificando sua trajetória até o tribunal. Destes, 88,9% defendem que o mérito individual é o único critério adequado para recrutar pessoas para cargos públicos em vez de critérios de natureza étnica ou social. 58,3% são totais ou parcialmente contrários às cotas raciais na universidade e, por fim, 64% concordam que a manutenção da ordem social pressupõe, por parte de todas as pessoas, obediência rigorosa às hierarquias sociais

Perissinotto *et al.* (2008) também promovem uma Sociologia das Elites Judiciárias em “Valores, socialização e comportamento: sugestões para uma sociologia da elite judiciária”. O trabalho avalia os valores jurídicos dos magistrados a partir da aplicação de um questionário aos

juízes. À luz dos resultados obtidos os autores enfatizam a necessidade de estudar os processos de socializações exógena e endógena dos juízes. Isso porque “é inegável que os juízes estão submetidos aos constrangimentos institucionais do poder Judiciário (como leis, regimentos internos, jurisprudências etc.)”, aspectos normativos que influem na tomada da decisão; no entanto “como agentes dotados de uma determinada trajetória social, os magistrados carregam para a sua atuação profissional um conjunto de valores adquirido ao longo de sua formação e de sua carreira (PERISSINOTTO *et al.*, 2008, p.151).

Por isso, desmistificar os magistrados enquanto detentores de um conhecimento técnico que ao vestirem a toga são imbuídos de imparcialidade é um esforço inicial para operacionalizar a hipótese de pesquisa aqui investigada. As inferências das pesquisas já realizadas junto dos desembargadores do Tribunal de Justiça do Paraná terão utilidade para o presente estudo. Principalmente as considerações acerca da formação jurídica dos magistrados e outros aspectos relacionados ao perfil majoritário serão resgatados na discussão dos resultados empíricos.

1.3. Definições metodológicas

A hipótese, formulada enquanto inferência da teoria apresentada, é que a trajetória dos magistrados anterior ao ingresso na magistratura, aferida pela carreira e formação, influencia a tomada de decisão no crime de tráfico de drogas, em particular na concessão de liberdade provisória aos acusados.

Existe um componente organizacional que influencia a tomada da decisão jurídica, considerando que emanam de tribunais com lógicas de funcionamento próprias. A construção de estruturas institucionais foi responsável por garantir o processo de autonomização do Poder Judiciário em relação aos demais poderes de Estado. No entanto, o recorte da pesquisa atém-se às características sócio-demográficas da elite judicial e a trajetória universitária e profissional dos magistrados, embora elementos organizacionais apareçam ao longo da pesquisa por estarem intimamente relacionados ao objeto de estudo, na medida que tivemos acesso pelas as fontes consultadas.

A pesquisa de mestrado conjuga o viés quantitativo com técnicas interpretativas. O primeiro método foi usado para sistematizar as decisões sobre liberdade provisória aos acusados de tráfico investigando se há uma coesão interna no tribunal.

Aliando o viés institucionalista e componentes da cultura política o estudo pretende observar a tomada da decisão judicial e associá-la ao perfil da elite judiciária, novidade em relação aos trabalhos já realizados sobre o mesmo objeto. Nesse sentido, está situado dentro dos estudos de elites políticas, recorrendo ao acúmulo do método posicional e decisional aplicados por Robert Dahl (1989) e Wright Mills (1981) na ciência política clássica.

O recorte específico dentro da linha de elites é o dos grupos profissionais. Esse tema de investigação nas Ciências Sociais encontra variação no uso de um conjunto de termos, como “profissão”, “grupos profissionais”, “ocupação” e “profissionalização”, empregados alternadamente para definir o objeto em questão e que resultam tanto de confrontos teóricos e metodológicos quanto dos esforços e estratégias de diferentes autores na construção desta linha de estudos. (PETRARCA, 2015, p.151)

O conceito de socialização profissional é relevante nessa linha de estudos à medida que se torna fundamental para compreender a forma como os indivíduos incorporam a cultura do grupo profissional. Hughes (1994) identifica pelo menos três grandes mecanismos de socialização profissional:

(i) a “passagem através do espelho”, que consiste em olhar o mundo profissional como refletido em um espelho. Essa metáfora representa a imersão na cultura profissional e a passagem através do espelho é o momento em que o iniciante passa a ver o mundo não mais com os olhos de um aprendiz, mas com os olhos de um profissional; (ii) a “instalação da dualidade” que representa o confronto entre o modelo ideal que caracteriza a profissão e o modelo prático que diz respeito às tarefas cotidianas daquela profissão. Essa segunda fase se caracteriza pelas lutas, no seio dos grupos profissionais, para manter o controle das tarefas nobres. E por fim, (iii) a fase de “conversão última”, que é o ajustamento da concepção de si. Essa fase implica tomada de consciência e identificação das possibilidades, na qual o indivíduo se vê entre escolhas a fazer e, para isso, ele precisa articular os critérios do sucesso profissional com oportunidade. (HUGHES, 1994, apud PETRARCA, 2015, p.169)

A passagem do aprendiz ao especialista seria, então, um processo gradual, operando tanto no plano individual quanto no coletivo. Pertencer ao grupo profissional e incorporar sua concepção aparecem como a etapa final, a da “conversão” do indivíduo em profissional.

Como comentado na revisão da literatura, as organizações universitárias desempenham importante papel nas pesquisas de socialização profissional, às quais se atribui “a afirmação de uma

deontologia, assim como o controle sobre o recrutamento dos membros, a importância das credenciais sociais, entre os quais o diploma” (PETRARCA, 2015, p. 155) O título universitário funcionaria entre aqueles que compartilham características e especificidades de uma mesma profissão como “medida suprema de todas as hierarquias”. A instituição de formação atuaria enquanto insígnia capaz de separar a sociedade na perspectiva vertical, entre graduados e não graduados, e horizontal, estabelecendo as fronteiras entre cada grupo profissional.

Essa proposição extraída da literatura permitiu delimitar a trajetória social dos magistrados anterior ao ingresso na carreira, reconhecendo a formação universitária enquanto uma variável relevante para a conformação da elite judiciária paranaense. Ora, à medida que as universidades são o fundamento da estrutura institucional das profissões torna-se útil mapear a formação dos desembargadores, e investigar se diferentes trajetórias acadêmicas repercutem em diferentes posicionamentos (decisão judicial) a respeito de um mesmo assunto (caso narrado).

É necessário reconhecer que outras variáveis sociais podem influenciar a tomada da decisão judicial, e que embora o indivíduo tenha se formado em determinada universidade é possível que sua trajetória tenha sido marcada por viradas biográficas.⁸ Assim, o objetivo específico do trabalho é investigar como formação e carreira orientam o posicionamento dos magistrados e como reagem à concessão de liberdade provisória aos acusados por tráfico. A pergunta de pesquisa se alinha com a literatura no assunto, e com as evidências que já foram apresentadas sobre o tema, como se verá a seguir.

De acordo com Cervi (2016) os estudos empíricos sobre elites políticas tem duas características principais: (i) a unidade de análise é o indivíduo definido como integrante da elite política, suas características, origens, trajetórias, preferências, visões de mundo etc. e (ii) o objeto de análise é quanto capital político esses indivíduos conseguem acumular. Portanto os estudos seriam dos indivíduos e sua relação com as estruturas de poder – ora tomando o primeiro enquanto variável explicativa, ora como explicada.

Somente as decisões em *habeas corpus* que versem sobre tráfico simples e tenham sido publicadas no sítio eletrônico do TJPR no período entre junho de 2013 e junho de 2016 serão objeto do presente estudo.

⁸ Hughes (1981) denomina de “turn point” os momentos de reorientação biográfica que podem ter como estimuladores as crises pessoais, os ciclos de vida, o desemprego ou até mesmo promoções. Os trajetórias profissionais são constituídos por tais rupturas.

O crime de tráfico simples foi escolhido por não exigir capital social e ser apontado pela literatura como um dos que mais sobrecarrega as prisões, principalmente sob o fundamento da garantia da ordem pública. Um em cada três presos no Brasil responde por tráfico de drogas de acordo com pesquisa realizada em fevereiro de 2017.⁹ Segundo levantamento realizado pelo G1 o Paraná possui o maior percentual de presos por tráfico de drogas no Brasil. O número passou de 16,8% em 2013 para 59,3% em 2017.¹⁰ À medida que a tendência principal é o encarceramento, aqueles decisores que concedem aos acusados de tráfico a possibilidade de responder o processo criminal em liberdade o fazem dentro do mesmo universo normativo dos que denegam. Ou seja, possivelmente há impacto de variáveis do indivíduo na tomada da decisão nesse tipo de crime, justificando metodologicamente a escolha do crime do Artigo 33 da Lei de Drogas.

As decisões em exame foram tomadas em processos de *habeas corpus*, um tipo de ação constitucional destinada a coibir qualquer ilegalidade ou abuso de poder voltado à constrição da liberdade de ir, vir e ficar (NUCCI, 2014, p.21). Esse tipo de remédio judicial tem previsão na Constituição Federal no Art 5º, inciso LXVIII e consta de documentos internacionais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos e no Pacto de San José da Costa Rica.¹¹

No mesmo sentido prevê a lei penal:

Art. 647, Código de Processo Penal: Dar-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar.

A etimologia do termo significa “toma o corpo”, ou fazer a apresentação de alguém, que esteja preso, para que a ordem de constrição à liberdade seja justificada, podendo o magistrado mantê-la ou revogá-la. O tipo mais comum e utilizado de *habeas corpus* é o liberatório, proposto contra ato de autoridade coatora já consumado com o propósito de restituir ao paciente a liberdade individual violada.

Na segunda instância, campo da presente pesquisa, o desembargador relator revê uma narrativa anteriormente feita pelo juiz de primeiro grau, sem apurar novas provas. Como ensina

⁹ <https://g1.globo.com/politica/noticia/um-em-cada-tres-presos-do-pais-responde-por-trafico-de-drogas.ghtml>

¹⁰ Segundo a Secretaria de Estado de Segurança Pública e Administração Penitenciária o aumento não pode ser considerado “real”. O órgão argumenta que havia dificuldade na alimentação dos dados, por causa da burocracia, mas que hoje “os sistemas estão sendo interligados e as informações são alimentadas de maneira mais ágil e precisa”

¹¹ Art. 8o e Art. 7o respectivamente, sendo que ambos foram internalizados pela legislação nacional brasileira.

Eugenio Pacelli: “deve ter rito célere, de modo a permitir o socorro imediato à liberdade de locomoção atingida ou ameaçada, impõe-se, como regra, que toda a matéria de prova nele suscitada já acompanhe a petição que o veicula”. (PACELLI, 2013, p. 968). Ou seja, o *writ* é de cognição sumária.

Essa ação deve ser julgada em caráter de urgência por tratar de coação ilegal, não a toa conhece-se essa ação por “remédio heroico”. O Art. 660 do CPP dispõe que efetuadas as diligências, e interrogado o paciente, o juiz decidirá, fundamentadamente, dentro de 24 (vinte e quatro) horas. Relega-se aos tribunais de justiça a expedição de “normas complementares para o processo e julgamento do pedido de habeas corpus de sua competência originária” (art. 666 do Código de Processo Penal).

O Regimento Interno do TJPR determina que quando da distribuição dos processos às câmaras criminais e inclusão em pauta para julgamento, os *habeas corpus* terão preferência em relação a todos os demais (mandado de segurança, queixa-crime, apelação...).¹² O Tribunal prevê câmaras específicas para tratar do crime de tráfico de entorpecentes nos termos do artigo 93 de seu Regimento Interno. São elas a Terceira, a Quarta e a Quinta Câmara.

Sobre a escolha do recorte temporal, o início em 2013 se deve ao fato que até 2012 havia discussão sobre a possibilidade do acusado por tráfico de drogas responder ao processo em liberdade.¹³ Transcorrido um ano da determinação autorizando expressamente a liberdade provisória nessas hipóteses os tribunais internalizaram a mudança normativa e não mais alegavam a proibição à liberdade provisória sem nenhuma fundamentação concreta como outrora. A pesquisa se encerra em julho de 2016 porque quando do ingresso no mestrado seria mais garantido que as decisões publicadas estariam disponibilizadas no sítio eletrônico, além de facilitar o trabalho por completar 3 anos do início. O calendário forense segue o costume, por isso a opção pelo início do semestre e não a escolha aleatória de um mês no meio do ano.

Ao longo desses três anos ocorreram duas mudanças que podem ser pontuadas. Em fevereiro de 2015, o CNJ lançou um projeto para garantir a realização da audiência de custódia, e um ano depois, em 01.02.2016, entrou em vigor uma resolução que regulamenta tais audiências no Poder Judiciário. A resolução estipulou prazo de 90 dias, contados a partir da entrada em vigor, para que os Tribunais de Justiça e os Tribunais Regionais Federais se adequassem ao procedimento, portanto

¹² Art. 195, II, a, e Art. 218 do Regimento Interno do TJPR

¹³ Em fevereiro de 2012, o Senado Federal, por meio da Resolução n. 5/2012, tornou *erga omnes* os efeitos de declaração incidental de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006 (Lei de Drogas) que vedava a conversão em penas restritivas de direitos ao acusado de tráfico de drogas.

perto do final do lapso temporal designado. A segunda novidade ocorreu em abril de 2016 surgiu a Política Nacional de Alternativas Penais (Portaria N° 495/2016 do Ministério da Justiça). As duas mudanças normativas vieram para facilitar a soltura dos acusados, não o inverso.

No que se refere aos métodos de coleta dos dados o procedimento se deu em duas etapas: a primeira relacionada à produção decisória, a segunda associada ao perfil do julgador.

Para formação do *corpus* das decisões o procedimento de coleta se deu por meio da busca no site do TJPR: (<http://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/>) a partir do *link* “Consultas” e então a ferramenta “Jurisprudência”. A partir de 05 de janeiro de 2009 as publicações do Poder Judiciário são realizadas somente pelo Diário da Justiça Eletrônico (e-DJ), conforme o disposto na Resolução n. 08 de 2008, e desta data em diante as decisões publicadas constam no portal de busca do tribunal, usado para composição do *corpus* de decisões.

Foram considerados os parâmetros abaixo assinalados, no campo da “Pesquisa Detalhada” em jurisprudência:

Parâmetros da busca:

Critério de Pesquisa: tráfico de drogas NÃO associação NÃO porte de arma

Data do Julgamento (Fim): 30/06/2016

Data do Julgamento (Início): 30/06/2013

Local de pesquisa: em Ambas

Classe Processual: Habeas Corpus ...

Órgão Julgador:

3ª Câmara Criminal (217)

5ª Câmara Criminal (171)

4ª Câmara Criminal (164)

Assunto:

DIREITO PENAL / Crimes Previstos na Legislação Extravagante / Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas / Tráfico de Drogas e Condutas Afins (563)

DIREITO PENAL / Crimes Previstos na Legislação Extravagante / Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas (27)

DIREITO PENAL / Crimes Previstos na Legislação Extravagante / Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas (563)

= **552 registro(s)** encontrado(s), exibindo de 1 até 10

Desses foram lidas todas as entradas, excluindo eventuais decisões que versavam sobre mais de um crime, além de tráfico de drogas (Art. 33 da Lei de drogas, caput). Esse exercício foi feito no

critério de pesquisa – onde o NÃO exclui o crime de associação para o tráfico de drogas e porte de arma – e posteriormente na leitura dos acórdãos que eventualmente escaparam o filtro automático. Também, foram excluídas decisões em habeas corpus pós-sentença, portanto somente consideradas aqueles HCs anteriores à decisão definitiva, discutindo a prisão provisória do paciente. Depois de lidas todas as 552 decisões constantes da busca e aplicando-se os filtros acima o *corpus* da produção decisória computado foi de 299 decisões. Todas elas foram lidas e salvas em arquivo PDF.

A análise dos acórdãos que consistiu em leitura de seu inteiro teor foi seguida de preenchimento de formulário específico elaborado pela pesquisadora. Diante da impossibilidade de consulta aos autos físicos dos processos todas as informações constantes do banco de dados foram extraídas do texto dos acórdãos, restando em branco os campos cujas informações não foram disponibilizadas nos votos publicados.

Todos os acórdãos foram analisados individualmente pela pesquisadora que transcreveu, em tabela do Microsoft Office Excel, os dados obtidos para fins estatísticos. A análise do conteúdo das decisões foi realizada tendo em vista os seguintes critérios, os quais estão codificados no banco de decisões:

Informações gerais:

- Número do acórdão
- Câmara criminal
- Nome do desembargador relator
- Data do julgamento
- Comarca do juízo originário

Informações específicas:

- Decisões de conceder ou denegar a ordem: classificadas enquanto dicotômica (0, 1)
- Fundamento do artigo 312 do Código de Processo Penal usado
 - 1: Ordem pública;
 - 2: conveniência da instrução penal;
 - 3: aplicação da lei penal;
 - 4: op+conveniência;
 - 5: op+aplicação;
 - 6: todos
- Decisões fundamentadas em que:
 - 1: Quantidade;

- 2: Variedade;
 - 3: Modus operandi;
 - 4: Modus operandi + quantidade;
 - 5: Antecedentes;
 - 6: Processual
- Quantidade de droga apreendida
 - 0: não consta
 - 1: >0 a 10
 - 2: >10 a 50
 - 3: >50 a 100
 - 4: >100 a 500
 - 5: >500
 - Variedade de droga
 - 0: não diz
 - 1: 1 droga
 - 2: 2 tipos de droga
 - 3: 3 ou mais
 - Se alega ou não ser usuário de droga: dicotômica
 - Condições pessoais
 - Se é réu primário
 - Se é reincidente
 - Se tem maus antecedentes
 - Se não há menção
 - Enfrentamento de medidas cautelares alternativas à prisão:
 - 0: não enfrenta
 - 1: não admite
 - 2: enfrenta e não concede
 - Manifestação da Procuradoria de Justiça (Ministério Público no 2º grau):
 - pela concessão da ordem
 - pela denegação da ordem

As decisões judiciais normalmente contem os seguintes elementos: ementa, relatório, fundamentação e dispositivo. A primeira parte é um resumo da decisão, como exemplo transcrevo uma das unidades de análise do estudo:

HABEAS CORPUS CRIME – TRÁFICO DE ENTORPECENTES –
 DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA – FUNDAMENTAÇÃO
 INSUFICIENTE - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA
 CONSTRICÇÃO – OCORRÊNCIA – PERIGO À ORDEM PÚBLICA NÃO
 EVIDENCIADO – CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS – POSSIBILIDADE
 DE SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO
 – CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO – LIMINAR

CONFIRMADA - ORDEM CONCEDIDA.

A pesquisa no site de jurisprudência do tribunal realiza a busca pelo critério textual na ementa ou no conteúdo da decisão. São as ementas que normalmente aparecem citadas em decisões judiciais para respaldar um posicionamento jurídico de uma câmara ou corte. Note-se que ela traz os principais argumentos, do caso concreto e legais, que levaram o desembargador a decidir sobre a ordem, e que o resultado do pedido de *habeas corpus* é a última coisa que aparece. Traduzem o raciocínio que teria levado o julgador a decidir da forma que o fez: avaliando os requisitos da prisão provisória, as condições pessoais do acusado, a possibilidade de substituir a prisão por outra medida cautelar. Nesse caso em específico a opção foi pela soltura da paciente, concedendo a ordem pleiteada.

O relatório dos acórdãos contém o número e a comarca de origem do processo, os dados do paciente e do advogado, ou impetrante da ordem, o fundamento do pedido – a razão pela qual o acusado estaria sofrendo constrangimento ilegal e deveria ser posto em liberdade – e uma síntese do trâmite processual. Normalmente o último elemento dessa parte da decisão é o posicionamento da Procuradoria Geral de Justiça, o Ministério Público em segundo grau. Isso porque outra regra processual atinente ao *writ* é a oitiva do MP, que sempre será ouvido na segunda instância (e também nas instâncias superiores), nos termos do Decreto-lei ns 552, de 25 de abril de 1969.

A parte dispositiva do acórdão, onde consta a decisão, menciona os nomes dos desembargadores que participaram da sessão ao lado do relator e como decidiram. No julgamento do HC n.1.539.786-1, por exemplo, o encerramento é: “Participaram da sessão e acompanharam o voto do Relator os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Gamaliel Seme Scaff, Presidente, e JOÃO Domingos Kuster Puppi.”

O comportamento decisório em análise é o do desembargador relator do processo, aquele que assina os acórdãos, e em nome de quem as consultas dos julgados são feitas no site do Tribunal. Na sessão de julgamento, ao lado dele participam outros dois juízes do órgão julgador (câmara criminal).¹⁴ Entretanto, nas ordens de *habeas corpus*, diferente dos processos onde o rito não é sumário, as decisões costumam ser tomadas unanimemente. O oposto de sumária seria decisão de cognição exauriente, onde o processo é mais complexo e os julgadores têm mais tempo para decidir,

¹⁴ Art. 308. Instruído o processo e ouvido o Ministério Público, em dois dias, o relator o colocará em mesa, para julgamento, na primeira sessão do órgão fracionário.

eventualmente divergindo entre si e proferindo votos mais elaborados e mais longos do que os que aqui examinados.

Todas as decisões que compõe o *corpus* foram redigidas e assinadas pelo relator e acompanhadas pelos demais integrantes das câmaras, portanto unânimes. Aproximam-se, portanto, da lógica de julgamentos monocráticos, embora formalmente não o sejam, inclusive porque rege o princípio da colegialidade no exame do mérito do *habeas corpus* e não se admite o julgamento final, seja para admiti-lo ou negá-lo, somente pelo relator. A realidade da produção decisória e a prática dos tribunais, porém, permitem atentar para o perfil do desembargador relator, que é quem profere o voto. À título de exemplo sobre o responsável pela condução do processo, se o advogado da parte deseja conversar sobre o julgamento do *habeas corpus*, é com o relator que o fará, tentando agendar visita ao gabinete do mesmo antes da inclusão do processo em pauta para julgamento.

Um exame mais detido das decisões que concedem a ordem será feito a partir de uma análise das circunstâncias do crime e do acusado para além do desfecho final do *habeas corpus*— ordem concedida ou denegada. Para tanto, uma análise de aspectos relevantes do conteúdo das decisões que concederam ou denegaram liberdade provisória aos acusados de tráfico de drogas será feita na tentativa de responder, satisfatoriamente, se existe um padrão. No que diferem as decisões que concedem liberdade provisória aos acusados daquelas que denegam, quais as características dos votos da amostra e como a legislação é mobilizada na prática são questões a serem apresentadas na seção dedicada à traçar o perfil da produção decisória.

O segundo conjunto de variáveis diz respeito aos julgadores do Tribunal de Justiça do Paraná que assinam os votos da amostra. O perfil dos decisores foi mapeado a partir dos dados oficiais, disponíveis também no site do TJPR. A fonte foi consultada na barra “Institucional”, clicando em “Desembargadores” e então na Biografia dos Desembargadores TJPR em <https://www.tjpr.jus.br/desembargadores-tjpr-museu>.

Dessa lista em ordem alfabética foram identificados os magistrados integrantes do *corpus* e suas biografias salvas em documento Word em separado. As ordens de *habeas corpus* da pesquisa foram assinadas por um total de 31 decisores distribuídos pelas três câmaras criminais do Tribunal de Justiça do Paraná.

Os juízes substitutos atuantes em 2º grau não contam com biografia oficial no site do tribunal, por isso esses dados ficaram faltantes. Aparecem, porém, na lista de antiguidade, onde é possível

identificar informações de tempo na magistratura e tempo no Tribunal de Justiça (<https://www.tjpr.jus.br/lista-de-antiguidade-da-magistratura>).

Sendo assim, das decisões que integram o *corpus* temos o seguinte quadro em relação aos julgadores: 10 juízes substitutos em 2º grau e 21 desembargadores. Considerou-se o status do julgador no momento que a decisão foi proferida, ou seja, ao longo da amostra e atualmente é possível que alguns dos sujeitos tenham se tornado desembargadores, porém se não o eram quando a decisão foi publicada serão tratados enquanto juízes de direito substitutos em 2º grau.

As condicionantes de perfil serão restritas aos dados disponíveis na biografia fornecida no próprio site do TJPR. Isso porque o acesso a outras variáveis sobre o julgador não é simples e a duração do mestrado desaconselha a realização de entrevista em profundidade com 31 sujeitos que não necessariamente aceitariam ser recebidos. De qualquer forma, as próprias pesquisas anteriores a respeito dos julgadores desse tribunal apontaram que a faculdade de formação é uma variável relevante na tomada da decisão judicial, por isso as escolhas metodológicas da pesquisa se sustentam.

A partir da literatura e das fontes consultadas as variáveis dos magistrados são: 1) origem sócio-demográfica; 2) carreira acadêmica; 3) carreira profissional; 4) atuação no tribunal.

1. Origem social 1.4. Idade 1.4. Filiação 1.4. Sexo 1.4. Raça 1.4. Local de nascimento	2. Carreira acadêmica: 1.4. Faculdade de graduação 1.4. Pós-graduação 1.4. Magistério	3. Carreira profissional 1.4. Atividade profissional anterior 3..1. Magistrado 3..2. Advogado 3..3. MP 1.4. Entrada no TJPR 3..1. Promoção 3..2. Quinto constitucional ¹⁵ 3..3. Tribunal de Alçada	4. Atuação no tribunal 1.4. Antiguidade no tribunal 5. Atividade política 1.4. Exercício de função de gestão 1.4. Associativismo
---	--	---	--

Um risco que deve ser evitado é tomar variáveis específicas da trajetória do biografado como o todo, pois elas estão inseridas em um conjunto mais amplo. Também, ter em vista que o perfil do sujeito é dinâmico, e não estanque, sendo problemático tratar os atributos de modo fixo na trajetória individual, “perdendo as manobras e traduções dos caracteres individuais para situações específicas,

¹⁵ "Art. 94, CF - Um quinto dos lugares dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais do Estado e do Distrito Federal e Territórios será composto de membros do Ministério Público com mais de dez anos de carreira, e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional, indicado por lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes. Parágrafo único. Recebidas as indicações, o tribunal formará lista tríplice, enviando-a ao Poder Executivo, que, nos vinte dias subseqüentes, escolherá um de seus integrantes para a nomeação

contingentes de uma percepção social mutável e que outorga diferentes valores para os mesmos atributos objetivos em cada momento”. (COSTA, 2015, p.87)

Outro risco do desenho da pesquisa é subestimar o papel de agentes que atuam ao lado dos magistrados e concorrem na elaboração dos julgamentos, como os membros dos gabinetes. Almeida já ressaltava o risco de que, na construção do campo jurídico como objeto de pesquisa, a associação irrefletida entre competência jurídica e diploma de formação em direito levasse à desconsideração de outros agentes com especialidades correlatas ao trabalho jurídico. (ALMEIDA, 2017, p. 145) Sabendo da carga de trabalho e da pressão por produtivismo reproduzida pelas metas do Conselho Nacional de Justiça a prática dos gabinetes judiciais envolve, nos bastidores das decisões assinadas pelos magistrados, um corpo formado por assessores, estagiários, analistas e escreventes. Essa agenda de pesquisa, embora relevante, não foi o objeto da presente investigação.

Os resultados empíricos serão apresentados na seguinte ordem: primeiro uma análise do perfil do crime e do acusado de tráfico de drogas que postula liberdade em sede de *habeas corpus*, em seguida os dados dos decisores responsáveis pelos julgamentos, das câmaras que integram e do Tribunal de Justiça do Paraná, finalmente, aproximações entre a produção decisória e o decisor.

O primeiro capítulo “A produção decisória no crime de tráfico de drogas” traz as características dos votos que compõe a amostra e discute os valores jurídicos mobilizados e seus limites para identificar se existem lacunas a serem preenchidas não por explicativas legais, mas da ordem dos sujeitos.

Num segundo momento a unidade de análise se desloca das decisões para os decisores. Em “O TJPR, suas Câmaras criminais e os julgadores que as compõem” a morfologia social dos julgadores será apresentada, recorrendo à construção de tipologias dos decisores na tentativa de responder à pergunta de pesquisa e estimar o voto a partir das variáveis do magistrado.

A seção final traz os cruzamentos entre dados apresentados no capítulo 2 e 3, aproximando decisões e decisores para identificar padrões e discuti-los a partir da bibliografia e dos modelos preditivos antecipados pela tipologia dos julgadores. Aqui, tentaremos responder se existe um padrão na trajetória dos decisores menos reticentes à liberdade provisória do acusado de tráfico de drogas recorrendo à testes estatísticos para efetuar a associação entre as variáveis e à discussão dos resultados à luz da literatura.

2. A produção decisória no crime de tráfico de drogas

2.1. Valores jurídicos em questão no *habeas corpus*

O “Habeas Corpus” é uma ação constitucional de cognição sumária frente a evidente constrangimento ilegal à liberdade de locomoção, inexistindo espaço para discussão acerca da inocência, ou o mérito do processo. Como na presente pesquisa o *corpus* é composto somente de ordens impetradas antes da decisão final (sentença) e na modalidade repressiva, todos os réus encontravam-se presos provisoriamente no momento que o pedido foi formulado ao Tribunal de Justiça, ou seja, a ordem tinha como objetivo reprimir a liberdade já configurada.

Sendo assim, a alegação de constrangimento ilegal aparece em todos os pedidos, obrigando o decisor de segundo grau a averiguar a legalidade da prisão cautelar do indiciado. Duas narrativas estariam então em disputa: a da autoridade que determinou a prisão do paciente e a do sujeito preso. A primeira delas, para subsistir, teria que encontrar amparo na realidade fática, atendendo aos pressupostos exigidos pelo Código de Processo Penal. Lembrando que os comandos da Constituição Federal são claros ao determinar que a prisão é a exceção: “ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança.”¹⁶ Ausentes os requisitos que ensejam a segregação cautelar a ordem que mantém o sujeito preso passa a ser ilegal, e a orientação constitucional é que “a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária”.

Então, a narrativa do réu preso no processo seria pela ausência dos requisitos ensejadores da prisão na decisão do juízo originário, que resultaria na ilegalidade da mesma, implicando no alvará de soltura pelo juiz em 2ª instância. Assim é que as duas teses adversárias – da autoridade judicial que determinou a prisão e do réu – são trazidas para apreciação do julgador do Tribunal de Justiça.

O pedido no *habeas corpus* deverá ser apresentado em forma de petição, embora sem as exigências aplicadas às peças subscritas por profissional do Direito, na qual se exporá fato, o nome da pessoa cuja liberdade está ameaçada, bem como da autoridade responsável pelo ato atentatório. A urgência dispensa, inclusive, a presença de advogado, podendo a ordem ser impetrada pela própria parte que se encontra sofrendo constrangimento ilegal.

¹⁶ Art. 5o, inciso LXVI, Constituição Federal

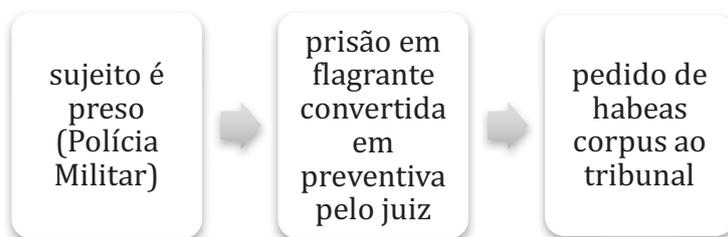
O início do acórdão em *habeas corpus*, onde se fixa o objeto em discussão, costuma obedecer ao seguinte modelo:

Trata-se de *habeas corpus* crime, com pedido de liminar, impetrado por ABC em favor de XYZ sob alegação de constrangimento ilegal praticado pela Juíza de Direito da 10a Vara Criminal do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, decorrente da conversão da prisão em flagrante em preventiva.

Essa estrutura coloca em dois pólos opostos a autoridade coatora (Juiz de 1º grau) e aquele que alega sofrer constrangimento ilegal (paciente). Como o responsável pela suposta coação, ou sujeito passivo, é o juiz estadual que determinou a prisão, a competência do *habeas corpus* é originária do Tribunal de Justiça, o órgão hierarquicamente superior ao juiz de primeiro grau.¹⁷

Por se tratar de *habeas corpus* liberatório, impetrado no curso do processo e em razão da especificidade do crime de tráfico de drogas, a maioria dos acusados foram presos em flagrante delito. Normalmente os flagrantes são realizados pela Polícia Militar.¹⁸ O percurso até a chegada do caso ao TJPR seria, então, como representado a seguir:

Figura 1: Fluxo do *habeas corpus* em tráfico de drogas



Chegada a petição do *habeas corpus* ao tribunal o procedimento é simplificado, seguindo o roteiro abaixo apresentado:

- 1) Protocolo do pedido no Tribunal de Justiça
- 2) Distribui-se a ação

¹⁷ O art. 125, § 1º da Constituição Federal lê “a competência dos tribunais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça”. Art 101, inciso VII, alínea d da Constituição Estadual prevê a competência originária do TJPR de processar e julgar os *habeas corpus* cuja autoridade coatora for diretamente sujeita à sua jurisdição

¹⁸ Pesquisa do ISDP sobre os flagrantes na cidade de São Paulo (2012) apresenta que 79,2% das prisões em flagrante na capital daquele estado foram realizadas por policiais militares. Apenas 13,2% foram realizadas por policiais civis

- 3) O relator sorteado recebe os autos contendo a inicial e os documentos do impetrante
- 4) Relator tem que decidir sobre a liminar, se requerida
- 5) Concedida ou negada a liminar, o relator determina a requisição de informações à autoridade coatora
- 6) Autos são remetidos ao Ministério Público para parecer¹⁹
- 7) Retornando os autos do MP o relator coloca o feito em mesa para julgamento, independentemente da intimação à defesa
- 8) Na sessão de julgamento se pronuncia a decisão

A decisão liminar (4) é tomada monocraticamente. A decisão final, de mérito, pelo colegiado, integrado pelo relator e 2 outros julgadores que atuam na sessão na condição de vogais.

Apresentadas essas considerações sobre o processamento dos *habeas corpus* passamos para a apreciação dos resultados com o intuito de investigar de que modo o TJPR tem compreendido o princípio da excepcionalidade da prisão preventiva aos criminalizados por tráfico de drogas.

Do total do *corpus*, 280 ordens foram denegadas, ou 94%, e apenas 19, correspondente a 6% dos *habeas corpus*, concedidas. Nesse cenário, a chance de um acusado de tráfico de drogas ter o direito a responder o processo em liberdade reconhecido pelo Tribunal de Justiça do Paraná é bastante reduzida, ocorrendo em aproximadamente 1 em cada 20 casos.

O resultado encontrado confirma as pesquisas que indicam uma resistência dos tribunais brasileiros a conceder liberdade provisória aos acusados por tráfico de drogas, pois a denegação é a ampla maioria. A literatura apresenta dados nesse sentido em relação a São Paulo, onde, de acordo com pesquisa realizada pelo Instituto Sou da Paz, em 71,35% das prisões em flagrante por tráfico não foi concedida liberdade provisória. (INSTITUTO SOU DA PAZ. Prisões em flagrante na cidade de São Paulo. São Paulo: ISDP, 2012, p.48). Também a pesquisa da Série Pensando o Direito mostra 80% dos pedidos de revogação da liberdade provisória negados pelo Superior Tribunal de Justiça. (SÉRIE PENSANDO O DIREITO. Tráfico de Drogas e Constituição, n.1, 2009, p. 104.)

Dos fundamentos previstos no Art. 312 do Código de Processo Penal para justificar a prisão, a totalidade das ordens teve como fundamento a “garantia da ordem pública”. Em 94,3% esse foi o único fundamento da decretação da prisão. Em uma minoria das decisões a prisão do réu foi

¹⁹ Art. 307, Regimento Interno do TJPR

fundamentada pela garantia da ordem pública, somada ou à aplicação da lei penal ou conveniência da instrução criminal, ou todos os fundamentos do art. 312 do CPP.

Sobre essa possibilidade de prisão processual, Guilherme Souza Nucci considera “o mais vago de todos os fundamentos” que “diz respeito à segurança pública e à tranquilidade social em face do delito cometido. O doutrinador, muito usado na jurisprudência criminal e prática forense, continua explicando: “Naturalmente, uma das consequências da prática do crime é provocar um efeito negativo, por vezes traumatizante, tanto no tocante à vítima quanto no que se refere a outros membros da comunidade. Se atingir níveis elevados de perturbação, pode dar margem à preventiva. ” Para balizar o que seria suficiente para prender preventivamente Nucci fornece os seguintes elementos: a) envolvimento do acusado com o crime organizado; b) ser o autor do delito reincidente ou possuidor de maus antecedentes; c) cometimento de crime grave, no campo concreto; d) execução particularizada do delito, envolvendo crueldade, premeditação, frieza, entre outros; e) geração de clamor social em virtude da liberdade do acusado e potencial volta à delinquência. Caso as circunstâncias apresentadas não sejam preenchidas constitui-se ausência de justa causa e não se justifica a decretação da prisão preventiva. (NUCCI, 2014, p.88,89)

Algumas considerações sobre os elementos apresentados. A gravidade tem que ser avaliada em concreto, não podendo a prisão se sustentar apenas na comoção social que o crime gera ou no sentimento de inquietude, por exemplo. Também o risco de reiteração não pode ser presumido, devendo associar-se às circunstâncias do caso narrado e ao exame das circunstâncias pessoais do agente. Diferente de outros delitos como homicídio, o tráfico não comporta crueldade, premeditação e frieza em sua execução à medida que não tem vítima direta. Assim, a perturbação à ordem pública tem que ser amparada pelos fatos do delito e do agente para amparar a segregação cautelar de um indivíduo.

Importante pontuar que a Lei de Drogas prevê, em seu artigo 28, o porte de droga para consumo pessoal. Nesse caso, o delito é despenalizando, ou seja, se ficar constatado que a droga se destinava ao uso, e não à mercancia, ao sujeito não se aplica pena privativa de liberdade. Para determinar se a droga se destinava a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente. (Art 28, § 2º, Lei 11.343/2006)

Debruçar-se sobre a quantidade de droga apreendida, a circunstância da ação e a trajetória anterior do acusado seria, então, não uma faculdade do julgador, mas uma obrigação imposta tanto

pelas regras de processo penal como pela legislação específica sobre tóxicos. Ao apreciar um pedido de liberdade provisória vindo de réu preso cautelarmente por tráfico de drogas as autoridades citadas deveriam considerar os seguintes critérios:

- a. natureza da substância apreendida;
- b. quantidade da substância apreendida;
- c. local e condições em que se desenvolveu a apreensão;
- d. circunstâncias sociais do agente;
- e. circunstâncias pessoais do agente;
- f. conduta do agente;
- g. antecedentes.

Esses questionamentos teriam de ser enfrentados pelo juiz para distinguir entre o crime e o delito, evitando a prisão daquele que portava droga para consumo pessoal, sem o especial fim de agir exigido pelo tráfico. Na eventualidade de dúvida, se não ficar caracterizado o objetivo do comércio, e houver alegação de que o acusado é usuário o correto seria reconhecer que a droga se destinava ao uso pessoal. Nesse sentido a jurisprudência:

Em se cuidando de delito reprimido pela Lei de Tóxicos, na dúvida se o agente é traficante ou usuário, deve prevalecer a hipótese que lhe seja mais favorável, qual seja, a do porte para uso pessoal e não do tráfico, máxime quando pequena a quantidade de droga apreendida em seu poder. (TJAP, Ap. 906, Cam única, j. 3-11-1998, Rel. Raimundo Vales)

Antes de passarmos para uma análise detida de cada um dos critérios que deveriam ser enfrentados pelos decisores ao apreciarem o pedido de liberdade provisória é importante observar como as alegações de porte de droga para consumo apareceram na amostra. Embora as provas em sede de *habeas corpus* sejam limitadas e o exame da condição de toxicômano do réu seja mais provável na decisão do juiz que instruiu o processo, a prisão anterior à condenação é medida bastante grave e a alegação do paciente nesse sentido deveria ser considerada – ao lado das demais circunstâncias do caso concreto, evidentemente.

Em 76 dos pedidos de *habeas corpus* os pacientes alegaram ser usuários, pedindo o relaxamento da prisão com fundamento na desclassificação de tráfico para uso.

Tabela 2.1 Alegações de porte para consumo

Variável	Denegado	Concedido	Total
	N(%)	N(%)	N(%)
não alega	208 (74,3)	15 (78,9)	223 (74,6)
alega	72 (25,7)	4 (21,1)	76 (25,4)
Total	280 (100)	19 (100)	299 (100)

Fonte: Elaborado pela autora

A média de alegações de porte para consumo próprio é mais alta entre as ordens denegadas do que entre as concedidas, diferente do que se poderia supor. Isso sugere que para a defesa do réu o pedido de desclassificação em sede de *habeas corpus* não deveria ser a única estratégia argumentativa, sob pena da liberdade ter grandes chances de ser negada. É comum que os decisores insistam na impossibilidade de “revolvimento do conjunto fático-probatório” para relevar a alegação de toxicômano ao denegar a ordem nesse tipo de ação.

Possivelmente esse número não corresponda ao total de ordens onde o porte para consumo foi alegado, considerando que nem todos os acórdãos trazem os argumentos da defesa em sua integralidade. Para se ter certeza a respeito seria preciso consultar os processos na íntegra, inclusive a peça inicial do *habeas corpus* onde a narrativa do réu preso aparece e/ou os autos do juízo de 1º grau. Reconhecendo essa limitação, poder-se-ia arriscar que o número de supostos usuários na amostra esteja subnoticiado.

Um exemplo de baixa apreensão de droga onde não há menção sobre a condição de usuário do paciente é o HC n. 1.246.539-7. O acusado foi apreendido com 19 buchas de cocaína, a Procuradoria Geral de Justiça pugnou pela concessão da ordem, mas ainda assim a decisora manteve a prisão, mesmo sem mencionar na decisão denegatória as circunstâncias pessoais do agente. Ao julgar dessa forma, presume-se a destinação do entorpecente ao comércio sem demonstrá-lo conferidamente. Embora a prisão do possível delinquente possa ser a prisão do possível inocente, a prática dos tribunais é manter o réu preso mesmo se houver dúvida fundada quanto à mercancia, como se verá a seguir.

2.2. Natureza, quantidade e variedade da substância apreendida

Para distinguir entre o usuário e o traficante é preciso que o decisor considere a quantidade de droga que um indivíduo habitualmente consome ou se a quantidade apreendida seria desarrazoada para o consumo de um único sujeito. Essa é a dimensão farmacológica da substância, que pode variar de pessoa para pessoa e de acordo com a substância consumida, ou seu nível de tolerância no organismo.

No “Estudo Técnico para Sistematização de Dados Sobre Informações do Requisito Objetivo da Lei no 11.343/2006”, produzido pela Secretaria de Estado da Justiça, Cidadania e Direitos Humanos do Estado do Paraná, foi estabelecida a quantidade média diária para uso individual das três drogas majoritariamente consumidas em nossa sociedade (maconha, cocaína e crack). No caso do ‘crack’, rotineiramente o usuário consome em torno de 5,2 gramas por dia ou cerca de 16 pedras.

No que diz respeito à quantidade da substância entorpecente, no Brasil, diversamente de alguns países, não há orientação ou norma oficial que fixe diretrizes seguras à definição de qual seria uma quantidade de droga razoável para o consumo pessoal. Essa omissão reforça a dificuldade de distinguir o usuário e o traficante refletida nas decisões dos tribunais.

Uma alternativa possível seria padronizar a quantidade de droga característica de consumo, como faz Portugal ao adotar como critério a quantidade individual de 10 dias (dose diária admitida de 2,5 g de maconha, 0,5 g de haxixe e 0,5 g de THC). Na Holanda, não há persecução penal pela posse de até 5 g de cannabis e 0,2 g de outras drogas, enquanto que entre 5 e 30 g de maconha a punição é apenas multa. (EMCDDA, 2005, p. 26, apud SÉRIE PENSANDO O DIREITO. Tráfico de Drogas e Constituição, n.1, 2009, p.30)

Na presente pesquisa 31 decisões não mencionam a quantidade de droga encontrada com o réu preso. Destas, 26 ordens foram denegadas e 5 concedidas apesar do decisor não apontar quanto de substância entorpecente teria sido apreendida. A média de decisões onde a quantidade não consta sobe graças às decisões em que se concede, onde a média é quase o triplo do que entre as denegatórias.

Tabela 2.2. Quantidade de droga apreendida

Variável	Denegado	Concedido	Total
	N(%)	N(%)	N(%)
Quantidade não consta	26 (9,3)	5 (26,3)	31 (10,4)
0 a 10	31 (11,1)	6 (31,6)	37 (12,4)
10 a 50	58 (20,7)	5 (26,3)	63 (21,1)
50 a 100	30 (10,7)	0 (0,0)	30 (10,0)
100 a 500	42 (15,0)	1 (5,3)	43 (14,4)
mais de 500	93 (33,2)	2 (10,5)	95 (31,8)
Total	280 (100)	19 (100)	299 (100)

Fonte: Elaborado pela autora

O resultado encontrado dialoga com os dados da pesquisa do Núcleo de Estudos de Violência da USP realizada em 2011 a qual aponta que em 62,13% das ocorrências foram apreendidas até 100 gramas de drogas, enquanto em 33,83% foram apreendidas mais de 100 gramas. (INSTITUTO SOU DA PAZ. Prisões em flagrante na cidade de São Paulo. São Paulo: ISDP, 2012, p.45)

Também a pesquisa realizada pelo Núcleo de Pesquisa em Política Criminal e Criminologia da Secretaria de Estado da Justiça, Cidadania e Direitos Humanos (SEJU) acerca das mulheres encarceradas no Centro de Regime Semiaberto Feminino de Curitiba (CRAF) apresenta constatações semelhantes em relação à quantidade de drogas apreendida. Dentre os casos de tráfico: em 18% foram encontradas menos de 20 gramas e 70% não chegou a 1 quilo.²⁰

Oportuno transcrever o trecho de uma decisão onde a ordem é denegada e a quantidade de droga apreendida é bastante baixa:

Veja-se que, conquanto a quantidade de droga seja pequena (aproximadamente 0,5g de ‘cocaína’), os investigadores de polícia foram claros ao relatar que diversas “denúncias anônimas” apontavam o paciente como traficante, constatando-se, ainda, que durante as diligências, em cumprimento a ‘mandado de busca’ e apreensão na residência do paciente, os agentes encontraram ‘balança de precisão’ e ‘papel alumínio’ no local, o que corrobora os indícios de dedicação ao comércio de entorpecentes.

O fundamento apresentado é de que os outros objetos encontrados na casa do acusado seriam indícios de mercancia. Nesse caso, o local e as condições da apreensão foram mais relevantes para a decisão do julgador de manter a prisão do réu do que a quantidade e a natureza da substância. Nem sempre, em sede de *habeas corpus*, o exame das circunstâncias permite afirmar com segurança a prática de tráfico. A presença de papel alumínio e balança, dois itens comuns de se encontrar nas cozinhas, não seria evidência suficiente, mas no entendimento do julgador, a dúvida aconselharia manter o acusado preso no curso do processo.

No que se refere à variedade de droga apreendida com o acusado, algumas decisões tampouco mencionam expressamente. São menos do que aquelas onde a quantidade é omitida do acórdão,

²⁰ DEPARTAMENTO DE EXECUÇÃO PENAL-PR, Portal da Transparência Carcerária e Observatório de Políticas sobre Drogas. Disponível em: <http://www.depen.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=225> Acesso em 3 set. 2015

ocorrendo em 7,4% do total da amostra. Não trazer na decisão a natureza e quantidade de droga apreendida não significa, necessariamente, que esses elementos não foram relevantes para o convencimento do juiz. Entretanto, o objeto do *habeas corpus*, sua urgência e a relevância desses elementos para configurar, ou não, o delito de tráfico tornam a omissão dos julgados bastante grave.

Tabela 2.3. Variedade de droga apreendida

Variável	Denegado	Concedido	Total
	N(%)	N(%)	N(%)
Variedade			
não consta	18 (6,4)	4 (21,1)	22 (7,4)
1 droga	169 (60,4)	12 (63,2)	181 (60,5)
2 drogas	71 (25,4)	2 (10,5)	73 (24,4)
3 ou mais	22 (7,9)	1 (5,3)	23 (7,7)
Total	280 (100)	19 (100)	299 (100)

Fonte: elaborada pela autora

O maior número de apreensões entre as decisões da amostra foi de uma variedade de droga, o que ocorreu em 65,3% das ordens nas quais a variedade de droga apreendida foi mencionada. Foram encontradas 3 ou mais variedades de drogas com o réu em apenas 8,3% dos julgados que informam esse dado, ou seja, subtraindo a categoria “não consta” e considerando como universo somente as que trazem a informação de quantidade apreendida.

Tanto o resultado encontrado para a quantidade de droga quanto o de variedade de substância entorpecente demonstram a ineficácia da política de drogas em relação ao médio e grande traficante. Mingardi define o grande traficante como o atacadista, capaz de comprar mais de 250kg de uma vez, ao passo que o médio traficante atua no atacado e varejo, lidando com até 250kg de entorpecentes. (MINGARDI, 1998, p.153). Alternativamente, os principais clientes do direito penal em matéria de tráfico seriam os microtraficantes, aqueles que traficam para sustentar o vício. Nesse nível o tráfico não é exatamente o que chamaríamos de Crime Organizado. É muito mais uma ‘bagunça total’. Ninguém tem advogado, guardam a mercadoria em casa, brigam com a família durante a prisão. Além desta desorganização, eles têm em comum a pobreza. (MINGARDI, 1998) Tanto assim que, em 25% dos pedidos denegados da amostra, os pacientes alegaram serem usuários de drogas, pedindo a desclassificação de tráfico para uso.

2.3. Circunstâncias sociais e pessoais do agente

As circunstâncias sociais e pessoais do agente remetem à atividade que o sujeito desenvolve, seu processo histórico, como se dão suas relações, qual sua fonte de renda e patrimônio. São as características que, em conjunto, formam o que Luiz Flávio Gomes (2006) denominou de *modus vivendi* do agente. Como as decisões analisadas são acórdãos em *habeas corpus* de competência originária do Tribunal de Justiça, conforme já dito, não foi possível acessar alguns dados que constam no inquérito policial e no processo no primeiro grau. Tanto assim que o próprio procedimento do HC no tribunal prevê o pedido de informações para que os desembargadores possam acessar dados que não necessariamente constam na petição inicial do remédio heroico, mas estão disponíveis para as autoridades próximas do ocorrido – polícia, juiz de 1º grau.

Um primeiro dado do perfil do acusado que pode ser citado é o sexo do paciente. A maioria das ordens foi impetrada em nome de homens, confirmando o perfil do acusado de tráfico de drogas da literatura. Em 84,9% das ordens o réu preso era homem ao passo que em 15,1% mulher.

Embora o número de mulheres na amostra não seja expressivo é importante mencionar que tem sido reportado um aumento na população carcerária feminina e que a maioria desta responde por esse crime. Segundo dados do Sistema Informatizado de Informações Penitenciárias relacionados à gestão prisional do Estado do Paraná, cerca de 69% das mulheres encarceradas respondem por tráfico de drogas.²¹

Tabela 2.4. Sexo do paciente

	Homem	Mulher
	N(%)	N (%)
Denegado	236 (84,3)	44 (15,7)
Concedido	18 (94,7)	1 (5,3)
Total	254 (84,9)	45 (15,1)

Fonte: Elaborado pela autora

Numericamente, a proporção de ordens concedidas no universo de *habeas corpus* ajuizados por mulheres é menor do que a de ordens concedidas aos homens. Usando o coeficiente de contingência para cruzamento entre as variáveis categóricas nominais verificou-se que não há associação significativa entre o sexo do paciente e o resultado da decisão, de conceder ou denegar a ordem. O valor do coeficiente foi de 0,71, a significância de 0,218.

²¹ O Mapa das Prisões organizado pela Rede Conectas processou os números do sistema penitenciário disponibilizados pelo Ministério Justiça em 2014, e constatou que 45,6% das mulheres e 24% dos homens encarcerados respondem por crimes associados às drogas

Uma das informações que deve aparecer nos julgados já que está relacionada à possibilidade do acusado responder ao processo em liberdade é a vida prgressa do indivíduo e se conta ou não com passagem anterior pelo sistema de justiça. Especificamente essas condições pessoais do agente são relevantes quando se discute a necessidade da prisão processual, por isso o perfil do réu será avaliado a partir dessa variável na presente seção.

A maioria dos acusados da amostra não possui passagem anterior pelo sistema justiça. O número sobe para 79,9% se considerarmos somente os valores válidos, excluindo as decisões onde não há menção de vida prgressa do paciente. Chama a atenção o número de julgados nos quais o desembargador não discute expressamente as condições pessoais do acusado. Esse descuido com o direito formal e material na apreciação de pedido de liberdade provisória é mais recorrente entre as ordens denegatórias. O mesmo traço encontrado com as características do fato criminoso – natureza e quantidade da droga apreendida – se repete quando o assunto é o perfil do réu. A preocupação dos decisores favoráveis à soltura do preso com o detalhamento das circunstâncias do agente e do crime é maior do que aquela dos colegas que reproduzem a tendência majoritária de manter a prisão.

Tabela 2.5. Vida prgressa dos acusados, onde sim são indivíduos primários e não com antecedentes

Variável	Denegado	Concedido	Total
	N(%)	N(%)	N(%)
Primariedade			
sim	191 (68,2)	16 (84,2)	207 (69,2)
não	50 (17,9)	2 (10,5)	52 (17,4)
não consta	39 (13,9)	1 (5,3)	40 (13,4)
Total	280 (100)	19 (100)	299 (100)

Fonte: Elaborado pela autora

Entre as decisões estudadas somente 17,9% dos pacientes a quem a liberdade foi negada tem maus antecedentes ou são reincidentes. Nesses acórdãos consta, entre os argumentos para a negativa ao pedido de liberdade provisória, o histórico da vida prgressa do paciente.

Os outros 82% provavelmente são réus primários, embora em alguns casos não haja menção expressa na decisão. Ou seja, o desembargador decide sobre a manutenção da prisão do paciente sem referência aos antecedentes do mesmo. Embora o próprio Código de Processo Penal determine que se considerem esses elementos na decisão judicial que verse sobre prisão, cerca de 14% das ordens denegadas não mencionam as circunstâncias pessoais do acusado.

Um exemplo de decisão favorável à liberdade do paciente onde as circunstâncias pessoais e sociais, bem como os antecedentes do acusado são enfrentadas com detalhe é o acórdão abaixo:

Ademais, o indiciado conta com 36 anos de idade, não possui antecedentes criminais, demonstrou exercer atividade laborativa lícita na Empresa Classicred - Consultoria e Serviços LTDA-ME No Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, não se evidenciando a necessidade de sua prisão a fim de obstar a reiteração da prática criminosa e, desta forma, resguardar a ordem social. Ainda, possui residência estabelecida. (HC n. 1216068-4)

Não somente o histórico do réu em matéria de contato com o sistema penal é relevante para decidir sobre a necessidade de manutenção da prisão provisória, como também características socioeconômicas do momento atual, quando da impetração do remédio heroico. A ocupação laboral e residência fixa são características que podem demonstrar se a liberdade do acusado representa, ou não, um risco à ordem pública.

A vida pregressa do acusado está associada com a possibilidade de substituição da prisão pelas medidas da Lei 12.403/2011, que deveriam ser discutidas quando o julgador aprecia a legalidade de uma prisão preventiva. Sobre o enfrentamento de cautelares alternativas a prisão a situação é tratada de forma diferente nas ordens que denegam e nas que concedem.

Quanto às cautelares alternativas entre as decisões de denegar a ordem encontramos três possibilidades: a) não enfrenta; b) não se admite; c) enfrenta e não concede. Para ilustrar transcrevo a redação de um acórdão que foi enquadrado como exemplo de não se admite (b) “O fato de ser necessária a preventiva (como é o caso em análise), por si só, afasta a possibilidade de serem estabelecidas outras medidas cautelares.” Note-se que o desembargador relator não justifica o não cabimento de outras cautelares, limitando-se a afastar essa possibilidade em virtude da prisão. Também nesse sentido: “Assim, deve ser mantida a prisão do denunciado, o que torna inviável a substituição por medidas cautelares do art. 319, do Código de Processo Penal.”

Os dados abaixo mostram qual o posicionamento dos julgadores em relação à aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão ao acusado:

Tabela 2.6. Cautelares alternativas à prisão

Variável	Denegado	Concedido	Total
	N(%)	N(%)	N(%)

Cautelares			
não enfrenta	86 (30,7)	4 (21,1)	90 (30,1)
não admite	66 (23,6)	0 (0)	66 (22,1)
enfrenta e não concede	128 (45,7)	0 (0)	128 (42,8)
enfrenta e concede	0 (0)	15 (78,9)	15 (5,0)
Total	280 (100)	19 (100)	299 (100)

Fonte: Elaborado pela autora

Chama atenção que em 90 ordens os decisores sequer enfrentam cautelares alternativas à prisão. Isso ocorre com mais frequência entre as ordens denegadas, mas também aparece nas concedidas. Em 4 casos o réu foi posto em liberdade sem que medidas diversas da prisão fossem previstas pelo decisor.

Para aquelas ordens denegadas onde o magistrado sequer enfrenta cautelares alternativas, vale lembrar que a legislação penal determina que o juiz deverá “converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão.”²² Ou seja, a prisão depende tanto do preenchimento dos requisitos do art. 312 (garantia da ordem pública, aplicação da lei penal, conveniência da instrução penal) quanto da inadequação ou insuficiência das cautelares alternativas, não sendo a segunda presunção da primeira. Se o legislador tivesse usado “ou” a conjunção seria alternativa, porém o “e” deixa claro tratar-se de aditiva.

Um dos doutrinadores mais citado nos acórdãos do Tribunal de Justiça do Paraná faz menção expressa à possibilidade de se arbitrarem medidas alternativas à prisão cautelar quando do julgamento de *habeas corpus*: “Uma das soluções para o julgamento do *habeas corpus* quando se tratar de prisão provisória, deve ser a análise e conveniência de se conceder a ordem para o fim de se aplicar, em substituição, medidas alternativas. Estas são restritivas à liberdade, mas não tem o mesmo fardo da segregação. ” (NUCCI, 2014, p. 227)

O juiz não poderia, então, deixar de enfrentar as cautelares alternativas à prisão. Especialmente nos casos levados ao tribunal onde o que se discute é o constrangimento ilegal praticado contra os acusados graças a decisão do juiz de 1º grau, ainda maior a necessidade de um enfrentamento de tais medidas. Eugenio Pacelli, doutrinador do direito penal, ensina “as prisões

²² Art. 310, inciso II do CPP

provisórias devem ser sempre a exceção, devendo o magistrado preferir as medidas cautelares diversas daquelas (prisões).” (PACELLI, 2013, p.8)

Outra postura insatisfatória é quando embora faça referência à substituição por medidas cautelares alternativas o julgador entende que elas não se admitem em decorrência direta do cabimento da prisão. Em 66 das decisões que denegam liberdade ao acusado, ou 23,6%, isso aconteceu, sugerindo má-técnica na aplicação da legislação. Com esse argumento uma das decisões que acatou a tese de constrangimento ilegal do paciente foi proferida:

Não bastasse, após a reforma do Código de Processo Penal de 2011, o Magistrado deveria explicitar os motivos pelos quais entendeu que as outras nove medidas cautelares pessoais do art. 319 do CPP não seriam suficientes para o caso concreto. (...) O que ele fez foi apenas concluir que as demais medidas cautelares ‘se mostram inócuas’, sem explicar porque assim considerou. (HC 1236509-6)

A decisão do 1º grau foi reformada pelo não enfrentamento das cautelares diversas, que tornou a prisão preventiva injustificada e resultou na soltura do réu preso.

Em menos de metade da amostra das decisões denegatórias (45,7%) os julgadores se debruçaram sobre o Artigo 319 do Código de Processo Penal, que prevê, por exemplo, o comparecimento periódico em juízo para informar e justificar atividades; a proibição de acesso ou frequência a determinados lugares; a proibição de ausentar-se da Comarca; o recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos. Nesses casos, que o julgador enfrentou a possibilidade de substituição da prisão provisória por medidas alternativas, verifica-se uma boa aplicação da norma penal e procedimental penal, em que pese a decisão final tenha sido pela não aplicação de cautelares diversas.

O resultado encontrado de eximir-se de enfrentar as cautelares alternativas dialoga com a literatura vez que em pesquisa realizada no ano de 2012 pelo GECAP a respeito do Tribunal de Justiça de SP verificou que apenas 19% das câmaras criminais analisaram a possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva. (AMARAL, 2012, p.14)

Depois do advento da Lei 12.403/2011 algumas pesquisas mostraram um aumento expressivo nas decisões de liberdade em prisões em flagrante. Porém, a modalidade de cautelar mais utilizada é

a fiança, e o crime de tráfico de entorpecentes é inafiançável, portanto a ele só se aplicariam as demais modalidades de cautelares alternativas.²³

Algumas das medidas alternativas à custódia cautelar não fazem sentido a depender das condições pessoais e sociais do acusado. Há casos de reincidentes específicos, com condenação anterior pelo crime de tráfico de drogas, sem trabalho ou residência fixa, com os quais quantidade significativa de droga tenha sido apreendida, onde se desaconselhariam cautelares alternativas. Porém, esses elementos devem ser trazidos à decisão, fundamentando o motivo da não concessão das medidas cautelares alternativas.

Em contrapartida à tendência entre as denegatórias, na maioria das decisões em que o réu foi solto, em 79% delas, o julgador arbitrou medida cautelar alternativa, sujeitando a soltura do acusado ao atendimento de outras medidas que não a prisão, cumuladas ou não.

Entre as ordens concedidas encontramos todas as decisões onde se enfrentam e concedem medidas cautelares alternativas à prisão. Em 15 do total de 19 ordens concedidas, nas quais o réu preso foi posto em liberdade após o julgamento do *habeas corpus*, o magistrado optou pela aplicação de cautelares diversas da prisão, ou a liberdade provisória clausulada.

Em um dos acórdãos no qual a ordem foi concedida as medidas cautelares dos incisos I, IV e V do Art 319, CPP – comparecimento periódico, proibição de ausentar-se da comarca e recolhimento domiciliar noturno – foram arbitradas pelo julgador. A fundamentação foi no seguinte sentido:

Sobre o tema, bem pondera a douta Procuradoria Geral de Justiça ao afirmar que “não é possível ir direto à prisão preventiva, sem explicitar porque as demais medidas cautelares diversas da prisão não seriam suficientes ou adequadas para a hipótese, nos termos também exigidos pelo art. 282 do Código de Processo Penal. (...). In casu, não se sabe exatamente porque a douta Magistrada ‘a quo’ rejeitou a adoção das medidas cautelares diversas da prisão, já que não ingressou no cerne dos argumentos, não tendo, na verdade, efetuado real enfrentamento destas questões exigidas pela lei. E trata-se de decisão que retira – cautelarmente – a liberdade de uma pessoa. (HC 1.273.514-7)

²³ INSTITUTO SOU DA PAZ. O impacto da Lei das Cautelares nas prisões em flagrante na cidade de São Paulo

Observe que o magistrado usa os argumentos do Ministério Público para dar respaldo aos seus e decidir pela soltura. O posicionamento permissivo do decisor é ponderado pela possibilidade de arbitrar medidas que não equivalem à liberdade irrestrita, mas substituem a prisão.

A manifestação do Ministério Público em segundo grau é um outro fator que pesa na tomada da decisão em termos normativos. Como mencionado ao apresentar o procedimento do *habeas corpus*, depois que a liminar é apreciada o relator do processo determina a requisição de informações à autoridade coatora e, na sequência, os autos seguem ao *parquet* para parecer.²⁴ A Constituição Federal atribuiu à essa instituição a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (Art 127, CF).

Nas decisões estudadas a tendência da Procuradoria de Justiça é manifestar pela denegação da ordem, embora o faça com menos frequência do que os juízes. A média de denegação dos julgadores foi de 93,6% ao passo que a dos promotores em segundo grau de 86%. Os dois órgãos do sistema de justiça exibem posicionamento semelhante, em favor da custódia provisória aos acusados de tráfico de drogas.

Tabela 2.7. Manifestação Ministério Público

Variável	Denegado	Concedido	Total
	N(%)	N(%)	N(%)
Ministério público			
denega	251 (89,6)	6 (31,6)	257 (86,0)
concede	26 (9,3)	13 (68,4)	39 (13,0)
não conhece/não consta	3 (1,1)	0 (0,0)	3 (1,0)
Total	280 (100)	19 (100)	299 (100)

Fonte: Elaborado pela autora

O resultado encontrado dialoga com a pesquisa da Rede Justiça Criminal onde a maioria dos pareceres do Ministério Público é contrário ao pedido de concessão de liberdade provisória, totalizando 82,8% dos casos estudados. Na análise da Rede esse dado revela a propensão da

²⁴ A oitiva do Ministério Público é uma das obrigadoriedades no habeas corpus por força do disposto no Decreto-lei 552, de 25 de abril de 1969.

instituição a operar como um órgão de acusação, “em detrimento de funções menos parciais no processo penal.”²⁵

Apesar do posicionamento do Ministério Público em favor da concessão da ordem, em 26 julgados os juízes discordaram do *parquet* e votaram pela manutenção da prisão. Nestes e naqueles onde o MP sugeriu a denegação da ordem, mas o decisor posicionou-se pela soltura, há um conflito no posicionamento dessas duas instituições do sistema de justiça. Esse fenômeno ocorreu em 32 decisões, ou 10% da produção decisória.

Considerando que uma análise das circunstâncias dos votos demonstra que na maioria dos casos a quantidade de droga apreendida é baixa e os acusados primários, as circunstâncias do fato e do réu não parecem ser os aspectos mais relevantes para a manutenção da prisão. A “garantia da ordem pública”, por outro lado, conceito carregado de abstração, aparece como um ponto comum entre as decisões denegatórias, e o principal fundamento para justificar a segregação cautelar. Se o réu preso se socorre do *habeas corpus* para questionar a legalidade da prisão processual, ou seja, alegando estar sofrendo constrangimento ilegal ante o não preenchimento dos requisitos da prisão, o decisor teria que revolver sua decisão de elementos fáticos, mas nem sempre é o que se vê.

Depois de discorrer sobre as circunstâncias que deveriam ser enfrentadas pelo julgador na tomada da decisão um exemplo de ementa que valora os atributos de modo a defender a manutenção da prisão pode ser citado. O voto foi pela negativa à liberdade provisória do réu primário apreendido com 6,5 gramas de cocaína que alega ser usuário de drogas e postula a desclassificação de crime para posse para consumo. Apesar de essas características revelarem o perfil do acusado e do crime, o magistrado se socorre do procedimento do *habeas corpus* e do não revolvimento probatório para denegar a ordem e manter a prisão:

AÇÃO DE HABEAS CORPUS – TRÁFICO ILÍCITO DE DROGA –
DESCCLASSIFICAÇÃO PARA CONSUMO – VIA IMPRÓPRIA DE
DISCUSSÃO – PRISÃO PREVENTIVA – NULIDADE DO FLAGRANTE –
CRIME PERMANENTE – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO
EVIDENCIADA – APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS
DA CUSTÓDIA – INVIABILIDADE – CONDIÇÕES PESSOAIS
FAVORÁVEIS – IRRELEVÂNCIA – CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO
CARACTERIZADO – ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESTA

²⁵ REDE JUSTIÇA CRIMINAL. Sumário Executivo das Prisões Provisórias – Drogas e Prisão Provisória. 2013. Disponível em http://www.soudapaz.org/upload/pdf/justi_a_rede_fasciculo3_drogas_11_11_13.pdf. Acesso em 3 mar.2015, p. 16.

EXTENSÃO, DENEGADA. A ação de habeas corpus não é a via adequada para discussões acerca de fatos que demandam o exame de provas a serem dirimidas. Por ser classificado como crime permanente, protrai-se no tempo a situação flagrancial da prática de tráfico ilícito de droga. A necessidade de garantir a ordem pública, aliada à prova de existência do crime e aos satisfatórios indícios quanto à autoria, são fundamentos suficientes para a decretação da segregação preventiva. Inaplicável a concessão de qualquer medida cautelar diversa da prisão, ante a imprescindibilidade de manter o acusado afastado da sociedade. As condições pessoais favoráveis do encarcerado não obstam, por si sós, a manutenção da custódia preventiva, quando presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Ordem parcialmente conhecida e, nesta extensão, denegada. (HC n. 1286843-8)

A valoração dos atributos do réu e do fato narrado comporta discricionariedade, podendo levar um decisor a entender pela imprescindibilidade da prisão e outro não. O grau de abstração do conceito de garantia da ordem pública opera como um complicador, possibilitando aos tribunais fundamentar a necessidade de prisão segundo a sua interpretação, ou preferência.

Para a corrente atitudinalista do comportamento decisório (GILLIMAN, 2001) quanto mais vagas as regras, mais se deve esperar que os juízes fundamentem suas decisões em fatores pessoais ou extra-legais. Segal e Spaeth (1993) afirmam que com o discurso jurídico é possível justificar quase qualquer decisão que se queira, e conforme vimos as explicações para a denegação à liberdade dos réus não parece residir nos códigos. Os autores afirmam que ninguém decide como decide por causa da lei, mas vota-se conforme sua preferência, pergunta que em seguida tentaremos investigar.

Apresentados os dados da produção decisória em tráfico de drogas julgada pelo Tribunal de Justiça do Paraná, passamos ao estudo de quem foram os decisores e decisoras responsáveis por ela. Se nem todas as explicações do comportamento judicial estão na legislação penal e de processo penal, imaginamos que o perfil do julgador e/ou da corte sejam relevantes para compreender a tomada da decisão judicial.

3. O TJPR, suas câmaras criminais e os julgadores que as compõe

3.1. A estrutura do tribunal e o recrutamento da elite jurídica paranaense

A origem do tribunal paranaense remonta à Lei n. 3, de 12 de junho de 1891 enquanto "Tribunal de 2ª e última instância", com a denominação de "Tribunal de Appellação". Não fazia muito tempo que Curitiba tinha se tornado a capital da Província, o que ocorreu por imposição do governo imperial em 26 de julho de 1854. A proximidade de Curitiba das localidades de serra acima consideradas com menos cultura e adiantamento que as de beira-mar, concorreria para zelar pelo cumprimento das leis; também, geograficamente a cidade seria um meio termo entre os interesses dos ervateiros do litoral e os fazendeiros de gado dos Campos Gerais. (BELOTO, 1990)

A Constituição do Paraná de 30 de março de 1927, em seu art. 47, cita pela primeira vez a denominação Tribunal de Justiça. Em 1970 cria-se o Tribunal de Alçada (TA) na estrutura do Poder Judiciário, delegando para dois órgãos a execução da Justiça em 2ª instância. A Emenda Constitucional no 45/2004, também conhecida como a reforma do Judiciário, extinguiu o Tribunal de Alçada do Paraná, elevando a desembargador todos os seus membros. Com a fusão dos Tribunais de Alçada e Justiça a competência da corte foi unificada e sua composição passou a ter 120 desembargadores.

Diferentemente dos juízes de primeiro grau, para os quais o recrutamento se dá com concurso público e a promoção obedece a critérios de antiguidade e merecimento, os desembargadores contam com uma possibilidade de acesso lateral. A chegada ao tribunal pode se dar por duas vias: ascensão na carreira da magistratura, ou vaga destinada ao quinto constitucional, para os oriundos de carreiras do Ministério Público ou da classe da advocacia. Em caso de vacância o Presidente do Tribunal de Justiça convocará o órgão competente (Tribunal Pleno) para o preenchimento do respectivo cargo. Se a vaga for destinada ao quinto constitucional, o Presidente do Tribunal de Justiça oficiará ao órgão de classe a que couber a vaga – Ministério Público ou OAB. Um quinto dos lugares do Tribunal são para a segunda modalidade, enquanto o restante das vagas segue a mesma lógica da ascensão na carreira em 1º grau: antiguidade e merecimento.

As condições e os critérios para concorrer à promoção e ao acesso ao Tribunal por merecimento estão previstas no Regimento Interno do TJPR em seu artigo 376 e seguintes. Entre eles o desempenho (aspecto qualitativo da prestação jurisdicional) e a produtividade (aspecto quantitativo da prestação jurisdicional). Já a promoção por antiguidade é feita de forma mais objetiva, dependendo do tempo do magistrado na carreira. Na prática forense associa-se a promoção por merecimento à motivos políticos, sendo que extraoficialmente é sabido que alguns juízes substitutos negam a

primeira via de acesso ao cargo de desembargador e optam por esperar para serem promovidos por antiguidade.

Além dos desembargadores, figuram como decisores no Tribunal de Justiça do Paraná os juízes substitutos em 2º grau. Estes são juízes de direito classificados na entrância final, designados para atuar com a mesma competência dos membros do Tribunal de Justiça, exceto em matéria administrativa. Os substitutos não têm direito a votar nem a ser votados, não contam com o apoio de tantos servidores (assessores, estagiários...) quanto os desembargadores e, por vezes, circulam entre as câmaras, sem ficarem lotados em uma especificamente ou substituir um desembargador em específico.

Antes de falar em elite jurídica paranaense é interessante considerar as tendências políticas mais amplas no estado. O Paraná sempre se aproximou do centro de gravidade da política brasileira “sempre assumindo o lado das tendências que constroem o consenso vitorioso nas conciliações políticas brasileiras. O seu destino em 1894 foi deter no seu território as vanguardas federalistas. Em 1930 abriu a passagem para o cerco do Catete em Itararé, o que se repetiu em 1932 no isolamento e derrota da revolução constitucionalista de São Paulo. Em 1964 apoia o movimento de 1964, e em 1982 endossa a redemocratização do PMDB”. (OLIVEIRA, 2001, p.27).

A cúpula diretiva do Tribunal de Justiça é composta pelo Presidente, 1º e 2º Vice-Presidentes, Corregedor-Geral da Justiça e Corregedor. As regras da organização interna do tribunal estão previstas no Regimento Interno, sendo que a lei que disciplina a Magistratura nacional é a LOMAN, de 1979.

Ao longo do período estudado ocorreu uma eleição para os cargos diretivos – Presidente, 1º Vice, 2º Vice, Corregedor-Geral e Corregedor, e membro do Conselho da Magistratura – em novembro de 2014. Dos desembargadores da amostra quatro concorreram aos cargos da presidência, 1ª vice, 2ª vice e corregedoria. Os eleitos, entre os quais dois do banco, tomaram posse em fevereiro de 2015, para um biênio de 2 anos.

No TJPR os desembargadores se organizam em 18 câmaras cíveis e 5 câmaras criminais, cada uma, em plena composição, integrada por 5 desembargadores. O julgamento dos *habeas corpus* é feito pelas câmaras criminais em composição isolada, bastando três julgadores para o quórum da sessão. Os decisores de uma mesma câmara convivem entre si durante as audiências, que acontecem uma vez por semana. À parte disso o cotidiano do trabalho acontece em seus gabinetes, cada qual com assessoria própria.

Quando um processo é protocolado no cartório distribuidor do Tribunal de Justiça acontece um sorteio entre as câmaras e desembargadores, remetendo-se o caso a um julgador competente para decidir. Esse desembargador, ou juiz substituo em 2º grau, ficará responsável pelo processo na condição de relator. As decisões, ou acórdãos, são redigidas e assinadas pelo relator, ainda que o julgamento seja colegiado – aqui por tratar-se de *habeas corpus* outros 2 julgadores participam da sessão na qualidade de vogais, mas não votam em apartado, acompanhando o relator.

No período em estudo, de junho de 2013 a junho de 2016, 31 julgadores decidiram *habeas corpus* nas três câmaras criminais em matéria de tráfico de drogas (Terceira, Quarta e Quinta). É possível que outros julgadores tenham circulado por essas câmaras nesses anos, mas apenas os relatores das decisões que integram o *corpus* serão considerados para fins dessa pesquisa. Destes, 10 não tem *status* de desembargador, mas de juiz substituto em 2º grau.

Os 20 desembargadores respondem por 201 das decisões no banco, as demais foram proferidas por juízes substitutos em segundo grau, para os quais a biografia oficial do tribunal não está disponibilizada. Como optou-se por um recorte temporal na conformação do *corpus* as decisões e os decisores não são equivalentes, com alguns assinando apenas uma ordem do total da amostra e outros inúmeras. Então, antes que uma aproximação entre as características manifestadas entre os votos e os decisores seja feita é relevante sublinhar quem são os indivíduos que integram o estudo das câmaras criminais com competência para julgar tráfico de drogas no TJPR nos anos selecionados.

3.2. Perfil social e demográfico dos decisores da amostra

Como as variáveis dos decisores na amostra de votos se manifestam a depender do número de acórdãos decididos por cada julgador é válido dedicar uma seção à morfologia social dos magistrados. Considerando o universo dos 31 magistrados, desembargadores e substitutos, algumas características serão apresentadas a seguir.

Sobre o recorte de gênero, entre os desembargadores as mulheres não chegam a 20%. Somadas com as colegas juízas substitutas, e tomando como referência o universo de julgadores, respondem por 29% do total, portanto aproximadamente 1 em cada três decisores no tribunal é do sexo feminino. Apesar de serem a minoria numérica entre os decisores, as mulheres são responsáveis pela maioria das decisões no *corpus*.

Tabela 3.1. Produtividade dos decisores por sexo

	N	%
Mulheres	177	59
Homens	122	41
Total	299	100

Fonte: Elaborado pela autora

A produtividade das mulheres é maior tanto entre as desembargadoras como entre as juízas substitutas e seus pares do sexo masculino. Duas julgadoras, uma da 4^a e outra da 5^a Câmara, são responsáveis, conjuntamente, por 43% de todas as decisões do banco.

Não há autodeclaração de raça nas biografias, mas as fotografias apontam apenas 1 indivíduo negro entre os desembargadores da amostra, ou 3,2% dos decisores.²⁶ No censo da magistratura realizado em 2013 uma média de 5,5% dos desembargadores respondentes oriundos do TJPR declarou-se negro. Na pesquisa de Paladino pretos e pardos somavam 6,9% dos desembargadores do tribunal. O número pode oscilar, mas a ampla minoria dos magistrados atuando em 2^a instância é de não brancos.

Em relação à idade dos desembargadores, o mais novo tem hoje 52 anos e o mais velho 71. A média das idades é de 62 anos. Embora não estejam disponíveis o dado dos juízes substitutos pode-se considerar que os 10 decisores que ainda não tinham sido promovidos a desembargadores ao final da pesquisa são mais novos do que os colegas que integram formalmente o Tribunal de Justiça do Paraná. É razoável supor que entre os juízes de direito que haviam ingressado há menos tempo no Tribunal à época das decisões (2013) e os desembargadores oriundos do extinto Tribunal de Alçada exista uma diferença razoável na perspectiva geracional.

Outra variável relevante para enquadrar o perfil dos julgadores é a origem familiar. Em estudo da estrutura de parentesco de três famílias tradicionais do sistema judicial paranaense Henri Kaminski constata que esses clãs se constituíram no período colonial, percorreram o Imperial, República Velha, Estado Novo e chegam até aos dias atuais. O autor fala na existência de “uma estrutura de poder de longa duração baseada em relações de parentesco estabelecida no sistema judicial paranaense ocupando os mais diversos cargos (Desembargadores, Procuradores de Justiça, magistrados,

²⁶ A decisão de tomar as características fenotípicas das fotografias dos decisores como a manifestação da raça foi assumida pela pesquisadora reconhecendo os limites desta, porém entendendo que mobilizar alguma ferramenta, ainda que precária, seria melhor para compreender preliminarmente a origem étnico-racial do que deixar tal variável de fora do estudo.

advogados, cartorários, Promotores de Justiça e Procuradores do Estado)” chegando a chama-las de “verdadeiras dinastias de agentes que ocupam posições dominantes”. (KAMINSKI, 2013, p.182)

Na presente pesquisa infelizmente não há muito que se possa inferir respeito da filiação dos decisores, exceto que dois dos desembargadores tem pai desembargador, dado que aparece nas biografias oficiais. Outras investigações das famílias jurídicas são possíveis e recomendadas, porém para tanto é necessário consultar fontes até agora não acessadas pela pesquisadora. Sabe-se, por exemplo, que duas decisoras têm irmãos no TJPR, mas os dados oficiais não foram acessados e presume-se que o familismo está subregistrado na amostra. Os sobrenomes sugerem ligações com escritórios de advocacia e integrantes de outras carreiras jurídicas, porém um exame mais detido exigiria acessar fontes confiáveis sobre o tema e ampliar o escopo, considerando não apenas ascendentes, mas também descendentes e colaterais.

No que se refere ao local de nascimento dos magistrados a maioria expressiva é nascida no Paraná. Apenas 4 são naturais de cidades de São Paulo, Rio de Janeiro, Santa Catarina e Rio Grande do Sul. Note-se que nenhum dos magistrados da amostra é nascido em estados fora do Sul e Sudeste, apontando para a homogeneidade dos quadros do Tribunal de Justiça em termos regionais.

Tabela 3.2. Estado de nascimento dos desembargadores

Estado de Nascimento	N	%
PR	16	80
SP	1	5
RJ	1	5
SC	1	5
RS	1	5
Total	20	100

Fonte: Elaborado pela autora

Dos desembargadores da amostra, um em cada três desembargadores é nascido em Curitiba, sendo que 80% são nascidos no Estado do Paraná – somando-se os da capital e de cidades do interior. Isso indica baixa mobilidade geográfica e pode significar a proximidade dos indivíduos do poder local que passarão a integrar após tornarem-se parte do quadro efetivo do TJPR.

Os dados do censo da magistratura de 2013 confirmam essa realidade entre os juizes no Paraná. Nele, 64% dos respondentes, entre juizes e desembargadores, disseram ter nascido na mesma unidade da federação onde trabalham.²⁷

Em respeito à formação universitária, a maior parte dos desembargadores formou-se pela Faculdade de Direito de Curitiba, em seguida aparecem os formados na Universidade Federal do Paraná, e então pela Pontificia Católica.

Tabela 3.3. Faculdade de graduação dos desembargadores

Instituição de graduação	N de desembargadores	%
Faculdade de Direito de Curitiba (FDC)	6	330
Universidade Federal do Paraná (UFPR)	5	225
Universidade Católica do Paraná (PUCPR)	4	20
Universidade Estadual de Londrina (UEL)	2	910
Universidade Estadual de Maringá (UEM)	2	910
Centro de Ensino Unificado de Brasília (CEUB)	1	45

Fonte: Elaborado pela autora

Note-se que a maioria dos desembargadores, 75% da amostra, fez faculdade na capital do Estado. Se somadas as instituições de ensino do Estado, resta apenas um indivíduo que realizou seus estudos fora do Paraná, na cidade de Brasília. Aliado ao dado sobre local de nascimento essa evidência aponta para uma socialização concentrada no estado do Paraná, e, principalmente, na capital.

A maioria dos desembargadores estudou em universidade privada, ao passo que 45% deles graduou-se em instituição pública. Essa tendência não destoa dos dados da magistratura paranaense publicados por ocasião do censo em 2013, onde 50,7% dos juizes disseram ter concluído o curso de direito em instituição privada. Todas as desembargadoras estudaram em instituições públicas, uma na UFPR, duas na Universidade Estadual de Maringá (UEM) e uma na Universidade Estadual de Londrina (UEL).

Alguns desembargadores foram contemporâneos, antes de voltarem a reunir-se no Tribunal de Justiça. Na amostra são 4 pares de magistrados que concluíram seus estudos na graduação de Direito juntos, nas seguintes turmas: FDC/ 72, FDC/79, PUC/82 e UEM/71.

²⁷ Censo disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/07/f2e9c2ca3ce7c63b124e3bf69cd1e326.pdf>

Entre os anos de 1970 e 1986 formaram-se todos os desembargadores. Nesse período o currículo de Direito sofreu uma alteração, promovida pela Resolução 3/72/CFE. Aqueles que fizeram seus estudos a partir de 1973 possivelmente tiveram disciplinas como Sociologia, Estudo de Problemas Brasileiros, e Prática Forense, o estágio supervisionado obrigatório, ao passo que os colegas mais antigos não. De qualquer forma, eventuais nuances curriculares não alteram o quadro geral, onde todos os desembargadores frequentaram a universidade durante algum momento da ditadura militar e nenhum aprendeu, em sala de aula, a Constituição vigente, aprovada em 1988.

Não foi possível acessar os dados de local de formação para 4 juízes substitutos da amostra, que respondem em conjunto por 10 decisões do total. A maioria dos substitutos para os quais os dados foram obtidos, ou 4 juízes, formaram-se pela PUC, um pela UEL, um pela FDC e outro pela UFPR. Isso altera a escola preponderante de formação entre os decisores (desembargadores e substitutos) da amostra: PUC passa a ser a primeira, seguida pela FDC e pela UFPR no terceiro lugar.

A produtividade dos julgadores oscila entre as universidades: a UFPR tem a média mais alta com 20,3 processos por decisor, em seguida a PUC com 9,75 processos por decisor, a UEM com 7,5 processos por decisor e a FDC com 7,28 processos por decisor. O resultado foi calculado excluindo os 10 processos da amostra cujos decisores não se sabe onde estudaram.

Ainda sobre a escolaridade dos julgadores, 1 em cada 4 possuem pós graduação, como descrito na tabela abaixo:

Tabela 3.4. Pós graduação entre os desembargadores

		N (%)	
Pós graduação	Sim	Lato sensu	2 (10)
		Mestrado	0 (0)
		Doutorado	3 (15)
	Total	5 (25)	
	Não	15 (75)	
Total		25 (100)	

Fonte: Elaborado pela autora

O número de desembargadores pós-graduados é inferior à média do censo da magistratura, de pouco mais de 50%. Porém, a média de doutores entre os desembargadores fica acima dos 2,3% de magistrados paranaenses com doutorado completo segundo dados do CNJ.

Entre os desembargadores, 3 possuem outras graduações nos cursos de Filosofia, História e Ciências Econômicas. Esse número corresponde a 15% do total, ficando acima dos dados do censo para o Paraná, onde apenas 8% dos juízes respondentes disseram possuir outra graduação além do Direito. Ainda segundo o CNJ a média nacional é de 11,1%, portanto maior do que a regional mas ainda assim aquém da realidade encontrada na presente pesquisa.

Em 9 das biografias dos desembargadores há menção de magistério, seja no curso de graduação de instituições públicas e privadas ou na condição de professor na Escola da Magistratura. Isso significa que 45% dos desembargadores estava, quando das decisões proferidas, ou já esteve envolvido em algum momento de sua carreira, em atividade de licenciatura.

Admitindo-se que o contato com o mundo acadêmico e a interdisciplinaridade trariam ao magistrado uma aproximação maior com questões distintas das que circulam exclusivamente no universo do direito isto contribuiria para uma percepção mais ampla do mundo jurídico, diferente da visão formalista na qual se baseiam certas práticas judiciais (JUNQUEIRA, 1997, p.163). A partir dessa hipótese foram mapeadas entre os biografados as variáveis de: segunda graduação, pós-graduação concluída, magistério, obra publicada. A presença de uma delas foi suficiente para indicar vida acadêmica. Foram computados 16 decisores com vida acadêmica, ou 51,6% do total de julgadores. Estes decisores foram responsáveis por 166 decisões do total do banco. Voltaremos ao impacto da variável vida acadêmica a diante para a criação de tipologias e, ao final, olhando que tipo de posicionamento está associado aos decisores que tem ou não passagem pela Academia fora a graduação.

3.3. Carreira e socialização *intra corporis*

O ingresso de 13 dos 20 desembargadores ao Tribunal de Justiça se deu via Tribunal de Alçada, portanto antes de 2005. Os “novatos”, entendidos como quadros que ingressaram após a fusão, só são a maioria se somados aos juízes substitutos em segundo grau, totalizando 18 julgadores. Do total dos decisores (desembargadores e juízes substitutos) os desembargadores absorvidos com a fusão do Tribunal de Alçada correspondem a 42% do total. Quando as decisões foram tomadas, os desembargadores tinham uma média de 14,39 de anos na casa (desvio padrão 3,79).

Se considerarmos a média de anos na carreira da magistratura observamos que a média dos substitutos²⁸ é de 20,17 anos ao passo que a de desembargadores de 36,03. A média total é de 30,84 anos na magistratura, desvio padrão de 9,10 para as decisões proferidas por juízes e desembargadores do banco em conjunto.

Em termos das variáveis profissionais, a carreira na magistratura é a única da maioria dos desembargadores. Somente 02 dos 20 desembargadores ou 10% ingressaram no Tribunal via quinto constitucional, um pela vaga da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), e outro pela vaga destinada ao Ministério Público. Os demais acederam ao tribunal pela via da promoção, originários da carreira da magistratura.

De acordo com as biografias consultadas, só há registro de trajetórias híbridas, com exercício de outra carreira jurídica além da magistratura, em relação a 05 desembargadores: os dois que ingressaram no Tribunal de Alçada pela via do quinto constitucional, portanto sem nunca terem exercido a magistratura em 1º grau, e outros 3 sujeitos.

Esses três desembargadores que não se tornaram desembargadores pela vaga do quinto constitucional exerceram a advocacia antes de prestarem concurso para magistratura, e foram promovidos ao Tribunal de Justiça depois de aprovados, nomeados, e terem atuado como juízes em 1º grau de jurisdição. Se nas trajetórias dos ministros do Supremo verificou-se uma predominância da carreira na magistratura e uma minoria de indivíduos com trajetória híbrida, nas cortes inferiores essa tendência é ainda mais marcante. (FONTAINHA, 2017)

É possível que outros desembargadores tenham exercido profissões jurídicas que não somente a magistratura entre a saída da universidade e a nomeação em concurso público sem mencionar na biografia disponibilizada no site. Para controlar eventuais distorções uma variável que cumpre papel semelhante é o tempo transcorrido entre a graduação em direito e a aprovação em concurso público. Quanto menor o número de anos de espera até a investidura no cargo de juiz, mais homogêneo tende a ser o perfil do decisor, que pouco terá convivido com referências de fora do universo da magistratura.

O intervalo de anos que os desembargadores esperaram entre a formatura e o ingresso na magistratura foi de uma média de 3,62 anos, a mediana de 4 anos e desvio padrão 1,26. É bastante

²⁸ Sabemos quando os juízes substitutos ingressaram na magistratura, graças à lista de antiguidade disponível no sítio do tribunal, embora não se saiba em que ano tornaram-se juízes de direito substitutos em 2º grau.

curto o período de tempo que os decisores levaram para tornarem-se juízes, confirmando a coesão do grupo e a importância da socialização interna na profissão de magistrado.

De acordo com os achados de Paladino (2007) a média de espera para o início da carreira de magistrado na amostra do TJPR era de 4,4 anos, com um desvio padrão de 2,8. A literatura aponta que o intervalo entre graduação e concurso é maior quanto mais decresce a posição social de origem. A baixa heterogeneidade da magistratura brasileira e o pertencimento destes quadros à elite econômica sugerem um posicionamento refratário aos “marginais”, com os quais os juízes e juízas, inclusive os do Tribunal de Justiça do Paraná, compartilham pouco em termos de trajetória (MYERS, 1988, p.654).

Das variáveis sociodemográficas coletadas a raça não parece ter potencial explicativo, já que apenas 1 indivíduo é não branco e ele não deu nenhum voto favorável à liberdade dos réus nas 7 ordens que assina. Tampouco o gênero, pois as mulheres deram um único voto favorável ao acusado, então as demais variáveis do perfil destas não explicam a variância no posicionamento decisório, que praticamente não varia. Se a média de decisões concessivas entre os homens é de 14,8%, a das mulheres não chega a 0,01%. Portanto a regra entre as decisoras do sexo feminino é denegar a ordem, e concentram-se nos homens as 18 ordens favoráveis à soltura dos réus. Para os *habeas corpus* concedidos interessa investigar se os decisores que os assinam tem perfil distinto daquele dos que negam.

Na tentativa de enquadrar os decisores em tipos segundo as variáveis demográficas, de escolaridade e carreira, foi construída uma tipologia para os magistrados homens considerando: local de nascimento (se Curitiba ou não); faculdade de graduação (tradicional – UFPR, PUCPR ou FDC ou não tradicional – as demais faculdades de fora da capital do estado); e carreira profissional ou trajetória (se pura ou híbrida, sendo considerado tanto o exercício de profissão que não a magistratura quanto a existência de vida acadêmica). Essa proposta de classificar os desembargadores agrupando variáveis do perfil dialoga com o modelo multivariado proposto na análise Gibson em 1978 para explicar o comportamento decisório.

As três variáveis selecionadas para a criação das tipologias só foram coletadas para os desembargadores do sexo masculino assinando votos no banco, portanto 16 indivíduos. A partir das 3 variáveis dicotômicas foram previstos 8 tipos de decisores atuando nas câmaras criminais do TJPR:

Tipo 1 = Nascido em Curitiba, graduação tradicional, trajetória pura

Tipo 2 = Nascido em Curitiba, graduação tradicional, trajetória híbrida

- ~~Tipo 3 = Nascido em Curitiba, graduação não tradicional, trajetória pura~~
~~Tipo 4 = Nascido em Curitiba, graduação não tradicional, trajetória híbrida~~
 Tipo 5 = Nascido fora, tradicional, trajetória pura
 Tipo 6 = Nascido fora, graduação tradicional, trajetória híbrida
~~Tipo 7 = Nascido fora, graduação não tradicional, trajetória pura~~
 Tipo 8 = Nascido fora, graduação não tradicional, trajetória híbrida

No entanto, os tipos 3, 4 e 7 não apareceram entre os julgadores da amostra e foram excluídos, restando apenas 5 perfis para enquadrar os sujeitos em exame. Destes, a distribuição de desembargadores e votos foi a seguinte:

Tipo 1 = 3 desembargadores, total de 41 decisões
Tipo 2 = 3 desembargadores, total de 17 decisões
Tipo 5 = 5 desembargadores, total de 13 decisões
Tipo 6 = 3 desembargadores, total de 20 decisões
Tipo 8 = 2 desembargadores, total de 14 decisões

A maioria das decisões assinadas por desembargadores do sexo masculino (39%) foram dadas por sujeitos nascidos em Curitiba, com graduação tradicional e trajetória pura, Tipo 1. Esse primeiro achado confirma a homogeneidade dos quadros do tribunal prevista nas pesquisas anteriores e indica a produtividade desses sujeitos, que se sobressai em relação a dos demais. Em seguida temos 19% dos votos proferidos por indivíduos com o perfil 6, nascido fora da capital do Estado, graduado em universidade tradicional e com trajetória híbrida.

Saindo do plano da teoria para os indivíduos no concreto, abaixo transcrevemos exemplos de 2 biografias de desembargadores da amostra que se enquadram nos tipos criados e cujo comportamento decisório será estimado a partir das variáveis de perfil.

- Perfil julgador 1 = nascido em Curitiba, formado em faculdade tradicional, trajetória pura

Des. M.W.J

M.W.J, filho de W. e Z., nasceu no dia 15 de março de 1949, em Curitiba (PR). Bacharel pela Faculdade de Direito de Curitiba, turma 1972.

Aprovado em concurso público para juiz substituto, em 30 de agosto de 1978 foi nomeado para a comarca de Cornélio Procópio. Exerceu a função nas comarcas de São Jerônimo da Serra, Congonhinhas e Curitiba. Após novo concurso, em 28 de setembro de 1979 foi nomeado juiz de direito da comarca de Sengés julgando, ainda, nas comarcas de Guaira, Irati e Curitiba.

Em 26 de maio de 2000 foi nomeado juiz do Tribunal de Alçada e, no dia 31 de dezembro de 2004, foi promovido a desembargador do Tribunal de Justiça do Paraná.

Presidiu a Associação dos Magistrados do Paraná no biênio 2000/01.

Note-se que o julgador teve como local de nascimento a cidade de Curitiba, e formou-se pela Faculdade de Direito de Curitiba, a escola da qual mais desembargadores são egressos. Pesquisas anteriores apontaram que 31% dos desembargadores graduaram-se pela Faculdade de Direito de Curitiba. Ao discutir a orientação normativa das faculdades a partir das evidências de entrevistas os autores sugerem que essa instituição de ensino tende a ser mais formalista. Segundo pesquisa de Paladino (2007) os formados pela FDC apresentam visão mais ortodoxa em termos de valores jurídicos. A reticência à concessão de liberdade ao acusado de tráfico confirmaria a hipótese da literatura.

Em termos de carreira, não há menção do exercício de outra profissão nos anos entre a graduação em direito e a aprovação em concurso público para magistratura. Também não há registro de passagem pela Academia, além da formação universitária.

O decisor ingressou no Tribunal quando da fusão com o Tribunal de Alçada, em 2000. Em relação aos colegas que entraram no tribunal após a fusão espera-se que os desembargadores antigos tenham comportamento judicial mais ortodoxo e os novos quadros ostentem posicionamento mais heterodoxo.

Outro traço interessante da trajetória do decisor é o associativismo, pois exerceu cargo na presidência da AMAPAR, trazendo prestígio ao desembargador no meio jurídico. Essa trajetória

jurídico-política²⁹ pode ser relevante na compreensão do comportamento decisório principalmente sob a ótica do componente reputacional.

As características trazidas na biografia sugerem que o comportamento decisório de M.W.J tende a ser mais conservador do que colega com perfil mais heterogêneo, com trajetória híbrida, nascidos fora da capital e/ou graduados em instituições não tradicionais, por exemplo. De todos os 5 tipos de decisores espera-se que esse seja o mais resistente à concessão de liberdade provisória aos acusados de tráfico de drogas.

- Perfil julgador 8 = nascido no interior, faculdade não tradicional, trajetória híbrida

Des. B.C.N

B.C.N, filho de C. e D., nasceu no dia 25 de abril de 1947, em Apucarana (PR). Bacharel em direito pela Faculdade de Ciências Sociais e Jurídicas do Centro de Ensino Unificado de Brasília (DF), turma 1974.

Exerceu a advocacia até 1982 quando foi aprovado em concurso para ingresso na magistratura, sendo designado, em 28 de dezembro de 1981 juiz substituto da comarca de Londrina e também Jacarezinho. A partir de 2 de setembro de 1983, após aprovação em concurso para juiz de direito, foi nomeado para as comarcas de Medianeira, Jacarezinho e Londrina.

Foi promovido ao cargo de desembargador do Tribunal de Justiça do Paraná no dia 4 de dezembro de 2006.

Doutor em Direito Processual pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, possui título de especialista em Direito Privado e Direito Processual junto à Universidade de Maringá. É autor de várias obras publicadas e de diversos artigos jurídicos.

Diferente do colega anterior, esse decisor nasceu no interior do estado do Paraná e formou-se em faculdade de direito de Brasília, Distrito Federal, portanto não tradicional. É o único indivíduo da amostra que fez seus estudos de graduação fora do estado do Paraná.

²⁹ A trajetória jurídico-política é o exercício de funções de presidentes e vice-presidentes de associações ou órgãos de classe, como OAB, Ministério Público ou magistratura. (FONTAINHA *et al.* 2017)

Ainda em relação à formação acadêmica, B.C.N tem passagem pela Academia, porém nenhum de seus diplomas foi obtido em instituição de ensino da capital, aqui denominadas instituições tradicionais. Seu doutorado foi realizado na Universidade de São Paulo e a especialização da Universidade de Maringá. Sob essa ótica, B.C.N. não circulou pelos mesmos corredores universitários que seus colegas de banco do Tribunal de Justiça do Paraná, é um *outsider* tanto em respeito ao local de nascimento quanto à formação.

No que diz respeito à carreira, na biografia desse decisor consta o exercício da advocacia antes de ser aprovado em concurso para a magistratura, traço excepcional entre os desembargadores da amostra, a maioria com trajetória pura. O biografado tornou-se desembargador graças à promoção em 2006, portanto já após a fusão do Tribunal de Alçada.

Tomadas as características sócio demográficas, de vida acadêmica e carreira profissional, o perfil do julgador difere do desembargador nascido e educado em Curitiba, frequentador de uma das três universidades mais renomadas na capital do Estado, ou da elite judiciária paranaense. Espera-se que exiba posicionamento mais heterodoxo, potencialmente menos reticente à concessão da liberdade provisória aos acusados do que os desembargadores dos outros tipos, principalmente mais inclinado à soltura do réu do que julgadores do Tipo 1.

- Perfil julgador 6 = nascido no interior, formado em faculdade tradicional, trajetória híbrida

Des. H.A.R

H.A.R, filho de E. e de F., nasceu no dia 26 de dezembro de 1948, na cidade de Bagé (RS). Bacharel em Direito pela Universidade Católica do Paraná, turma 1974. Exerceu advocacia durante meses em 1974.

Ingressou na Magistratura, após ser aprovado em concurso para juiz adjunto, em 11 de janeiro de 1978, e ser nomeado para exercer o cargo na comarca de Telêmaco Borba. Após novo concurso público, em 9 de agosto de 1978, assumiu a comarca de Realeza como juiz de direito. Exerceu, ainda, a judicatura nas comarcas de Mallet, Engenheiro Beltrão, Cascavel, União da Vitória, Bandeirantes e Londrina.

Em 12 de abril de 2002 foi nomeado juiz do Tribunal de Alçada e, no dia 31 de dezembro de 2004, foi promovido a desembargador do Tribunal de Justiça do Paraná.

Na biografia de H.A.R , que é nascido em outro estado da federação, há menção de exercício da advocacia antes da aprovação em concurso público, sugerindo uma trajetória mais plural do que aquela dos colegas, híbrida, e não pura. Em comum com B.C.N a mobilidade geográfica mais alta do que o comum (onde a maioria nasce e estuda na capital) e o contato com outra profissão jurídica antes do ingresso na magistratura. Assim como B.C.N, também esse decisor integra a 3ª Câmara Criminal.

Esses elementos sugerem que a chance de H.A.R votar a favor da liberdade provisória é maior do que a de colegas nascidos na capital e com trajetória pura, e que o componente organizacional também o coloca em posição mais confortável relativamente aos colegas de banco à concessão da ordem do que decisores das 4ª e 5ª câmaras.

Traçado o perfil do julgador do Tribunal de Justiça do Paraná e feita a ressalva de que as decisões e os decisores não são equivalentes na presente amostra é possível avançar para os cruzamentos entre o perfil dos julgadores e a produção decisória na tentativa de investigar se há explicação de ordem individual para justificar os votos em matéria de tráfico de drogas. Até aqui foi apresentada a construção teórica e metodológica das tipologias e inseridos desembargadores em alguns dos tipos elencados para exemplificar seu significado. Em seguida passaremos à discussão dos resultados e o potencial explicativo destes admitindo que tipologias são descritivas e não

explanatórias ou preditivas.

4. Os decisores e as decisões: aproximações entre perfil e comportamento

Apresentadas as informações do perfil dos decisores no Tribunal passamos a investigar de que forma as variáveis sócio-demográficas, as variáveis acadêmicas e as variáveis da carreira dos desembargadores aparecem entre decisões denegatórias e concessivas. Desde já alguns traços das decisões onde se concedeu liberdade ao réu: 1) a quase totalidade foram proferidas por homens; 2) a maioria, exceto duas, foram dadas por desembargadores, não juízes substitutos; 3) a maioria são oriundas da 3ª Câmara Criminal.

Com o auxílio de testes estatísticos é possível observar como se manifestam outras variáveis do perfil do julgador entre as decisões que concedem e denegam liberdade provisória ao acusado de tráfico de drogas.

Considerando que o número de 19 decisões em que se concede a liberdade ao acusado é reduzido foram mobilizadas outras ferramentas para investigar o comportamento decisório de forma mais aprofundada. À parte do desfecho, conceder ou denegar a ordem, nem todas as 299 decisões são iguais, por mais semelhantes que possam parecer. Observando as nuances possíveis as decisões foram classificadas em 3 categorias: a) técnica e não técnica, para o total da amostra; b) valência negativa ou neutra, somente para as denegatórias; c) valência positiva ou neutra, somente para as concessivas. A explicação das categorias decisórias será descrita a seguir:

a) Decisões técnicas ou não técnicas

A primeira classificação diz respeito à técnica dos votos. Conforme apresentado em seção própria dedicada ao perfil dos acórdãos, há decisões em que não há menção da quantidade ou variedade de droga encontrada, a vida pregressa do acusado não consta, e o julgador não enfrenta a admissibilidade de cautelares alternativas à prisão. A legislação material e processual penal recomenda que todos esses aspectos sejam enfrentados pelo julgador ao examinar pedido de liberdade provisória de acusado de tráfico de drogas. Ao não o fazer, os acórdãos carecem de técnica.

A partir dessa constatação foi criada uma categoria de decisões não técnicas considerando as variáveis: quantidade de droga, variedade de droga, primariedade e enfrentamento de cautelares alternativas. Se ao menos duas dessas quatro circunstâncias do caso estiveram ausentes do acordão a decisão foi reputada como não técnica. Esse tipo de decisão apareceu tanto entre as ordens denegadas como entre as concedidas.

Um exemplo de decisão não técnica entre as concedidas é o HC n. 1157249-3 onde não há menção da quantidade nem da natureza ou variedade de droga e nenhuma referência às condições pessoais do acusado. Apesar da técnica ruim o decisor entendeu pela soltura do acusado.

A média das decisões técnicas é mais alta entre as ordens concedidas do que entre as denegadas, conforme previsto. Para as denegadas 13,9% foram não técnicas ao passo que somente uma ordem entre as concedidas o foi, ou 5,26%. Isso era de se esperar afinal conceder liberdade ao acusado é contrariar a tendência do tribunal, motivo pelo qual os decisores que o fazem se certificam de fundamentar seu posicionamento. Em síntese, entre os julgadores do TJPR a lógica do encarceramento é mais legítima do que a lógica da liberdade, e ao optar pela segunda exige-se do decisor um cuidado redobrado com a fundamentação.

b) Decisões denegatórias com valência negativa ou neutra

À parte da classificação quanto à tecnicidade, entre as denegatórias há que se traçar uma distinção. Uma primeira categoria seria das decisões onde há fortes indícios de tráfico, extraídos das circunstâncias do caso concreto, e uma segunda onde elementos do fato e do agente sugerem dúvida quanto ao cometimento do crime. Apenas a segunda foi investigada tomando por base os elementos usados para distinguir entre o usuário e o traficante. Como anteriormente mencionado, o artigo 28 da Lei de Drogas que prevê a posse de droga para consumo próprio estabelece, em seu § 2º, os critérios aos quais o juiz pode recorrer para determinar se a droga se destinava ao consumo pessoal, quais sejam: a) natureza da substância apreendida; b) quantidade da substância apreendida; c) local e condições em que se desenvolveu a ação; d) circunstâncias sociais e pessoais; e e) conduta e antecedentes do agente.

O ordenamento jurídico brasileiro determina que em caso de dúvida deve prevalecer a interpretação mais favorável ao paciente que se encontra constrangido, atendendo ao princípio constitucional da presunção da inocência. Se os elementos probatórios não permitem afirmar com

segurança se o caso é de mercancia, a solução mais adequada seria autorizar o réu de responder ao processo em liberdade. Se a tese do paciente e as circunstâncias fáticas forem de porte para consumo próprio, igualmente a saída seria determinar a soltura do réu pela desclassificação.

A categoria decisão técnica com valência negativa foi criada para enquadrar as decisões onde o magistrado poderia ter atendido ao pedido de liberdade provisória a partir das circunstâncias concretas, mas mesmo assim não o fez. Foram consideradas as variáveis: quantidade de droga até 50g; 1 variedade de droga; alegação de uso para consumo; réu primário; não admite cautelares alternativas; procuradoria manifestando pela concessão. Destas, a presença de 3 ou mais foi suficiente para categorizar as decisões denegatórias na valência negativa. Do contrário, a decisão denegatória foi reputada neutra.

Mais da metade das decisões denegatórias tiveram valência negativa, excedendo a média de decisões neutras, portanto. A média de decisões negativas para cada decisor foi de 61,7%, a mediana de 64,3%. Apesar da natureza e quantidade da apreensão ser baixa, das condições pessoais favoráveis do sujeito e da manifestação do Ministério Público pela concessão da ordem, os decisores optaram por manter a prisão provisória na maioria dos casos.

Os achados a respeito dessa categoria de decisão confirmam que a lógica do encarceramento é mais recorrente do que a lógica do *in dubio pro reo*, de responder ao processo em liberdade, entre os julgados do Tribunal de Justiça do Paraná em matéria de tráfico de drogas.

c) Decisões concessivas positivas ou neutras

Uma última categoria foi criada apenas para as decisões onde se concedeu a ordem. Aqui a valência foi positiva à medida que apesar de certas circunstâncias do caso concreto o decisor optou por colocar o réu em liberdade. As características consideradas foram: quantidade de droga alta (acima de 100 gramas), variedade maior ou igual a 2 tipos de droga, ausência de alegação de porte para consumo, sujeito não primário, liminar não concedida; procuradoria contrária à concessão. Se três dos seis elementos se fizeram presentes na decisão, reputou-se como preenchida a categoria de valência positiva. Do contrário, a decisão concedendo a ordem foi categorizada como neutra.

Somente 2 dos 17 acórdãos foram situados nessa categoria, ou 0,007 do total da amostra. Seus decisores enfrentaram a tendência majoritária e relevaram aspectos normalmente tomados como

indícios suficientes de tráfico. A despeito da considerável quantidade de droga, em ambos acima de 500 gramas, e de condições pessoais negativas do agente e ou da manifestação do Ministério Público, a prisão processual foi relaxada e os pacientes postos em liberdade nesses dois acórdãos.

A criação dessa categoria de decisão foi principalmente para atender ao equilíbrio entre as categorias, pois tem pouca implicação prática no universo de votos. De todo o modo, mencioná-la e perceber a diferença de grandeza entre a frequência de votos com valência negativa entre os denegados e a de votos com valência positiva entre as concedidas é um exercício que reforça os resultados apontados da tendência hegemônica de negar a liberdade provisória aos acusados de tráfico, mesmo nas hipóteses que as circunstâncias do fato concreto autorizariam o relaxamento da prisão. O mesmo não ocorre entre os acórdãos dissidentes, observando-se um cuidado maior destes julgadores em fundamentar a soltura do réu a partir de critérios objetivos.

A seguir passaremos à discussão das variáveis do decisor associadas à produção decisória, de conceder ou denegar, de decidir técnica e não tecnicamente, e entre as denegatórias de decidir com valência negativa ou neutra.

4.1. As mulheres e o comportamento decisório

Já se sabe que apesar de serem a minoria no tribunal as mulheres deram mais votos no universo da amostra do que os homens e com uma única exceção não deram nenhum voto favorável à soltura do réu preso.

Verificou-se associação significativa no texto qui-quadrado entre o sexo do decisor e o comportamento judicial. A média de denegatórias é mais alta entre as decisoras, porque o voto concessivo foi proferido por mulher juíza substituta. A diferença entre os desembargadores é menos expressiva, com homens negando uma média de 47,8% e mulheres 52,2%. Já entre os substitutos as decisões negadas por mulheres são 83,3% e somente 16,7% por homens.

As mulheres são, no geral, mais técnicas do que os homens. Tem média de 90,4% de decisões técnicas enquanto os decisores homens 81,1%. Tanto as juízas substitutas são mais cuidadosas com a técnica do que seus colegas homens quanto as desembargadoras em relação aos desembargadores. A média de acórdãos não técnicos entre os desembargadores é um pouco superior à das juízas

substitutas em segundo grau. Verifica-se associação significativa entre o sexo do decisor e a decisão técnica analisando o p-valor calculado usando o teste do qui-quadrado.

Esse achado dialoga com Steffensmeier ao sugerir que as mulheres, enquanto minoria na instituição, são mais vulneráveis a sofrer pressão em sua performance. Elas se sentem “sempre sob escrutínio” e com a obrigação de apresentar bom desempenho. Por isso fariam um esforço especial para antecipar as críticas e consequências de suas decisões em relação ao público – seja de colegas, seja de réus. (STEFFENSMEIER, 1999, p.1185)

Tabela 4.1. Técnica da decisão estratificada pelo sexo do decisor

Variável	Técnica negativa		Técnica positiva (n=)			Decisão técnica (n=)		
	neutra	negativa	neutra	positiva		técnica	não técnica	
	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	p-valor	N(%)	N(%)	p-valor
Sexo					0,024 ^{a*}			0,833 ^b
Decisor								0,021 ^{a*}
homem	37 (29,8)	67 (42,9)	14 (93,3)	3 (100,0)		99 (38,2)	23 (57,5)	
mulher	87 (70,2)	89 (57,1)	1 (6,7)	0 (0,00)		160 (61,8)	17 (42,5)	
Total	124 (100)	156 (100)	15(100)	3 (100)		259 (100)	40 (100)	

Fonte: elaborada pela autora

^ateste de associação de Qui-quadrado, balternativo para amostras com categorias com valores menores de 5 teste exato de Fisher, * apresenta significancia estatística.

Entre as denegatórias julgadas por mulheres a proporção de decisões com valência negativa foi menor do que entre as julgadas por homens, sendo a média entre elas de 50,6% contra 64,4% deles. Isso ocorreu embora as decisoras tenham, numericamente, proferido mais decisões do que os decisores. A menor média de denegatórias neutras foi encontrada entre as mulheres desembargadoras, seguida pelas juízas substitutas, os juizes substitutos e finalmente os desembargadores homens com a maior média de decisões negativas. Conseqüentemente, as mulheres são mais neutras do que seus pares do sexo masculino ao negarem a liberdade aos acusados de tráfico de drogas.

Esse achado pode explicar de forma mais complexa o comportamento decisório das mulheres do que se encerrarmos na leitura do resultado dos *habeas corpus* de conceder ou denegar simplesmente. Assim como na pesquisa de Steffesmeier (1999) as mulheres contextualizam melhor suas decisões do que os homens, analisando os atributos do réu (como raça, sexo, idade e antecedentes), aqui verificou-se um cuidado das decisoras ao enfrentar as circunstâncias do caso concreto com mais cautela do que nos votos dados por julgadores do sexo masculino. Embora neguem

a liberdade com mais frequência que seus colegas homens, ao fazerem-no são mais neutras do que aqueles.

A única mulher que concedeu ordem de *habeas corpus* na pesquisa foi uma juíza substituta da 3ª Câmara, R.L.A. Essa decisora responde por 19 decisões no banco. Nascida em Curitiba graduou-se em direito pela UFPR. Antes da graduação em direito formou-se engenheira química e chegou a exercer a primeira profissão, trabalhando como servidora pública. Ingressou na magistratura em 2002 e foi promovida a juíza substituta em 2º grau em 2014.³⁰

Na decisão em que concede a ordem a juíza cita, para amparar a liberdade provisória, entendimento da 3ª Câmara Criminal, transcrevendo acórdão do colega de câmara, B.C.N. Esse gesto aponta que o posicionamento de desembargador da micro-instituição no mesmo sentido pode ter sido um dos fatores que autorizou a juíza substituta em 2º grau a votar contra a tendência majoritária no Tribunal de Justiça do Paraná. Vale mencionar que B.C.N participou da sessão de julgamento na condição de vogal, como se observa ao final do acórdão, relatado por R.L.A.

A quantidade e variedade de droga apreendida foi baixa – 20 gramas de maconha – e o acusado ostentava condições pessoais favoráveis. Entretanto, a Procuradoria de Justiça não manifestou pela concessão da ordem, o que traria ainda mais segurança para a magistrada posicionar-se pela soltura do acusado, distanciando-se do posicionamento majoritário no tribunal.

Alguns meses antes a mesma decisora proferiu decisão negando a liberdade ao acusado em circunstâncias semelhantes às acima. A apreensão foi de 54 pedras de crack, que seriam aproximadamente 20 gramas. Nesse caso até a Procuradoria Geral de Justiça argumentou pela concessão da ordem, mas a juíza entendeu pela manutenção da prisão. Diferentemente do acusado anterior, esse tinha condenação prévia pelo crime de tráfico de drogas, e pode ter sido um fator decisivo para o comportamento decisório da magistrada. Em relação ao componente organizacional, da relação com os colegas da câmara, neste B.C.N não participou da sessão de julgamento.

Das decisões denegatórias proferidas por R.L.A, 8 são neutras e 10 são negativas, uma distribuição equilibrada, apesar da maioria negativa. Do total de julgados apenas uma decisão foi categorizada não técnica, carente de dados relevantes para a motivação do juiz.

Como nenhuma outra mulher proferiu decisão concedendo a ordem, podemos observar o comportamento das decisoras ao negarem a liberdade aos acusados. A mulher com média de decisões

³⁰ As informações foram obtidas em contato com assessoria jurídica do gabinete da decisora

com valência negativa mais baixa é uma juíza substituta, que decidiu a maioria das ordens de forma neutra (83,3%). Em seguida, uma desembargadora, aquela que decidiu o maior número de ordens em comparação com seus pares, homens e mulheres. C.S.R é responsável pelo julgamento de 75 ordens ou cerca de ¼ do total da amostra decisória.

Des. C.S.R

C.S.R, filha de L. e de M., nasceu em Curitiba (PR) no dia 16 de fevereiro de 1949. Bacharela em Direito pela Universidade Federal do Paraná, turma 1973.

Ingressou na magistratura após concurso público, sendo nomeada em 11 de dezembro de 1978 juíza adjunta da comarca de Araucária. Aprovada em novo concurso, em 24 de março de 1983 foi nomeada juíza de direito, da comarca de Guaraniaçu. julgou também, nas comarcas de Cascavel, e posteriormente Curitiba.

Em 2 de fevereiro de 2000 foi nomeada juíza do Tribunal de Alçada, e, no dia 31 de dezembro de 2004, foi promovida a desembargadora do Tribunal de Justiça.

Bacharel em História pela Universidade Federal do Paraná, lecionou Direito Penal e Criminologia na Universidade Federal do Paraná. Lecionou, ainda, na Faculdade de Economia e de Administração De Plácido e Silva e no Instituto Politécnico Estadual do Paraná.

A desembargadora nasceu e estudou na capital. Possui uma segunda graduação, também na área de Ciências Humanas, e exerceu magistério, inclusive em curso que não o Direito. Esses traços sugerem o contato da decisora com outras temáticas e sujeitos externos ao universo jurídico, apontando uma heterogeneidade no perfil que não se encerra no fato de ser mulher. Se fosse ser enquadrada nas tipologias criadas para os colegas de sexo masculino ostentaria o Tipo 2: nascida em Curitiba, formada em instituição tradicional, com trajetória híbrida

A desembargadora ingressou ainda no Tribunal de Alçada, portanto está entre os quadros antigos da instituição. No curso da pesquisa atuava na 3ª Câmara Criminal, passando para a 4ª Câmara a partir de março de 2015. Entre as decisões denegatórias que proferiu, 38,6% foram enquadrados como negativas, consideravelmente abaixo da média de 61,7% de decisões negativas para cada decisor. Surpreendente, também, que nenhum dos acórdãos proferidos pela decisora tenha sido

enquadrado como não técnico, confirmando o apreço às circunstâncias relevantes do caso na aplicação do direito.

Outro perfil interessante entre as decisoras mulheres cujas variáveis de perfil se sobressaem é o da única desembargadora negra entre os indivíduos da amostra. Ainda que as características sociais dela não tenham se desdobrado em um posicionamento divergente em relação aos acusados de tráfico de drogas vale a pena transcrever a biografia:

Des. G.M.A

G.M.A, filha de J. e K., nasceu em Ourinhos (SP), em 18 de agosto de 1947. Bacharela em Direito pela Universidade Estadual de Maringá, turma 1971.

Iniciou sua carreira na magistratura em 25 de maio de 1977, após concurso, como juíza adjunta da Comarca de São José dos Pinhais. Aprovada em novo concurso, no dia 9 de agosto de 1978 foi nomeada juíza de direito e julgou nas comarcas de Reserva, Rolândia, Araucária e Curitiba.

Em 28 de setembro de 2004, foi nomeada juíza do Tribunal de Alçada e, no dia 31 de dezembro de 2004, foi promovida a desembargadora do Tribunal de Justiça do Paraná.

Bacharela em Filosofia.

G.M.A é mulher, negra, nascida em outro estado da federação e formada por instituição pública fora da capital, não tradicional. Diferente da maioria dos colegas, possui uma segunda graduação, também na área das Ciências Humanas. Todas essas características sugeririam um comportamento decisório menos ortodoxo, semelhante ao Tipo 8 criado para os desembargadores nascidos fora da capital, graduados em instituições não tradicional e com trajetória híbrida.

Entretanto, G.M.A proferiu 7 decisões no total, nenhuma concedendo a liberdade provisória ao réu. Destas, 5 foram categorizadas como negativas e 2 neutras, uma média mais alta de valência negativa indicando reticência a votar pela soltura dos acusados mesmo quando as circunstâncias fáticas do caso autorizariam a liberdade provisória. Em termos de tecnicidade, G.M.A deu apenas um acórdão não-técnico, confirmando a tendência já verificada entre as julgadoras mulheres de apegarem-se às formalidades exigidas das decisões judiciais em maior medida que os homens.

Outros fatores da trajetória que poderiam pesar são o ingresso no Tribunal de Alçada e o pertencimento à uma família jurídica, seu irmão também é desembargador do TJPR. Quando as decisões foram proferidas, G.M.A integrava a 5ª Câmara Criminal, de onde apenas uma ordem de conceder a liberdade ao réu foi proferida, portanto um colegiado refratário à soltura dos acusados de tráfico de drogas.

A socialização interna da desembargadora parece ser um preditor mais relevante para o comportamento decisório do que sua trajetória como mulher negra. Esse achado dialoga com os trabalhos de Steffensmeier (1999, 2001). É possível que outras variáveis do perfil, exógenas à carreira jurídica e de magistrada, como religiosidade expliquem o posicionamento de G.M.A. Inclusive porque as buscas à internet em seu nome resultaram em reportagens com declarações da desembargadora fazendo referência à Deus. A literatura traz evidências que vinculações religiosas seriam um importante indicador do comportamento futuro dos magistrados e no escalonamento de suas preferências em matéria decisória (NAGEL, 1961).

No desenho da presente pesquisa não é possível precisar se e quais as condicionantes explicativas dos votos da decisora, porém podemos descartar que a raça e o gênero possam estimar votos divergentes, pois não encontramos variância nesse sentido nos acórdãos em que se concedeu a ordem de *habeas corpus*. Talvez algumas decisoras, da amostra ou não, mudem a orientação de seus votos ao aproximarem-se do final da carreira, assim como é possível supor que parte das juízas substitutas comece a posicionar-se de forma favorável aos acusados de tráfico de drogas em casos semelhantes a esses após terem sido promovidas a desembargadores.

4.2. Outras variáveis sócio-demográficas

Passando para uma segunda variável sociodemográfica, a idade dos desembargadores, observou-se que os *habeas corpus* concedidos foram dados por julgadores mais jovens do que o total de indivíduo. A média de idade dos desembargadores que deram votos favoráveis é de 65,6 anos ao passo que a média de idade dos desembargadores da amostra é de 67 anos. No entanto, se agrupadas as idades em dois grupos, menos de 65 e mais de 65 anos, ao rodar o teste qui quadrado o p-valor encontrado foi de 0,786, descartando a existência de associação significativa entre as variáveis.

No entanto, a idade dos decisores está associada à boa técnica. A média de decisões não técnicas entre desembargadores de menos de 65 anos é de 73,1% e a de não técnicas entre os mais velhos de 26,9%. Isso sugere que a maturidade os torna mais adaptados aos requisitos legais da decisão e preocupados com a observância a formalidades. O p-valor encontrado indica significância estatística entre as duas variáveis.

Tabela 4.2. Técnica da decisão estratificada pela idade do desembargador

Variável	Técnica negativa		Técnica positiva (n=)			Decisão técnica (n=)			
	neutra	negativa	neutra	positiva	técnica	não técnica			
	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	p-valor	
Idade									
			p-valor					p-valor	
			0,032 ^{a*}					0,518	
- 65 anos	19 (22,9)	39 (37,5)	4 (30,8)	2 (66,7)		45 (25,3)	19 (73,1)		
+ 65 anos	64 (77,1)	65 (62,5)	9 (69,2)	1 (33,3)		133 (74,4)	7 (26,9)		
Total	83 (100)	104 (100)	13 (100)	3 (100)		178 (100)	26 (100)		

Fonte: elaborada pela autora

^ateste de associação de Qui-quadrado, balternativo para amostras com categorias com valores menores de 5 teste exato de Fisher, * apresenta significancia estatística.

Outro achado é que há associação entre idade do julgador e técnica aplicada às decisões denegatórias. Nas pesquisas norte-americanas há evidência que os juízes mais velhos se tornam mais punitivistas, ou seletivamente punitivistas. A esse respeito uma hipótese seria de posicionarem-se de forma mais dura em relação aos réus com os quais, em razão da diferença de idade, teriam menos chance de simpatizar, como acusados de tráfico de drogas, os “underdogs” ou membros de grupos desvantajados (MYERS, 1988, p.653).

Olhando os votos da amostra o local de nascimento da maioria dos julgadores é Curitiba, sendo que ainda menos julgadores são nascidos em outros estados da federação. A proximidade dos indivíduos que nasceram na capital, sede do tribunal de justiça, pode ou não ser relevante na tomada da decisão judicial. Abaixo os dados cruzando local de nascimento e a orientação do voto proferido.

Tabela 4.3. Associação local de nascimento e decisão

Variável	Substituto (n=98)		Desembargador (n=201)			Decisão (n=299)			
	denega	concede	denega	concede	denega	concede			
	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	p-valor	
Local de nasc.									
			p-valor					p-valor	
			0,868					<0,001*	
Capital	71 (97,3)	1 (100)	131 (71,2)	2 (11,8)		203(78,7)	3 (16,7)		
PR									

Interior PR	2 (2,7)	0 (0)	36 (19,6)	13 (76,5)	38 (14,7)	13 (72,2)
Outros estados	0 (0)	0 (0)	17 (9,2)	2 (11,8)	17 (6,6)	2 (11,1)

Fonte: elaborada pela autora

**com base nas informações disponibilizadas nem todos os substitutos fizeram parte do teste

A maioria das decisões negando a liberdade ao réu, ou 78,7% delas foram dadas por decisores nascidos em Curitiba. O inverso ocorre com as decisões concessivas, das quais somente 16,7% foram proferidas por magistrados nascidos na capital do estado. Se somados os decisores nascidos no interior do Paraná e em outros estados da federação a média de denegatórias dos “forasteiros” é de 21,3% ao passo que de concessivas de 83,3%. A associação entre local de nascimento e tipo de decisão apresenta significância estatística segundo o teste do qui quadrado.

Esse resultado corrobora a hipótese de Ulmer (1970) prevendo que origem regional seria um componente relevante entre os juízes dissidentes. Embora não se possa afirmar com segurança no que diz respeito ao nascimento em família humilde, outra variável significativa na pesquisa de Ulmer, é possível supor que os nascidos na capital do Estado são oriundos de famílias urbanas, potencialmente classe média ou média-alta. Embora origem regional e classe social não sejam sinônimos, a variável do local de nascimento, entre as que pudemos acessar em consulta à biografia oficial, pode ser interpretada dessa forma tendo em vista a sociabilização das elites urbanas no Brasil dos anos 1980, em leitura conjunta com as evidências bibliográficas.

Considerando que a carreira da magistratura é mais homogênea do que aquela de outros cargos de elite no funcionalismo público, para o estudo do comportamento decisório em sua relação com o perfil do julgador a faculdade de graduação e os anos que antecedem o ingresso na magistratura devem ser analisados sabendo da importância dessas variáveis na socialização externa dos indivíduos.

Em muitos aspectos homens e mulheres decidem de forma análoga, exibindo comportamentos decisórios semelhantes. Segundo Steffensmeier (1999) o trabalho, não o indivíduo, aparentemente constitui o homem e a mulher juízes, atentando para a dimensão do treinamento e a socialização no mundo jurídico.

Para investigar se o título universitário está associado a práticas comuns no posicionamento decisório dos julgadores conforme enunciado na literatura (BANCAUD, 1989; KARADY, 1991) um caminho possível foi agrupar os indivíduos da amostra segundo instituição de ensino pública e privada para observar se há diferença no comportamento decisório dos egressos de cada uma. A

maioria das decisões denegatórias (54,1%) foi proferida por juízes graduados em instituições públicas, ao passo que a maioria das decisões favoráveis foram proferidas por julgadores de instituições privadas (73,7%).

Tabela 4.4. Decisão do *habeas corpus* e faculdade de graduação do decisor

Variável	denega	concede	p-valor
	N(%)	N(%)	
Faculdade de graduação			0,030 ^{ab}
Pública	146 (54,1)	5 (26,3)	
Privada	124 (45,9)	14 (73,7)	
Total	270 (100)	19 (100)	

Fonte: elaborada pela autora

^{ab}com base nas informações disponibilizadas nem todos os substitutos fizeram parte do teste

Sabendo que um único indivíduo proferiu 9 ordens favoráveis e estudou em universidade privada poderíamos supor que a tendência não se manteria se olhássemos por decisores. Ocorre que dos 9 decisores que concederam *habeas corpus* 5 formaram-se em instituições privadas e 4 em públicas, mantendo a predominância dos egressos de escolas privadas entre as ordens concedidas.

Já a tendência das médias para os juízes substitutos é oposta daquela dos desembargadores: mais ordens negativas entre egressos de instituições privadas, a totalidade das ordens positivas de egressos de instituições públicas. O número reduzido de decisões favoráveis à liberdade do réu dificulta a generalização entre os juízes substitutos em segundo grau e o contraponto com a tendência dos desembargadores.

Outra forma de reunir as instituições de ensino onde graduaram-se os decisores é separando as faculdades tradicionais da capital do Paraná e as demais. As três principais Faculdades de Direito do Paraná, com os três Centros Acadêmicos mais antigos são: UFPR, FDC e PUCPR, aqui consideradas instituições tradicionais. O teste do qui-quadrado mostra associação estatisticamente relevante entre as variáveis, e a grandeza indica que esse pode ser um preditor melhor do que o anterior, obtido com a separação entre escolas públicas e privadas:

Tabela 4.5. Decisão do *habeas corpus* e faculdade de graduação do decisor classificada por tradicional e não tradicional

Variável	denega	concede	p-valor
	N(%)	N(%)	
Faculdade de graduação			<0,001*
Tradicional	241 (89,3)	10(52,6)	

Não tradicional	29 (10,7)	9 (47,4)
Total	270 (100)	19 (100)

Fonte: elaborada pela autora

Entre os formados em Curitiba, em escolas tradicionais, o pódio dos decisores que concederam *habeas corpus* e decidiram a favor da liberdade provisória foi para dois egressos da Pontifícia Universidade Católica, confirmando que das instituições de ensino da capital, aqui denominadas faculdades tradicionais, essa seria a mais progressista.

Pesquisa de Paladino realizada em 2007 aponta que os desembargadores formados pela PUC expressam a posição mais progressista entre os colegas formados pelas 03 principais universidades da capital do estado. Também na pesquisa de Wowk todos os desembargadores graduados pela PUC responderam que tiveram uma formação que enfatizou “visão do direito ligado à cidadania e à justiça social” – a segunda opção seria associar a formação a uma visão de que “o profissional do direito deve se ater ao texto da lei”, que não foi assinalada.

O decisor que ocupa o segundo lugar entre os desembargadores em termos de comportamento permissivo à liberdade provisória dos acusados de tráfico, a quem chamamos de H.A.R, formou-se pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Embora não saibamos a orientação doutrinária e normativa e as escolas de pensamento de cada uma das instituições onde formaram-se os julgadores os dados da variável instituição de ensino são coerentes com pesquisas anteriores feitas sobre o TJPR (PERISSINOTTO, 2008, p.159)

A faculdade de graduação também está associada à decisão técnica ou não técnica. Das instituições da capital, os formados pela UFPR respondem pelo menor número de decisões não-técnicas, além de terem assinado o maior número de decisões do total da amostra, sendo os mais técnicos proporcionalmente.

Tabela 4.6. Faculdade de graduação e decisão não-técnica

Variável	técnica	não técnica	p-valor
	N(%)	N(%)	
Faculdade de graduação			0,017*
Pública	138 (55,0)	12 (34,2)	
Privada	113 (45,0)	25 (65,8)	
Total	251 (100)	37 (100)	

Fonte: elaborada pela autora

Se observada a formação do decisor segundo instituição de ensino pública ou privada também há associação. A maioria (55%) de decisões técnicas teve como decisor egresso de universidades

públicas e a maioria de decisões não técnicas egressos de universidades privadas (65,8%). A associação foi significativa, indicando que os decisores formados em instituições privadas tendem a ser menos técnicos do que os colegas formados em públicas.

As decisões denegatórias negativas ou neutras estão associadas à formação do decisor em instituição de ensino pública ou privada. A maioria de denegatórias neutras foram julgadas por decisores que estudaram em instituições públicas (61,3%), enquanto a maioria de denegatórias com valência negativa por decisores que se formaram em instituições privadas (51,7%). Esse dado deve ser lido em conjunto com o das decisões de denegar ou conceder, já que aquela tendência de os egressos de instituições privadas responderem pela maior parte das ordens concessivas pode ter sido influenciada pelo julgador *outlier* que concedeu 9 em 9 ordens.

Observa-se a importância dessa variável exógena conforme era esperado ao admitirmos que a socialização jurídica primária dos julgadores se dá na universidade, “a porta de entrada ao mundo jurídico” onde ocorrem “os primeiros contatos com os temas, problemáticas, linguagens e interesses do campo” (PERISSINOTTO, 2008, p.158) Em termos de formação universitária e do impacto dessa variável no posicionamento decisório os resultados encontrados servem como evidências de que “as mediações realizadas pelo pelo sistema de ensino jurídico nos efeitos das divisões de classe, (são) reproduzidas nas trajetórias de mobilidade social e diferenciação interna do campo jurídico” (ALMEIDA, 2010, p.12)

Ainda sobre o impacto das variáveis acadêmicas no posicionamento decisório outro dado merece destaque. A maioria das decisões concessivas, ou 84,2% delas, foram dadas por sujeitos com vida acadêmica, seja por possuírem pós-graduação, segunda graduação, terem obra publicada ou carreira no magistério. Os p-valores exibidos na tabela abaixo demonstram que há significância estatística nessa associação:

Tabela 4.7. Associação vida acadêmica e decisão

Variável	Substituto (n=98)		Desembargador (n=201)				Decisão (n=299)		
	denega	concede	denega	concede	denega	concede	denega	concede	p-valor
	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	N(%)	p-valor
Vida acadêmica									0,009 ^b *
Não	71 (74,0)	0 (0)	59 (32,1)	3 (17,6)			130 (46,4)	3 (15,8)	
Sim	25 (26,0)	2 (100)	125 (64,9)	14 (82,4)			150 (53,6)	16 (84,2)	

Fonte: elaborada pela autora

b-alternativo para amostras com categorias com valores menores de 5 teste exato de Fisher, * apresenta significância estatística.

Confirmando a hipótese da literatura no que se refere ao perfil heterogêneo e posicionamento heterodoxo, foi constatada significância na associação entre vida acadêmica do decisor e conceder ou negar as ordens de *habeas corpus*. Vale sublinhar que os dois juízes substitutos que deram votos favoráveis à liberdade dos acusados têm passagem pela Academia em sua biografia.

A mesma tendência encontrada entre o tipo de decisão – de conceder ou denegar a ordem – e a vida acadêmica do decisor repetiu-se em relação às demais categorias decisórias.

Tabela 4.8. Associação vida acadêmica do julgador e tipo de decisão

Variáveis	Técnica negativa		Decisão técnica (n=)			
	neutra	negativa		técnica	não técnica	
	N(%)	N(%)	p-valor	N(%)	N(%)	p-valor
Vida acadêmica			0,039 ^{a*}			0,005 ^{a*}
Não	49 (39,5)	81 (51,9)		107 (41,3)	26 (65,0)	
Sim	75 (60,5)	75 (48,1)		152 (58,7)	14 (35,0)	

Fonte: elaborada pela autora

A maioria das decisões neutras foram proferidas por indivíduos com vida acadêmica (60,5%) enquanto a maior parte das ordens negativas vieram de julgadores sem vida acadêmica. Entre os desembargadores homens há associação de técnica negativa e não ter vida acadêmica.

Passando das variáveis acadêmicas às variáveis de carreira profissional e trajetória dos decisores no tribunal temos o seguinte quadro. Enquanto inferência da literatura, esperava-se que os 4 indivíduos que tiveram experiências profissionais além da magistratura demonstrariam comportamento decisório menos ortodoxo do que seus colegas com carreira monolítica. Isso foi confirmado pois 11 das 19 decisões em que se concedeu a ordem foram tomadas por sujeitos que exerceram outras profissões fora a de juiz. Tanto a vida acadêmica como carreiras plurais são variáveis numericamente expressivas entre as decisões que concederam liberdade ao acusado.

A primeira característica no que diz respeito aos integrantes do tribunal é a separação entre titulares da instituição, os desembargadores, e juízes substitutos atuando no 2º grau. Já observamos que 10 indivíduos são substitutos, os quais deram 98 decisões no total da amostra, sendo que o restante, 21 sujeitos, são desembargadores, que deram 201 votos. Apesar de serem a minoria os juízes substitutos decidiram proporcionalmente mais *habeas corpus* do que os efetivos. A diferença é

pequena, mas o resultado se aproxima do encontrado ao compararmos o desempenho de mulheres e homens em termos de produtividade, com a minoria se destacando numericamente.

Há associação significativa no teste do qui quadrado entre a decisão de conceder ou denegar e ser juiz substituto ou desembargador. Somente 2 decisões das 19 ordens favoráveis à liberdade provisória do réu foram dadas por juízes substitutos em segundo grau. A utilidade reputacional dos juízes substitutos em segundo grau não é idêntica à dos desembargadores, pois aqueles dependem da promoção para atingir o *status* destes. A adesão dos substitutos ao precedente, ou tendência majoritária do tribunal, é coerente com a literatura que atribui importante papel à audiência, seja ela composta por colegas de profissão ou da comunidade jurídica amplamente considerada (Harnay e Marciano, 2004; Miceli e Cosgel, 1994).

Tabela 4.9. Situação do decisor no TJPR e tipo de voto

Variável	denega	concede	p-valor
	N(%)	N(%)	
Situação			0,023
Desembargador	184 (65,7)	17(89,5)	
Substituto	96 (34,3)	2 (10,5)	
Total	280 (100)	19 (100)	

Fonte: elaborada pela autora

Os resultados encontrados confirmam que o incentivo aos substitutos de acompanhar os votos da maioria é ainda maior do que aquele dos desembargadores, ou que o *pay-off* de votos dissidentes é mais baixo para os substitutos do que para os titulares, que embora diverjam excepcionalmente ainda o fazem com mais frequência do que os primeiros. A reputação, para os substitutos, operaria enquanto um benefício que embora não pecuniário pode significar uma promoção por merecimento, e um trânsito melhor no tribunal que poderia se desdobrar em trabalho fixo em uma câmara e apoio de mais servidores, por exemplo.

Infelizmente nem todos os dados estão disponíveis a respeito dos 02 juizes substitutos que deram decisões autorizando a liberdade dos pacientes. Sabemos que ambos são da 3ª Câmara Criminal, aquela da qual a maioria das ordens concessivas emana. Possivelmente, o fato de terem colegas que autorizam a liberdade provisória tem peso no comportamento desses magistrados que ainda não alcançaram status de desembargador. Não há informação sobre o local de nascimento, porém sabe-se que ambos têm vida acadêmica na biografia. Um deles, designado por M.A.C, tem taxa de concessão de 50%, pois deu duas decisões no banco, uma denegando e outra concedendo a

ordem. Seu comportamento decisório o colocaria em segundo lugar em termos de juízes dissidentes frequentes, abaixo apenas de B.C.N.

A propósito de sua trajetória sabe-se que é formado pela PUC, possui pós-graduação e exerce magistério. Diferente da grande maioria dos decisores, M.A.C possui currículo Lattes. Tanto o mestrado como a especialização foram realizados em instituições de ensino fora da capital do Paraná. Seu ingresso na magistratura ocorreu em 1994. Essas características do perfil social quando discutidas entre os desembargadores e à luz da literatura indicaram um comportamento potencialmente menos ortodoxo do que aquele de decisores com trajetória pura.

Todos os magistrados compartilham a vitaliciedade na carreira que os desobriga a maximizar suas chances de reeleição se comparado com outros cargos do Legislativo ou Executivo (Segal e Spaeth, 1993). Porém, embora a aposentadoria compulsória seja a principal penalidade imposta a esses servidores públicos da alta burocracia estatal, a existência de hierarquia na carreira coloca um juiz de entrância inicial e um desembargador do Tribunal de Justiça em pé de desigualdade. É razoável supor que a proximidade geográfica e o convívio dentro do tribunal impactem o comportamento judicial dos substitutos em 2º grau em maior medida que a tendência hegemônica no tribunal influiria no comportamento de um magistrado recém aprovado em concurso e alocado em cidade do interior, distante da capital do estado e da sede do TJPR. Afinal, a instituição não é um quadro vazio no interior do qual os juízes promovem suas preferências, como enunciado pelos críticos à teoria atitudinal pura ao defenderem a incorporação de um componente organizacional (Epstein e Knight, 1998).

Outra investigação interessante seria observar como os desembargadores se posicionavam em casos semelhantes quando atuavam como juízes de direito em primeira instância. É possível que o comportamento mude, o que sugeriria que a socialização interna é maior no tribunal do que na magistratura de 1º grau. Nos primeiros anos da carreira o juiz encontra-se distante da hierarquia da corporação, mas por ela tende a ser absorvido quando passa a integrar os quadros do tribunal de justiça.

Os desembargadores proferem decisões mais técnicas do que seus colegas juízes substitutos, embora a diferença não seja expressiva e nem significativa no teste qui-quadrado (p -valor = 0,111). A média dos efetivos é de 11,4% contra 17,3% de decisões não técnicas dos substitutos em segundo grau.

Também não se observou associação significativa no teste qui-quadrado entre as variáveis de situação do decisor, se substituto ou desembargador, e a ocorrência de decisões negativas ou neutras

entre as denegatórias. Ainda assim, olhando somente para a estatística descritiva, a média de decisões negativas julgadas por substitutos foi de 57,3%, superando a de 54,9% verificada entre os desembargadores. Autores como English (2006) consideram que os componentes psicológicos como âncoras influenciam mais os novatos, e aqui a tendência operando para ancorar o posicionamento dos substitutos seria negar a liberdade ao acusado tal qual a maioria do tribunal faz. Não se sabe ao certo qual o peso das variáveis de carreira profissional no posicionamento judicial de denegar a ordem de *habeas corpus*, mas os resultados encontrados corroboram o esperado: os substitutos preocupam-se com a reputação ao definirem seu curso de ação e seu comportamento pode ser, ao menos em parte, entendido a partir da teoria econômica do comportamento decisório.

No que diz respeito aos anos na carreira de juiz encontramos que 18 das 19 ordens concedidas foram dadas por juízes com mais de 20 anos na carreira. O juiz responsável pela outra ordem, um substituto, contava com 14 anos na magistratura quando a proferiu.

Para os desembargadores foi possível observar como as ordens denegatórias ou concessivas se distribuem à medida que a antiguidade dos decisores no Tribunal aumenta. A antiguidade de um julgador no tribunal e seu comportamento decisório podem estar associados, à medida que o tempo passa espera-se que o julgador internalize ainda mais a tendência hegemônica da corte e de seus pares. Sabendo da excepcionalidade das ordens autorizando a liberdade provisória ao acusado de tráfico de drogas na corte, imaginamos que as decisões denegatórias sejam mais recorrentes entre magistrados mais antigos na casa

Tabela 5.1. Antiguidade dos desembargadores e tipo da decisão

Variável	Desembargador (n=201)		p-valor
	denegado	concedido	
	N(%)	N(%)	
Tempo de atuação TJ			0,485
Até 5 anos	5 (2,7)	0 (0)	
De 5 a 10 anos	24 (13,0)	2 (11,8)	
De 10 a 15 anos	25 (13,6)	5 (29,4)	
De 15 a 20 anos	128 (69,6)	10 (58,8)	
Mais de 20 anos	2 (1,1)	0 (0)	

Fonte: elaborada pela autora

Embora a associação entre as variáveis antiguidade e conceder ou denegar o HC não tenha sido significativa é interessante observar que a maioria das ordens concedendo liberdade ao réu foram dadas por decisores com 15 a 20 anos de assento no TJ. Também decisões denegatórias vão

progressivamente aumentando e se concentram quando os desembargadores têm entre 15 e 20 anos de casa.

Se o foco da análise for deslocado do tribunal em sentido amplo para as câmaras, em particular as estudadas na presente pesquisa, os resultados demonstram tendências diferentes em cada micro-instituição. A Câmara Criminal que mais absolve, e mais produz/decide, é a 3^a:

Tabela 5.2. Decisões por câmara

Órgão julgador	Decisões favoráveis	Total de decisões
3 ^a	17	136
4 ^a	1	88
5 ^a	1	75

Fonte: elaborada pela autora

Das ordens concedidas a maior parte foi proferida pela 3^a Câmara Criminal, apenas uma ordem foi dada por decisor da 4^a e uma pela 5^a Câmara. A proporção de ordens concedidas em relação ao número de *habeas corpus* apreciados pela 3^a Câmara é de 13%, ao passo que na 4^a e 5^a câmaras fica em torno de 1%. Esse dado corrobora a hipótese de que o posicionamento difere entre os órgãos julgadores e que parte da explicação advém da teoria organizacional do comportamento judicial.

Um desembargador normalmente não permanece na mesma câmara ao longo de sua carreira no Tribunal, podendo circular entre câmaras criminais e cíveis e, dentro destas, entre câmaras com diferentes competências de julgamento. Ao longo do período pesquisado, por exemplo, uma desembargadora transitou entre duas câmaras – começou integrando a 3^a e depois passou a integrar a 4^a – e uma juíza substituta proferiu decisões em todas as 3 câmaras. À medida que um julgador permanece mais tempo no interior do mesmo colegiado tende à reproduzir o posicionamento majoritário entre seus colegas. A estabilidade ou rotatividade de um juiz pode não explicar inteiramente seu comportamento decisório, mas deve ser levada em conta como um potencial fator relevante.

4.3. As tipologias dos desembargadores enquanto preditores do comportamento judicial

Resgatando as tipologias passamos à discussão do quanto, e se, as variáveis local de nascimento, graduação e trajetória funcionam como preditores do posicionamento decisório. Na análise das variáveis sociodemográficas verificou-se que as mulheres não deram praticamente

nenhum voto dissidente, e que para elas o sexo prediz o comportamento de denegar a ordem. Assim como assistimos entre esse grupo que representa uma minoria dos togados, os juízes substitutos produzem mais proporcionalmente do que os colegas desembargadores homens. Tanto quanto as decisoras de sexo feminino, magistrados alocados em 2ª instância também tendem a posicionar-se de acordo com a tendência do tribunal, e os dois votos dissidentes fornecem indícios de quais as variáveis do perfil que podem pesar e levar o julgador a desafiar o precedente de negar liberdade ao réu: a vida acadêmica. Os dois substitutos em 2º grau que concederam HCs tem passagem pela Academia para além da faculdade de graduação em Direito. Logo, a trajetória híbrida dos decisores parece aumentar as chances do sujeito colocar o acusado de tráfico de drogas em liberdade tomando como referência as chances de decisores com trajetória pura na magistratura fazer o mesmo.

Além dessas, na ausência de outros dados socioeconômicos, observamos que o local de nascimento dos julgadores está associado à orientação dos votos. Os desembargadores nascidos no interior têm mais chances de conceder a liberdade ao réu do que seus colegas nascidos em Curitiba. As decisões denegatórias concentram-se entre os nascidos na capital do estado. Foram encontradas evidências que a faculdade de formação do indivíduo também está relacionada ao comportamento decisório. A média de votos dissidentes entre os egressos de instituições de ensino não tradicional é consideravelmente mais alta do que aquela dos egressos de instituições tradicionais.

Identificadas as variáveis do perfil do julgador e retomando as tipologias criadas num primeiro momento descreveremos o comportamento de dois desembargadores cuja biografia foi transcrita para exemplificar tipos de decisor cuja orientação normativa tenderia a ser, se verdadeira a hipótese de pesquisa que atribui peso ao indivíduo na tomada da decisão judicial, assimetralmente oposta.

Ao primeiro biografado apresentado, M.W.J, um *insider* – nascido em Curitiba, graduado em escola tradicional, com trajetória pura –atribuímos uma expectativa de ser mais reticente à liberdade do réu do que o segundo, B.C.N, um *outsider* – nascido fora da capital, graduado em escola não tradicional, com trajetória híbrida –. Por isso, supunha-se que o tipo 1 de decisor (M.W.J) seria um dissidente não frequente e o tipo 8 de decisor (B.C.N) um dissidente frequente, ou dissidente em potencial (ULMER, 1970).

O comportamento decisório de M.W.J foi denegar as 28 ordens que lhe foram distribuídas, portanto mantendo a prisão provisória dos acusados em todos os votos que decidiu. A maioria destas ordens foram denegadas com valência negativa, ou 64,3% do total. O restante, correspondente a 10 acórdãos, foram decisões neutras. Nota-se uma preocupação desse julgador com a técnica, pois

apenas 2 votos do total foram categorizados como não-técnicos ante a ausência de elementos relevantes para a fundamentação do juiz.

M.W.J integra a 5ª Câmara Criminal, de onde somente uma decisão do total de 75 julgados foi pela concessão da ordem ao acusado. Ele responde pelo maior número de decisões entre as decididas pela 5ª Câmara. Se a coesão interna da câmara pode explicar, em parte, a resistência dos decisores a relaxar a prisão provisória dos réus, a influência de julgadores profícuos como M.W.J também tem potencial explicativo, apesar de não termos logrado êxito em comprová-la.

Movendo para o comportamento decisório de B.C.N, exemplar no Tipo 8 de decisor, confirmamos o esperado. As decisões desse julgador destoam dos demais, pois concedeu a liberdade em 9 dos 9 casos por ele assinados no banco. Suas decisões de conceder a ordem foram todas neutras, sem que a quantidade, variedade, vida pregressa do réu, manifestação da procuradoria, aconselhassem a manutenção da prisão no caso. Em relação à tecnicidade, B.C.N não deu decisões não técnicas, por isso em todas elas há menção de elementos suficientes que servem para balizar o comportamento judicial.

Como explica a literatura, a inclinação de se afastar do precedente é custosa e ocorre naqueles casos onde o juiz, em nome de suas opiniões, decide que a não-utilidade de desviar de suas visões pessoais é maior do que acompanhar o voto da maioria. (Michelli e Cosgel, 1992)

B.C.N integra a 3ª Câmara Criminal, responsável pela maior média de decisões concedidas e a menor média de decisões não-técnicas. Se preenchidas as lacunas no desenho da presente pesquisa em matéria de socialização interna uma etnografia das sessões e uma análise longitudinal do comportamento decisório em outros crimes permitiriam apontar até que ponto B.C.N é uma referência para os colegas de câmara.

Embora não seja possível afirmar com segurança que outros desembargadores teriam negado as ordens concedidas por B.C.N, a expressividade do número proporcionalmente ao total de ordens apreciadas por esse julgador parece ser mais do que mera coincidência. A taxa de concessão dele é de 100%, ao passo que o desembargador seguinte ficou com 40% de ordens concedidas em relação ao número de ordens julgadas. B.C.N responde, sozinho, por quase metade das decisões de liberdade provisória na amostra.

É curioso que B.C.N não adotou a posição que Posner (1993) chama “viva e deixe viver”, pois nos votos que assina parece não ter economizado tempo aderindo à opinião dos colegas inclinados à denegação. Na função de utilidade que explica o comportamento desse julgador a busca

pelo lazer aparenta não pesar, ou pesa menos do que na função que dá conta do posicionamento de outros decisores que se deixam levar pela tendência da corte. B.C.N, nosso exemplo do Tipo 8, aproxima-se mais do juiz pragmatista que atua como legislador ocasional criando não novos direitos, mas uma interpretação favorável ao réu a partir de suas crenças e intuições. (POSNER, 2008)

Encerrada a discussão descritiva, recorreremos à testes estatísticos na tentativa de auferir se as tipologias criadas são preditores do voto, ou seja, se juízes dissidentes frequentes e não frequentes se diferenciam segundo características de origem social, trajetória acadêmica e carreira profissional. Foi realizada uma regressão logística binária para verificar se as 5 tipologias criadas para os julgadores são previsoras do posicionamento judicial. A variável binária dependente foi o voto, onde a codificação foi denegar a ordem = 0 e conceder = 1. O modelo contendo as tipologias foi significativo [$\chi^2(1) = 31,473$; $p < 0,001$; R^2 Nagelkerke = 0,441] sendo capaz de prever 87,6% dos casos.

A categoria de referência foi o Tipo 8, sujeito nascido fora da capital do Paraná, graduado fora das instituições tradicionais (UFPR, FDC e PUCPR) e com trajetória híbrida. O *output* da regressão para as tipologias incluídas na equação – tipo 1, tipo 2, tipo 5 e tipo 6 – mostrou a mesma tendência negativa – interpretada a partir do valor de Beta no *output* da regressão no pacote SPSS, que deve ser interpretada como a diminuição na chance de conceder a ordem se comparada com a chance de julgadores de Tipo 8 em conceder.

Como entre os decisores de Tipo 1 não foi dado nenhum voto de concessão da ordem, a variável dependente que procuramos explicar, encontramos que o peso dessa variável no modelo é baixo; ou seja, se removermos a Tipologia 1 do modelo não teremos um efeito significativo na sua habilidade preditiva. Assim como as mulheres e os juízes substitutos praticamente não se opõe à tendência do tribunal de negar as ordens de HC aos acusados de tráfico de drogas, também os desembargadores nascidos em Curitiba, formados em instituições tradicionais e com trajetória pura são dissidentes não frequentes com chances. A probabilidade de um julgador Tipo 1 conceder a ordem de soltura ao réu é 21,8% menor do que a probabilidade de um julgador Tipo 8 conceder em casos versando sobre tráfico simples.

Se olharmos para as razões de chance que foram significativas na equação temos que sujeitos do Tipo 2 (nascidos em Curitiba, graduados em instituições tradicionais e com trajetória híbrida) tem 13,2 vezes menos chance de conceder a ordem do que julgadores do Tipo 8. Já os sujeitos do Tipo 6, nascidos fora da capital, graduados em instituição tradicional e com trajetória híbrida tem 10,2 vezes

menos chances de conceder o HC do que seus colegas do Tipo 8, que se distinguem destes apenas pelo traço de terem feito graduação não tradicional.

As chances de decisores do Tipo 5 concederem a ordem diminuí em 5,99 vezes relativamente àquela dos julgadores de Tipo 8. Esse perfil, do decisor nascido fora de Curitiba, com graduação tradicional e trajetória pura, é aquele cujas chances de concessão da ordem menos diminuem em relação ao tipo *outsider* (Tipo 8). Esse resultado não era esperado, pois imaginava-se que o decisor Tipo 6, por ter trajetória híbrida, levaria vantagem comparativamente a esse e exibiria comportamento de dissidente mais frequente. Foram dadas 3 ordens favoráveis tanto por magistrados do Tipo 5 como do Tipo 6, a diferença se deve ao total de decisões, que diminuí a média do Tipo 6 e aumenta a do Tipo 5. Os 3 votos favoráveis de desembargadores Tipo 5 foram dados na 3ª Câmara Criminal, aquela da maioria dos HCs contramajoritários.

Cabe pontuar que dois casos ficaram de fora das explicações do modelo, aparecendo como equivocadamente classificados segundo a regressão logística binária.³¹ Essas duas decisões pela concessão da ordem de *habeas corpus* foram dadas por indivíduos do Tipo 2: nascidos em Curitiba, graduados em instituição tradicional, com trajetória híbrida.

Enquanto o tipo “juiz contido” está mais próximo do poder local, e menos imune a ele, de uma formação nas faculdades da capital e de uma carreira pura na magistratura, o tipo “juiz ativista” está associado aos *outsiders*, com perfis menos homogêneos e mais distantes do *locus* da instituição. Como visto com o auxílio da análise estatística, a probabilidade do juiz em conceder ou negar a ordem oscila dependendo do perfil do julgador, e em particular tendo em vista as variáveis de local de nascimento, faculdade de graduação e carreira profissional.

O posicionamento dos decisores do TJPR poderia, então, ser explicado segundo o modelo atitudinal e contra a corrente legalista, pois tomam decisões interpretando os fatos à luz de seus valores e atitudes ideológicos. (SEGAL e SPAETH, 2002, p.110)

É preciso reconhecer os limites da tipologia criada, e admitir que a variância no comportamento judicial pode, e deve ser atribuída à múltiplas variáveis. Na medida das possibilidades de acesso à dados, tentou-se fazer um cruzamento de variáveis relevantes do perfil do indivíduo para

³¹ Esse resultado aparece no output do SPSS na tabela Casewise List, onde constam os resíduos do modelo após rodar a regressão logística binária

fornecer explicações alternativas ao posicionamento decisório dos desembargadores do TJPR em matéria de prisão provisória aos acusados de tráfico de drogas.

5. Considerações finais

Os achados apresentados no capítulo 2, sobre a produção decisória, mostram que os magistrados reproduzem a tendência do tribunal, de denegar a liberdade provisória aos acusados de tráfico de drogas. Ao fundamentar a manutenção da prisão, recorrem à conceitos abertos como a “garantia da ordem pública” que permitem o livre-trânsito por um espaço amplo, e preenchem o conteúdo segundo suas preferências. Como enunciado pelos críticos ao formalismo jurídico, juízes manipulam elementos normativos para seu cálculo estratégico, e recorrem à um discurso de justificação para legitimarem seus votos. (Segal e Spaeth, 1993). Esse posicionamento, a punição de uma ação pouco danosa e pouco complexa do ponto de vista empírico, é reproduzido de forma irrefletida pelos integrantes do tribunal, comprovada na média de decisões não técnicas no total da amostra (13%), mais que o dobro de decisões concessivas (6%).

Assim como as pessoas ordinárias, os magistrados parecem se apoiar nos primeiros valores que encontram para tomar decisões, aquilo que Guthrie (2007) propõe como a representatividade heurística aplicada ao comportamento decisório. Ao julgar os supostos traficantes de drogas os juízes subvalorizam elementos contextuais relevantes – como a quantidade e variedade de droga apreendida ou a vida pregressa do sujeito – e decidem de forma intuitiva. No entanto, a expressividade das decisões denegatórias com valência negativa, e não neutra, sugere uma seletividade no agregado das preferências individuais. Ou seja, as câmaras criminais do Tribunal de Justiça do Paraná evitam conceder a liberdade aos acusados de tráfico mesmo nos casos em que a lei autorizaria – ou recomendaria – a soltura do réu, e a lógica da prisão é mais legítima do que a liberdade relativamente a esse perfil.

Na tentativa de explicar o resultado encontrado voltou-se à sociologia das instituições jurídicas, tomando como unidade de análise os decisores que deram os votos integrantes da amostra. O capítulo 3 apresentou uma coesão entre os integrantes do TJPR, os quais compartilham atributos sociais antes mesmo da investidura no cargo. Em seguida, identificou-se associação entre o comportamento decisório e as variáveis sociodemográficas, acadêmicas e de carreira com o auxílio de testes estatísticos. Ao analisar de forma mais detida os votos dissidentes a tendência encontrada

foi: uma homogeneidade nas condicionantes internas (de ordem pessoal) e externas (de ordem contextual) dos julgadores seria responsável pela reprodução de uma determinada tendência decisória no tribunal, ao passo que uma mudança nessa combinação, incorporando mais heterogeneidade, resultaria em um potencial de reforma no posicionamento judicial. Juízes mais distantes do lócus de poder do TJPR e com trajetória plural estariam mais imunes à política local e apresentariam maiores chances de divergir do comportamento majoritário.

Em contrapartida, desembargadores homens, com perfil Tipo 1, garantiriam a reprodução dos ideais de ordem e estabilidade em relação aos ingressantes, atuando como “guardiões da ortodoxia” (Bancaud, 1989). Seus votos repetidos em matéria de tráfico de drogas parecem servir aos novatos como padrões a serem seguidos em nome da consistência com o passado e a tradição. O precedente funcionaria enquanto bem coletivo para as minorias no tribunal – principalmente juízes substitutos e mulheres, mais expostos à influência do componente reputacional no “jogo judicial” – evitando a necessidade de repensarem o mérito e acompanhando o voto da maioria (Micelli e Cosgel, 1992).

Embora os votos dissidentes não possam ser resumidos à explicações da ordem individual dos magistrados, avançou-se: 1) no sentido de desmistificar a teoria legalista do comportamento judicial e a conclusão de que as o comportamento judicial seria resultado da mera aplicação de um direito válido e/ou legítimo; 2) na compreensão dos magistrados enquanto pessoas ordinárias, que escolhem com base em suas preferências e consideram, ao calcular o *trade off* de determinado curso de ação, componentes endógenos e exógenos à instituição; 3) no reconhecimento de que os quadros do TJPR, recrutados no Estado, frequentadores das instituições tradicionais da capital e com carreiras monolíticas estão mais inclinados a reproduzir a orientação normativa do tribunal do que colegas de origem regional diversa e trajetórias menos ortodoxas.

Tentou-se questionar o doxa da neutralidade dos juristas, detentores do monopólio para enunciar o sentido correto do direito, apresentando um modelo interativo para explicar a variância no comportamento decisório, aos moldes da pesquisa de Gibson (1978). Os resultados apresentados confirmam algumas das evidências apresentadas pela literatura, mas deixam questões em aberto para pesquisas futuras. Estudos longitudinais do comportamento decisório dos dissidentes frequentes, enquanto juízes de primeiro grau, juízes substitutos e desembargadores, e investigações que incorporem outras variáveis como renda, religião, pertencimento à famílias jurídicas e/ou atentem para outros tipos de decisão podem elucidar algumas das dúvidas aqui trazidas.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, F.N.R. A nobreza togada: as elites jurídicas e a política da justiça no Brasil. São Paulo. Tese (Doutorado em Ciência Política). Universidade de São Paulo. 2010

_____, A Noção de Campo Jurídico para o Estudo dos Agentes, Práticas e Instituições Judiciais. In: ENGELMANN, Fabiano (Org.). Sociologia política das instituições judiciais. Porto Alegre: Editora da UFRGS/CEGOV, 2017, p. 124 -150.

ARAÚJO, Francisco Fernandes de. *A parcialidade dos juízes*. Campinas: Edicamp, 2002.

BANCAUD, Alain. La haute magistrature judiciaire entre politique et sacerdoce ou le culte des vertus moyennes. Paris: LGDJ, 1993.

BARILE, Daniel. Patrimonialismo e Burocracia: uma Análise sobre o Poder Judiciário na Formação do Estado Brasileiro. Dissertação. Mestrado em Direito, Estado e Constituição. Universidade de Brasília. Brasília, 2006.

BAPTISTA, Barbara. A pesquisa empírica no direito: obstáculos e contribuições. Trabalho apresentado na 26ª. Reunião Brasileira de Antropologia, , Porto Seguro, Bahia, Brasil, 2008.

BARMAN, R.; BARMAN, J. The Role of the Law Graduate in the Political Elite of Imperial Brazil. *Journal of Interamerican Studies and World Affairs*, v. 18, n. 4, p. 423-450, 1976

BARRETO, V. O Estado de Direito e os Cursos Jurídicos: Debate Original. In: BASTOS, A. W. et al (Orgs.). Os Cursos Jurídicos e as Elites Políticas Brasileiras: Ensaio sobre a Criação dos Cursos Jurídicos. Brasília: Câmara dos Deputados, 1978. p.17-29.

BELOTO, Divonzir Lopes. A criação da província do Paraná: A emancipação conservadora. São Paulo, 1990. Dissertação, (Mestrado) – Departamento de Economia, Pontifícia Universidade Católica.

BOURDIEU, Pierre. La noblesse d'état: grandes écoles et esprit de corps. Paris: Les Éditions de Minuit, 1989.

BOURDIEU, Pierre. O capital social – notas provisórias. In: Escritos de educação. Petrópolis: Vozes, 2003

BONELLI, M. G. Profissionalismo e política no mundo do Direito: as relações dos advogados, desembargadores, procuradores de justiça e delegados de política com o Estado. São Carlos: EdUFSCar; Sumaré; Fapesp, 2002.

BOURDIEU, Pierre, Poder Simbólico, 7a edição. Rio de Janeiro: Bertand Brasil, 2004.

CARVALHO, J. M.. A Construção da Ordem/Teatro de Sombras. 2. ed. Rio de Janeiro: Relume Dumara, v. 1. 1996, 435p

CODATO, Adriano; PERISSINOTTO, Renato (orgs.). Como estudar elites. Curitiba : Ed. UFPR, 2015. 319 p.

CONNECTAS, Mapa das prisões: Novos dados do Ministério da Justiça retratam sistema falido. 27 de novembro de 2014. Disponível em: <http://www.conectas.org/pt/noticia/25378-mapa-das-prisoas>. Acesso em 5 mar. 2015

CROSS, Frank B. 1997. Political Science and the New Legal Realism: A Case of Unfortunate Interdisciplinary Ignorance. *Northwestern University Law Review* 92:25 1-327

DANZIGER, Shai. Extraneous factors in judicial decisions. *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America*. v. 108, p. 6889–6892, 2011.

DAHL, Robert. Who Governs? New Haven, Yale University Press, 1989, p. 271-301.

DEPARTAMENTO DE EXECUÇÃO PENAL-PR, Portal da Transparência Carcerária e Observatório de Políticas sobre Drogas. Disponível em: <http://www.depen.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=225> Acesso em 3 set. 2015

DWORKIN, Ronald. A justiça de toga. São Paulo: Martins Fontes, 2010. 421 p.

ENGELMANN, Fabiano. Sociologia do campo jurídico: juristas e usos do direito. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2006.

ENGELMANN, Fabiano (Org.). Sociologia política das instituições judiciais. Porto Alegre: Editora da UFRGS/CEGOV, 2017, 276p.

ENGLISH: Playing Dice With Criminal Sentences: The Influence of Irrelevant Anchors on Experts' Judicial Decision Making

EPSTEIN, Lee, KNIGHT, Jack. The Choices Justices Make. Washington: Congressional Quarterly, 1998.

FONTAINHA, Fernando; SANTOS, Carlos Victor; OLIVEIRA, Amanda. A Elite jurídica e sua política: A trajetória jurídico- profissional dos ministros do STF (1988- 2013), p.98 – 123

GIBSON, Jil. Judges' Role Orientations, Attitudes and Decisions: An Interactive Model. *The American Political Science Review*. p. 911-924, 1978.

GILLMAN, Howard. What's Law Got to Do with It? Judicial Behavioralists Test the "Legal Model" of Judicial Decision Making. *Law & Social Inquiry*. p. 465-504, 2001.

GUTHRIE, Chris *et. al.*. Blinking on the Bench: How Judges Decide Cases. *Cornell Law Review*, v. 93:15, 2007, p. 1-43.

HARNAY, Sophie, MARCIANO, Alain. Judicial conformity versus dissidence: An economic analysis of judicial precedent. *International Review of Law and Economics*, vol 23, 2003, p. 405-420.

INSTITUTO SOU DA PAZ. Prisões em flagrante na cidade de São Paulo. São Paulo: ISDP, 2012

INSTITUTO TERRA, TRABALHO E CIDADANIA, Mulheres e tráfico de drogas: uma sentença tripla – Parte I. 29 de julho de 2015. Disponível em: <http://ittc.org.br/mulheres-e-trafico-de-drogas-uma-sentenca-tripla-parte-i.html>Acesso em 23 ago. 2015

JESUS, Maria Gorete Marques *et. al.*,Prisão Provisória e Lei de Drogas – Um estudo sobre os flagrantes de tráfico de drogas na cidade de São Paulo, Núcleo de Estudos da Violência da Universidade de São Paulo, São Paulo: NEV- USP, 2011. Disponível em: http://www.nevusp.org/portugues/index.php?option=com_content&task=view&id=2513&Itemid=96. Acesso em 28 fev. 2015.

JUNQUEIRA, E. B. A sociologia do direito no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1993.

KAMINSKI, Henri Levi. Elites e parentesco no sistema judicial paranaense. Curitiba, 2013. Dissertação (Mestrado) – Departamento de Sociologia, Universidade Federal do Paraná

KARADY, Victor. Une "nation de juristes" [Des usages sociaux de la formation juridique dans la Hongrie d ' Ancien Régime] Des usages sociaux de la formation juridique dans la Hongrie d ' Ancien Regime. Actes de la recherche en sciences sociales. Vol. 86-87, Éducation et sociétés. p. 106-124, 1991.

KOERNER, Andrei. Instituições, Decisão Judiciari e Análise do Pensamento Jurídico: o Debate Norte-Americano, Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais, n. 63, p. 63-86, 2008.

MICELLI, Thomas; COSGEL, Metin. Reputation and judicial decision-making. *Journal of Economic Behavior and Organization*, v. 72, p. 911-924, 1994,.

MINGARDI, Guaracy. O Estado e o crime organizado. São Paulo: IBCCrim, 1998.

MILLS, Wright C. A elite do poder. 4ª ed. Rio de Janeiro : Zahar, 1981.

MYERS, Martha. Social background and the Sentencing Behavior of Judges. *Criminology*, vol. 26 n. 4, p. 649 – 675, 1988

NAGEL, Stuart S. ‘Political Party Affiliations and Judges’ Decisions’, *American Political Science Review*, 55, p. 843–50, 1961.

NUCCI, Guilherme de Souza. Habeas Corpus. São Paulo: Editora Forense, 2014.

OLIVEIRA, Ricardo Costa de. O Silêncio dos Vencedores. Genealogia. Classe Dominante e Estado do Paraná. 1 ed., Curitiba: Moinho do Verbo, 2001.

PACELLI, Eugenio, Curso de Direito Processual Penal. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2013. 1013p.

PALADINO, A. S. (2007). Os desembargadores do tribunal de justiça do paraná: uma análise do perfil social e orienta o jurídica nas carreiras de magistrado e do quinto constitucional. Disserta o do Programa de Pós Gradua o em Ciência Política da Universidade Federal do Paraná

PERISSINOTTO, Renato, "Voca o inata" e recursos sócio-culturais: o caso dos desembargadores do Tribunal de Justiça do Paraná, *Direito, Estado e Sociedade*, n.31 p 175 a 198 jul/dez 2007

PERISSINOTTO, Renato; MEDEIROS, Pedro; WOWK, Rafael, Valores, socializa o e comportamento: sugestões para uma sociologia da elite judiciária. *Rev. Sociol. Pol t.*, Curitiba, v. 16, n. 30, p. 151-165, 2008.

POSNER Richard A. 'What Do Judges and Justices Maximize? (The Same Thing Everybody Else Does)', *Supreme Court Economic Review*, 3, pp. 1-41. 1993.

_____, How judges think. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2008. 387 p.

PRITCHETT, Herman, Divisions of Opinion Among Justices of the U.S. Supreme Court, 1939-1941." *American Political Science Review*, 25, p. 890-98.

SADEK, Maria Tereza; ARANTES, Rogério Bastos. A crise do Judiciário e a visão dos Juízes. *Revista USP*, São Paulo, n. 21, p. 34-45, 1994.

SADEK, Maria Tereza (Org.). O sistema de justiça. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010.

SALLA, Fernando; DE JESUS, Maria Gorete; ROCHA, Thiago Tadeu. Relato de uma pesquisa sobre a Lei 11.343/2006. Boletim Ed. Especial Drogas: IBCCRIM, 2011/2012.

SANTOS, Boaventura de Souza. Introdu o   Sociologia da Administra o da Justiça, *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.21, 1986.

SAPORI, Luís Flávio. A administra o da justiça criminal numa área metropolitana. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, 29: 143-158, out., 1995.

SCHWARTZ, Stuart B. Burocracia e sociedade no Brasil colonial: a Suprema Corte da Bahia e seus juízes. São Paulo: Perspectiva, 1979.

SEGAL, J. A. & SPAETH, H. J. 2002. The Supreme Court and the Attitudinal Model Revisited. Cambridge : Cambridge University

SÉRIE PENSANDO O DIREITO. Prisão: para quê e para quem? Diagnóstico do sistema carcerário e perfil do preso. n.44, 2012

SÉRIE PENSANDO O DIREITO. Tráfico de Drogas e Constitui o, n.1, 2009.

SINHORETTO, Jacqueline, Ir onde o povo está:etnografia de uma reforma da justiça. Tese (Doutorado em Sociologia). Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006.

STEFFENSMEIER, D. & BRITT, C. L. Judges' Race and Judicial Decision Making : Do Black Judges Sentence Differently? *Social Science Quarterly*, v. 82, n. 4, p. 749-764, 2001.

STEFFENSMEIER, D. & HERBERT, C. Women and Men Policymakers : Does the Judge's Gender Affect the Sentencing of Criminal Defendants? *Social Forces*, v. 77, n. 3, p. 1163-1196, 1999.

SUNSTEIN, Cass R., SCHKADE, David, ELLMAN, Lisa Michelle. Ideological Voting on Federal Courts of Appeals: A Preliminary Investigation, *Virginia Law Review*, 90, p. 301–54, 2004.

ULMER, S. Sidney. Dissent Behavior and the Social Background of Supreme Court Justices, *Journal of Politics*, 32, p. 580–98, 1970.

VARGAS, Jonas Moreira. “Um império de cruces, togas e espadas”. Notas comparativas sobre as elites políticas do Rio Grande do Sul, do Ceará e da Bahia no período monárquico”. In: HEINZ, F.M. (org) Poder, Instituições e Elites – 7 Ensaio de Comparação e História. São Leopoldo: Oikos, 2012, p. 115-146.

VIDMAR, Neil. The Psychology of Trial Judging, *Current Directions in Psychological Science*, p. 58-62, 2011.

WOWK, Rafael. (2009) Como decidem os desembargadores do Tribunal de Justiça paranaense. Dissertação do Programa de Pós Graduação em Ciência Política da Universidade Federal do Paraná

Anexo I: Formulário de leitura dos acórdãos

A: Número do HC	...
B: Câmara criminal	3 ^a 4 ^a 5 ^a
C: Desembargador Relator	...
D: Data de julgamento	2014-2016
E: Local	...
F: Concedido?	0: denegado; 1: concedido
G: Fundamentação 312	0: OP; 1: conveniência; 2: aplicação; 3: op+conveniência; 4: op+aplicação; 5: todos 6: nada
H: Fundamento concreto	0: nada 1: sim
I: Qual?	1: Quantidade 2: Variedade 3: Modus operandi 4: Modus operandi + quantidade 5: Antecedentes 6: Processual
J: Quantidade	0: não consta 1: >0 a 10 2: >10 a 50 3: >50 a 100 4: >100 a 500 5: >500
K: Variedade	0: não diz 1: 1 droga 2: 2 tipos de droga 3: 3 ou mais
L: Usuário	0: não alega 1: alega
M: Reincidente	0: não 1: sim 2: antecedentes 3: não consta
N: Cautelares	0: não enfrenta 1: não admite 2: enfrenta e não concede
O: Procuradoria	1: denega 2: concede 3: não conhece
P: Liminar	1: denega 2: concede 3: não conhece/não aprecia
R: Sexo do paciente	1: homem 2: mulher