COORDENAÇÃO
MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

MAGISTRATURA DO FUTURO

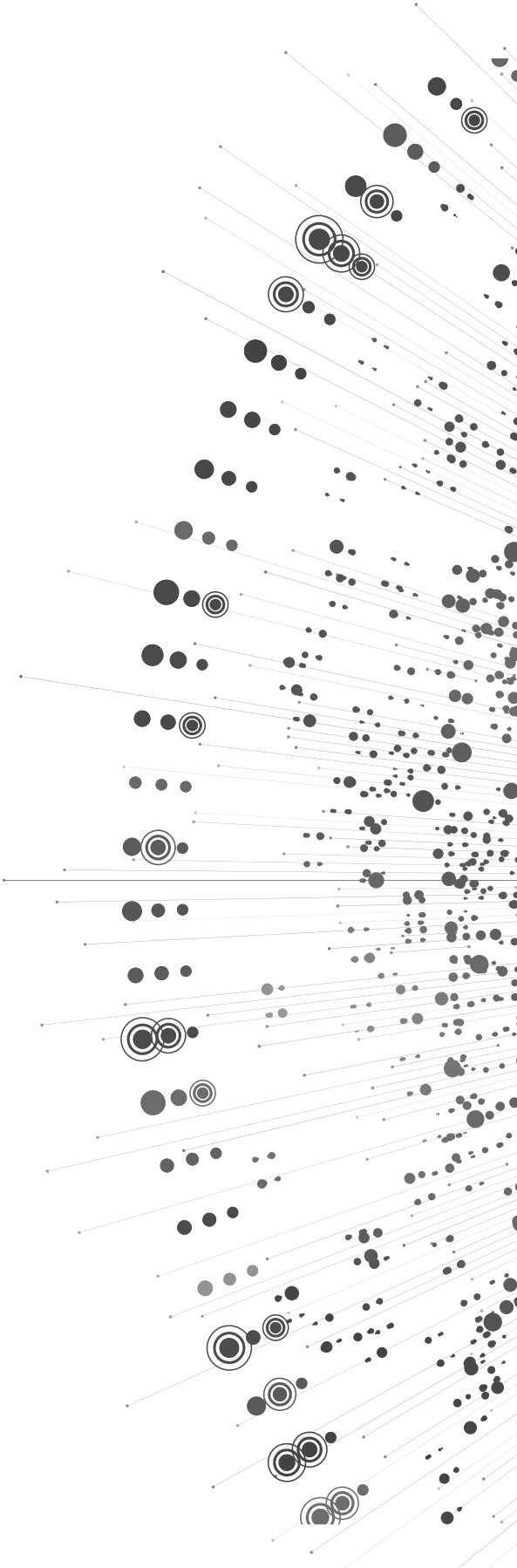
JC
EDITORA

COORDENAÇÃO
MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

MAGISTRATURA DO FUTURO

JC EDITORA

Rio de Janeiro – 2020



COORDENAÇÃO
MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

MAGISTRATURA DO FUTURO

Associação dos Magistrados Brasileiros

CENTRO DE PESQUISAS JUDICIAIS DA AMB

1ª edição – 2020
Editora JC
Av. Rio Branco, 14, 18° andar
20090-000 – Rio de Janeiro – RJ – Brasil
Tel/Fax 55 21 2240 0540
editorajc@editorajc.com.br
www.editorajc.com.br

Editores: Erika Siebler Branco e Tiago Salles

Capa, projeto gráfico e diagramação: Diogo Tomaz

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Magistratura do futuro / coordenação Luis Felipe Salomão , Erika Branco , Tiago Salles. -- 1. ed. -- Rio de Janeiro : JC Editora, 2020.

Vários autores.
ISBN 978-65-86303-03-2

1. Direito 2. Juiz - Poderes - Brasil 3. Magistratura - Brasil 4. Magistratura - Leis e legislação - Brasil I. Salomão, Luis Felipe. II. Branco, Erika. III. Salles, Tiago.

20-44970 CDU-347.962:331(81)

Índices para catálogo sistemático:

1. Magistratura trabalhista : Direito : Brasil 347.962:331(81)

Aline Graziele Benitez - Bibliotecária - CRB-1/3129

A reprodução não autorizada desta publicação, no todo ou em parte, constitui violação do *copyright* (Lei nº 9.610/98)

SUMÁRIO

8 APRESENTAÇÃO: FRENTE AO ESPELHO, MIRANDO O FUTURO
Luis Felipe Salomão

11 A SAÚDE DO MAGISTRADO
Durval Augusto Rezende Filho

19 QUANDO O JUIZ VOLTA A SER ADVOGADO
Fernando Mendes

27 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E CORREGEDORIA NACIONAL DE JUSTIÇA – A IMPORTÂNCIA DE SUAS ATUAÇÕES DENTRO DO JUDICIÁRIO E PERANTE OS DEMAIS PODERES, A SOCIEDADE E A DEMOCRACIA
Humberto Martins

43 FUNDAMENTAÇÃO DECISÃO JUDICIAL
Marcia Correia Hollanda

59 O DESAFIO DA RELAÇÃO SINCRÔNICA ENTRE PODER JUDICIÁRIO, SOCIEDADE E DEMOCRACIA – O OLHAR DE DENTRO DA MAGISTRATURA BRASILEIRA
Noemia Porto

81 O CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO COMO FERRAMENTA DE AÇÃO DA MAGISTRATURA BRASILEIRA – UM APORTE SOCIOJURÍDICO
Paulo G. S. Périssé

99 METAS NACIONAIS COMO IMPORTANTE MECANISMO DA GESTÃO ESTRATÉGICA DO PODER JUDICIÁRIO
Richard Pae Kim
Fabiana Andrade Gomes e Silva

115 QUEM SOMOS E OS PRECEDENTES QUE QUEREMOS: EM BUSCA DE COERÊNCIA, SEGURANÇA JURÍDICA E FORTALECIMENTO DAS INSTITUIÇÕES SOB A ÓTICA DE NEIL MACCORMICK
Lucas Cavalcanti da Silva
Melanie Merlin de Andrade

143 O PAPEL DO "ESPELHO DE JUÍZES" NA FORMAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS: UM ESTUDO DA IMAGEM DO JUDICIÁRIO À LUZ DA DEONTOLOGIA DA MAGISTRATURA DE MENEZES DIREITO
Clesia dos Santos Barros
Wilson Coimbra Lemke

167 O FUTURO DA JUSTIÇA: PRESTAÇÃO JURISDICIONAL EFETIVA E EM TEMPO RAZOÁVEL
Esdras Silva Pinto
Anderson de Paiva Gabriel

APRESENTAÇÃO
FRENTE AO ESPELHO, MIRANDO O FUTURO

A pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos", promovida em 2018 pela Associação dos Magistrados do Brasil (AMB), deu continuidade ao levantamento realizado em 1996, pelo mesmo grupo de sociólogos da PUC-Rio, denominado "Perfil do magistrado brasileiro". Juntos, os trabalhos formam o mais completo inventário já realizado sobre a opinião, os hábitos profissionais e o pensamento jurídico dos juízes nacionais.

Tive a grata satisfação de participar da coordenação da primeira pesquisa e de coordenar a segunda, contando em ambas com a condução metodológica sensível e rigorosa dos sociólogos Luiz Werneck Vianna, Maria Alice Rezende de Carvalho e Marcelo Baumann Burgos.

Outro levantamento importante promovido pela AMB, este em parceria com a Fundação Getúlio Vargas, foi o "Estudo da imagem do Judiciário brasileiro", realizado em 2019 pelo respeitado cientista político Antônio Lavareda.

Pela profundidade das informações obtidas, com possibilidades de cruzamento de dados e outros aprofundamentos ainda não totalmente explorados, estes levantamentos continuam provocando novas e instigantes reflexões. Para registrá-las – tanto na gestão do ex-Presidente Jayme de Oliveira, quanto agora sob a liderança da Juíza Renata Gil – a AMB tem procurado promover debates, seminários, *webinars* e outras atividades com instituições parceiras e diferentes instâncias do Poder Judiciário.

Dentre essas atividades, destaca-se o I Concurso de Artigos Científicos do Centro de Pesquisas Judiciárias (CPJ/AMB), que concedeu o Prêmio Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, e cujos trabalhos inscritos tiveram que, necessariamente, referir-se ao resultados das pesquisas. E agora, com apoio da Editora JC, reunimos um seleto time de magistrados, acadêmicos e juristas para aprofundar essas reflexões e, por meio delas, traçar projeções para o futuro da magistratura.

O resultado é a obra em suas mãos, Magistratura do Futuro, que reúne e organiza artigos do atual Presidente do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Humberto Martins; do Juiz da 13ª Vara Cível Federal de São Paulo e ex-Presidente da Associação dos Juízes Federais, Fernando Mendes; da Juíza de Direito, titular da 47ª Vara Cível e Coordena-

dora das Turmas Recursais no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Marcia Correia Hollanda; da Juíza do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região e Presidente da Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho, Noemia Porto; do Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, Paulo Périssé; do Juiz substituto em 2º Grau, na 1ª Câmara da Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Durval Augusto Rezende Filho; do Juiz Auxiliar da Presidência e Secretário Especial de Programas, Pesquisas e Gestão Estratégica do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Richard Pae Kim; e da Diretora do Departamento de Gestão Estratégica do CNJ, Fabiana Gomes e Silva.

Compõem ainda a obra os artigos vencedores do I Concurso de Artigos Científicos do CPJ/AMB, assinados, na ordem da premiação, pelo Juiz de Direito, titular da 7ª Vara Cível de Curitiba, Lucas Cavalcanti da Silva, em coautoria com a analista judiciária do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, Melanie Merlin de Andrade; pela Juíza de Direito, titular da 2ª Vara de Família de Vitória, Clesia dos Santos Barros, em coautoria com o advogado Wilson Coimbra Lenke; e pelo Juiz de Direito, titular da Comarca de Rorainópolis-RR, Esdras Silva Pinto, em coautoria com o Juiz Auxiliar da Presidência do Conselho Nacional de Justiça, Anderson de Paiva Gabriel.

Fazemos parte de um dos maiores Judiciários do mundo, com mais de 18 mil magistrados. Para cumprir cada vez melhor o nosso papel, é preciso conhecer quem somos de verdade, a magistratura que queremos e como nos projetamos para a sociedade. Que o diagnóstico proporcionado por essas importantes pesquisas e reflexões possa nos ajudar a avançar, com o aprimoramento da formação dos magistrados, a consolidação das nossas prerrogativas funcionais e o fortalecimento do Poder Judiciário brasileiro como um todo.

Quem ganha com isso é a cidadania e a democracia.

Luis Felipe Salomão
Ministro do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Superior Eleitoral

A SAÚDE DO MAGISTRADO

Durval Augusto Rezende Filho
Membro da Comissão Científica da Pesquisa "Quem somos.
A Magistratura que queremos"

Juiz substituto em 2º Grau, na 1ª Câmara da Seção de Direito Privado do
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

O Conselho Nacional de Justiça instituiu política de atenção integral à saúde de Magistrados e Servidores do Poder Judiciário, editando para isso a Resolução 207, de 15 de outubro de 2015, com o propósito de zelar pelo bem estar e pela qualidade de vida no trabalho, promovendo a saúde e prevenindo riscos e doenças.

Para isso considerou, dentre outras, a "necessidade de se conscientizar magistrados e servidores acerca da responsabilidade individual e coletiva para com a saúde e a manutenção de ambientes, processos e condições de trabalho saudáveis".

Tal política adotou três objetivos:- I – definir princípios diretrizes, estratégias e parâmetros para a implementação, em caráter permanente, de programas projetos e ações institucionais voltados à promoção e à preservação da saúde física e mental de magistrados e servidores; II – coordenar e integrar ações e programas nas áreas de assistência à saúde, perícia oficial em saúde, promoção, prevenção e vigilância em saúde de magistrados e servidores a fomentar a construção e a manutenção de meio ambiente de trabalho seguro e saudável e, assim, assegurar o alcance dos propósitos estabelecidos no Plano Estratégico do Poder Judiciário, e III – instituir e monitorar a Rede de Atenção à Saúde, priorizando-se o compartilhamento de experiências e a uniformização de critérios, procedimentos e prontuários, respeitadas as peculiaridades locais.

Dentre as diretrizes que norteiam a referida política tem-se a de fomentar estudos e pesquisas sobre promoção de saúde, prevenção de doenças, causas e consequências do absenteísmo por doença, e temas conexos, a fim de auxiliar a tomada de decisões.

Dada a relevância do tema, em especial a saúde do magistrado, a AMB – Associação dos Magistrados Brasileiros, que a tem também como uma de suas prioridades atuais e para o futuro, fez incluir em sua recente pesquisa "Quem somos. A Magistratura que Queremos.", no capítulo em que trata da rotina profissional e da vida associativa do magistrado, questões voltadas a busca de informações específicas sobre a qualidade de vida e a saúde do juiz brasileiro.

A mencionada pesquisa, de iniciativa do eminente Magistrado Jayme Martins de Oliveira Neto, então presidente da AMB, concluída em novembro de 2018 -- e realizada com o apoio da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro – PUC-RIO, e de autoria de Luiz Werneck Vianna, Maria Alice Rezende de Carvalho e Marcelo Baumann Burgos -- é de extrema importância para o Brasil, na medida em que permite conhecer a atual magistratura nacional e melhor compreender o protagonismo do Poder Judiciário na vida política brasileira, "agora predominantemente referido a temas procedimentais da democracia política", como salientado na introdução daquele importante trabalho.

Neste artigo a intenção é, a partir da referida pesquisa, salientar o quadro atual de saúde do magistrado, em especial o ainda na ativa, e mediante uma reflexão sobre esse tema, mostrar a importância da atuação também das associações de magistrados nesse cuidado com seus associados.

Cumpre ressaltar que na amostra alcançada pela pesquisa da AMB, o percentual de magistrados na ativa varia de acordo com a instância:- 91,3% dos juízes de primeiro grau, 73,6% dos juízes de segundo grau e 45% dos ministros de tribunais superiores e 50% de ministros do STF – Supremo Tribunal Federal (questão nº 2 da pesquisa), e quanto ao ramo da Justiça em que atuam os entrevistados, tem-se que 86,7% são da Justiça Estadual, 6,4% da Justiça Federal e 5,8% da Justiça do Trabalho, sendo os demais membros da Justiça Militar (0,8%), do STJ (0,2%) e do STF (0,1%) (questão nº 3 da pesquisa).

Salientar tais dados mostra-se importante para melhor compreensão do tema a ser aqui analisado.

A PRESERVAÇÃO DA SAÚDE FÍSICA E MENTAL DO MAGISTRADO

Como ocorre em inúmeras outras atividades e carreiras, públicas ou privadas, também na magistratura a busca por produção e produtividade acarreta trabalho intenso, por uma enorme quantidade de horas semanais, numa rotina de trabalho cansativa, que exige concentração e desgastes físico e emocional.

Isso tem se acentuado com as naturais cobranças por parte das corregedorias locais e pelo próprio Conselho Nacional de Justiça, que buscando atender a demanda cada vez maior pela prestação jurisdicional, exigem de todos os magistrados forte empenho e grande dedicação para vencer os enormes volumes de trabalho, decorrentes da distribuição quase sempre crescente, que precisa invariavelmente ser superada pela decisão e pela baixa do processo o mais rápido possível; sem que, à evidência se descure da qualidade e da ponderação.

A tudo isso se soma a exposição midiática com que o trabalho da autoridade pública representada pelo magistrado se depara no cotidiano. Tudo no trabalho e na vida privada do magistrado é notícia, na medida em que sua atuação impacta a vida dos jurisdicionados e, em contrapartida, acaba também por não raro aumentar a carga de ansiedade já existente no exercício diário da judicatura.

Todo esse quadro leva a preocupação de preservar a saúde dos magistrados, e a necessidade de empenho para a prevenção de indesejadas licenças profissionais para tratamento, sobretudo nos tempos atuais em que síndromes como a de Burnout (que resulta do esgotamento físico e mental no trabalho) já são comuns, e em que também já se mostram comuns e muito numerosas as licenças médicas para tratamento de transtornos mentais de algum modo ligados ao trabalho.

Depressão, ansiedade em excesso, transtornos outros e síndromes várias, são quadros psiquiátricos indesejados, aos quais é preciso estar atento para um diagnóstico fenomenológico rápido e um tratamento eficaz, evitando-se assim consequências danosas e finais irremediáveis.

A par disso, na supra referida pesquisa "Quem somos. A Magistratura que Queremos.", no capítulo em que se trata da rotina profissional e da vida associativa do magistrado, indagou-se na questão 159:- Que atividades realiza para minimizar os eventuais efeitos negativos da rotina de trabalho na sua saúde e qualidade de vida? A resposta mostrou que entre os juízes de primeiro grau em atividade a prática de esporte e a frequência a academias é a atividade mais recorrente, alcançando 59,4% na Justiça Estadual, 62,9% na Justiça Federal, 49,6% na Justiça Trabalhista e 73,3% na Justiça Militar. Em segundo grau os números também mostram essa preferência pelo esporte e pela academia: 58,4% na Justiça Estadual, 47,1% na Justiça Federal, 54,1 na Justiça do Trabalho e 80% na Justiça Militar.

Dentre as outras atividades, destacam-se a terapia e a medicação. Colhe-se das respostas que 14,3% dos magistrados de primeiro grau da ativa da Justiça Estadual fazem terapia e 13,3% deles ingere medicação como forma de minimizar os efeitos negativos de sua rotina de trabalho. Os percentuais são ainda maiores dentre os magistrados de primeiro grau da Justiça do Trabalho, com 16,2% fazendo terapia e 17,1% ingerindo medicação. Em segundo grau, os números são também expressivos, chegando a 21,6% na Justiça Trabalhista a usar medicação e 15,0% na Justiça Estadual. Terapia é a opção de 14,7% dos magistrados de segundo grau na ativa da Justiça Estadual e 13,5% dos da Justiça Trabalhista.

É interessante observar que o trabalho voluntário é a opção de muitos magistrados da ativa para preservar sua saúde e sua qualidade de vida. Na Justiça Trabalhista 8,5% dos magistrados de primeiro grau prestam trabalho voluntario, e esse número é menor na Justiça Federal, em que apenas 5,7% tem essa atividade.

Preocupa e muito que 8,5% dos magistrados Trabalhistas de primeiro grau e 8,1% de segundo grau não realizem qualquer atividade. Na Justiça Estadual, 7,1% de primeiro grau e 5,8% de segundo grau também não. É possível, sem dúvida, que muitos não sintam tal necessidade, mas todos acabam expostos a transtornos e sofrimentos que merecem grande atenção.

Os juízes e desembargadores inativos revelam uma situação um pouco diferente. Chama a atenção que o número de adeptos ao trabalho voluntário é muito expressivo: - Na Justiça Estadual, são 16,3% a ter essa atividade e 12,5% na Justiça Federal. Já a medicação atinge 25% dos da Justiça Federal e 19,4% da Justiça do Trabalho. Nos tribunais superiores, esporte e academia representam 85,8%.

Segundo dados de produtividade extraídos do "Justiça em números", publicado pelo CNJ – Conselho Nacional de Justiça, em 2018, no primeiro grau, no Brasil, o juiz decide, em média, 1.877 processos por ano, ou seja, 7,5 casos são solucionados por dia útil, sem descontar períodos de férias ou recessos. A mesma fonte informa que no Superior Tribunal de Justiça, cada ministro julga por ano 11.627 processos. Tais números exemplificam a

pesada carga de trabalho dos magistrados, que ao responderem a questão 160 da pesquisa realizada pela AMB, concordam e muito que atualmente os magistrados estão mais estressados do que no passado (85,9%, em primeiro grau e 72,4%, em segundo grau).

Quanto à percepção que o magistrado tem acerca da sua vida, a pesquisa permitiu constatar que 79,3% dos juízes de primeiro grau na ativa concordam e muito que "Os casos de depressão, síndrome do pânico, crises de ansiedade e suicídio são mais frequentes hoje do que há dez anos." Os juízes de segundo grau em atividade igualmente concordam muito também com essa afirmação, embora em percentual menor, de 66,0%. Já dentre os Ministros de Tribunais Superiores a concordância é de 42,9%.

A CONTRIBUIÇÃO DAS ASSOCIAÇÕES DE MAGISTRADOS

O tema desperta muito interesse, e sua relevância levou à criação, em 1995, do Serviço Psicossocial Clínico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com o objetivo de oferecer aos magistrados e funcionários do Poder Judiciário paulista, atendimento às questões no âmbito da saúde mental. Esse serviço, destinado a servidores e magistrados, é gratuito, conta com dez unidades no Estado e já realizou milhares de atendimentos, fundados em procura espontânea e no sigilo absoluto, em ambiente externo aos fóruns[1].

Atualmente, já existem campanhas em benefício da preservação da saúde mental, como por exemplo o "janeiro branco", da qual o Tribunal de Justiça de São Paulo está participando ativamente.

E na pesquisa "Quem somos. A magistratura que queremos." , na questão 163, indagou-se aos magistrados se eles já haviam necessitado alguma vez de intervenção médica, psicológica ou psiquiátrica por problema ou dificuldade emocional ou psíquica após o ingresso na magistratura, e a resposta esclareceu que sim: 47,7% dos juízes de primeiro grau já haviam tido essa necessidade; no segundo grau, 36,8% e, nos tribunais superiores, apenas 14,3% dos ministros.

Mesmo entre os inativos, essa intervenção médica, psicológica ou psiquiátrica se mostrou necessária para 28,9% dos juízes e desembargadores.

Tais números mostram o quanto a atividade jurisdicional é psíquica e emocionalmente desgastante para o magistrado em todos os ramos da justiça, e apesar da resistência de muitos em reconhecer a necessidade de buscar ajuda e orientação profissional para enfrentar o problema, isso já é uma realidade para boa parte também da magistratura.

Tanto o é que os magistrados nitidamente reclamam uma política pública voltada à sua saúde. Ao responderem a questão nº 162, significativos 91,1% dos magistrados de primeiro grau concordaram muito que o "aumento da litigiosidade na sociedade brasileira, e a consequente ampliação da atividade do (das) magistrados (as) exige uma

1 https://www.tjsp.jus.br/noticias/Noticia?codigoNoticia=18205.

política voltada para a saúde do(a) magistrado(a)." E a concordância em segundo grau também se mostrou expressiva, 85,2%. Entre os ministros dos tribunais superiores não foi diferente, visto que 78,6% também concordaram. Os juízes e desembargadores inativos manifestaram sua concordância no percentual de 77,0%.

É oportuno lembrar que nos dias de hoje os transtornos mentais, que não são privilégio de nenhuma categoria profissional, e já atingem milhões de brasileiros, representam uma realidade a exigir atenção e empenho de toda a sociedade.

No artigo "Depressão será a doença mental mais incapacitante do mundo até 2020", publicado no jornal "O Estado de S.Paulo, em 10/10/2018, Camila Tchlinski salienta que "De acordo com dados da OMS, a quantidade de casos de **depressão** cresceu 18% em dez anos. Até 2020, esta será a doença mais incapacitante do planeta, na previsão da Organização Mundial da Saúde. "Globalmente, apenas metade daqueles que precisam de tratamento psiquiátrico recebem ajuda", afirma Nadège Herdy, psiquiatra da Rede de Hospitais São Camilo, de São Paulo. Quadros depressivos são as principais causas de suicídio no mundo. O Brasil é campeão de casos de depressão na América Latina. Quase 6% da população, um total de 11,5 milhões de pessoas, sofrem com a doença, segundo dados da OMS. Porém, a psiquiatra Nadège Herdy alerta para o aumento do número de registros de Transtornos de Ansiedade. "Os mais comuns são os transtornos de ansiedade generalizada e síndrome do pânico. Em 2015, 18,6 milhões de pessoas sofriam com transtorno de ansiedade no Brasil". [2]

Muito ainda precisa ser feito com relação ao tema. No âmbito do Judiciário é comum ambulatórios médicos e odontológicos nos prédios de Tribunais, e também em diversos fóruns, mas estes são destinados a clínica médica, ainda extremamente necessária, mas já não bastam para enfrentar o problema mais premente que os transtornos mentais representam. É preciso dar suporte ao magistrado também nas áreas emocional, psicológica e psíquica, o que se inicia naturalmente com orientação e esclarecimento, para futuramente alcançar a prevenção e o tratamento propriamente ditos.

A organização Pan-Americana de Saúde divulgou em março de 2019 que "*Embora os transtornos mentais sejam responsáveis por mais de um terço do número total de incapacidades nas Américas, os investimentos atuais estão muito abaixo do necessário para abordar sua carga para a saúde pública, destaca um novo relatório da Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS). A OPAS pede aos países que aumentem os orçamentos de saúde mental e destinem recursos para as intervenções de custo-benefício mais bem comprovadas.*"[3] .

A importância de política pública e empenho associativo para a prevenção e para o

2 https://emais.estadao.com.br/noticias/bem-estar,depressao-sera-a-doenca-mental-mais-incapacitantes-do-mundo-ate-2020,70002542030

3 https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=5882:investimentos-em-saude-mental-devem-aumentar-para-atender-as-necessidades-atuais-das-americas&Itemid=839

tratamento de transtornos mentais pode ser constatada em recente pesquisa para "Investigar a tendência das taxas de suicídio em idosos brasileiros em um período de 20 anos em relação às principais causas de mortalidade nessa população". Em tal estudo encontrou-se "um aumento significativo nas taxas de suicídio para homens e mulheres entre 60 e 69 anos de idade, além de redução significativa nas taxas de mortalidade por doença cerebrovascular, doença isquêmica do coração e doença crônica de vias aéreas superiores na mesma faixa etária. Concluiu-se então que " é possível que políticas públicas para a redução dos fatores de risco e acesso ao tratamento tenham tido um impacto na redução da mortalidade por doença cerebrovascular, doença isquêmica do coração e doença crônica de vias aéreas superiores em idosos. A redução da mortalidade por suicídio provavelmente exigirá um direcionamento semelhante em relação à saúde mental."[4].

Na nova pesquisa realizada pela AMB destacou-se que "interessante é lembrar que, na pesquisa realizada há 20 anos atrás, quase 90% dos magistrados de 1º grau e 91,8% dos de 2º grau participavam de associações de magistrados" (item V.2 - fls. 264 da pesquisa). Esses números cresceram e evidenciam que as associações de magistrados representam potenciais aliados da magistratura no combate aos efeitos negativos da rotina de trabalho na saúde e na qualidade de vida, na medida em que a pesquisa revela que 99,4% dos juízes de primeiro grau em atividade estão filiados a alguma associação de magistrados. Dentre os juízes de segundo grau, 98,0%, e dentre os ministros dos tribunais superiores, 92,9%. Mesmo entre os juízes e desembargadores inativos esse número impressiona, pois atinge 99,2% de filiados a associações de magistrados.

Embora a AMB – Associação de Magistrados Brasileiros tenha como seus filiados 88,0% dos juízes de primeiro grau, 92,7% dos de segundo grau, 76,9% dos ministros de tribunais superiores, e 94,5% dos juízes e desembargadores inativos - o que evidencia a sua enorme representatividade e importância - tem-se ainda as associações de juízes estaduais, as de juízes federais e a de juízes trabalhistas.

O associativismo é tão forte entre os magistrados que, com o passar dos anos, surgiram mais de uma dezena de outras associações e institutos de magistrados, a reforçar em grande medida sua base de apoio para preservação de sua qualidade de vida e trabalho. Dentre elas a pesquisa contém referência por exemplo:- a Abraminj – Associação Brasileira dos Magistrados da Infância e da Juventude; a AJD – Associação Juízes para a Democracia, a ABRAME – Associação Brasileira dos Magistrados Espíritas, e ao IPAM – Instituto Paulista de Magistrados.

---

4 TAXAS DE MORTALIDADE POR SUICÍDIO, DOENÇA CEREBROVASCULAR, DOENÇA ISQUÊMICA DO CORAÇÃO E DOENÇA CRÔNICA DE VIAS AÉREAS SUPERIORES EM IDOSOS BRASILEIROS: UMA ANÁLISE TEMPORAL DE 20 ANOS", CAROLINA MARTINS COSTA, MAIRA OLIVEIRA BITENCOURT, ALEXANDRE FERREIRA BELLO e ALEXANDRE PAIM DIAZ. Artigo publicado na revista Debates in psychiatry - Mar/Abr 2019 - https://www.abp.org.br/rdp-2019

A participação nas atividades anualmente promovidas por associações de magistrados apresenta percentuais expressivos, mas que podem e merecem ser dinamizados. Dentre os juízes de primeiro grau em atividade, apenas 30,5% não participaram dessas atividades, e 40% dos juízes de segundo grau participaram de duas a cinco vezes em um período de um ano. Os ministros de tribunais superiores também tem grande participação nas atividades associativas, sendo que 7,1% participaram de mais de dez atividades em um período de um ano.

É tempo, portanto, de um maior engajamento das associações no trabalho preventivo de preservação da saúde, em especial a mental, do magistrado. E isso pode ser feito das mais diversas maneiras, tais como palestras, folders, edição e divulgação de livros e trabalhos sobre o tema, visitas a comarcas e aos associados para divulgação de campanhas de orientação e esclarecimento, dentre outras medidas possíveis e desejáveis.

Sempre haverá aqueles mais resistentes, alguns preconceituosos, e outros simplesmente desconhecedores da problemática em análise, que apenas se curvarão ao reconhecimento da necessidade de tal trabalho preventivo quando alguém próximo enfrentar as agruras de uma depressão, de uma síndrome do pânico ou de algum outro tipo de transtorno mental, e isso acarretar o benefício da dor, que tantas vezes se mostra amiga e conselheira de todos.

O trabalho das associações de magistrados, em paralelo aos esforços do Conselho Nacional de Justiça e dos próprios tribunais, permitirá o amparo e o esclarecimento até mesmo aos mais resistentes, beneficiando toda a magistratura e, consequentemente, a toda a sociedade em que ela se insere.

QUANDO O JUIZ VOLTA A SER ADVOGADO

Fernando Mendes

Juiz Federal titular da 13ª Vara Cível Federal em São Paulo (SP)

Presidente da Associação dos Juízes Federais do Brasil (2018-2020)

No início de 2012, depois de quase 10 anos de magistratura federal e de associado da AJUFE, recebi o convite para integrar a chapa "AJUFE no Rumo Certo" que disputaria as eleições no mês de abril daquele ano.

Havia exercido, no biênio de 2006/2008, a função de delegado da associação em São Paulo, na gestão Walter Nunes e, de certa forma, contribuído um pouco com o trabalho associativo.

Lembro que o meu maior desafio naquela função foi a coordenação estadual das eleições que acabaram sendo marcadas como a disputa mais acirrada na história da AJUFE: o juiz federal Fernando Mattos concorreu à presidência tendo como adversário o desembargador federal Tourinho Neto e, num universo de mais de 1500 eleitores, ganhou a eleição por apenas 6 (seis) votos de diferença.

Quando fui convidado pelo Nino Toldo, então candidato a Presidente, para integrar a chapa que estava organizando, lembro que aceitei o desafio mais pela amizade que tinha com ele e mediante uma condição: topava participar do grupo que disputaria as eleições e estaria disposto a ajuda-lo desde que exercesse uma função interna, mais técnica, a de tesoureiro, porque entendia que não tinha o perfil adequado para o trabalho político associativo propriamente dito.

Quase 6 anos depois, em 13 de junho de 2018, era a minha vez de assumir o cargo de Presidente da AJUFE, eleito para o biênio 2018/2020 , o que faz com que hoje me questione se realmente não tinha a vocação para a atividade política associativa e a apreendi nesse período que trabalhei com três grandes Presidentes, Nino Toldo (2012/2014), Antônio César Bochenek (2014/2106) e Roberto Veloso (2016/2018) ou se ela sempre existiu mas estava sufocada até receber aquele chamado.

Na verdade, isso pouco importa agora. O fato é que nesse período de oito anos de intenso trabalho associativo, no qual pude exercer as funções de Tesoureiro, Vice-Presidente, Secretário-Geral e, agora, a de Presidente, vivi essa experiência que é certamente uma das mais importantes, desafiadoras e gratificantes na nossa carreira: atuar como representante dos juízes e juízas federais nos mais diversos fóruns do país e ter a responsabilidade de vocalizar o que pensa e o que quer a nossa classe.

A grande maioria dos colegas associados, que não teve a oportunidade de participar da atividade associativa, talvez não tenha a exata dimensão de quão desafiadora e difícil é a função de representar uma classe tão seleta, tecnicamente preparada, politicamente esclarecida e, como não podia deixar de ser em razão de todas essas qualidades, extremamente exigente.

Se o desafio sempre foi enorme, se tornou gigantesco na era da comunicação instantânea das redes sociais e de polarização política que marca o mundo atual.

Lembro que na era pré-whatsapp, e isso nem faz tanto tempo assim, pouco mais de 8 anos, quando a diretoria da AJUFE recebia uma demanda qualquer, precisava se

comunicar por meio do grupo de e-mails. Resultado: até que todos lessem ou se manifestassem, às vezes, havia decorrido 24h ou mais. Trabalhávamos, costumo dizer, com um problema por dia. Hoje a situação é completamente diferente. Os inúmeros grupos de que participamos os diretores da AJUFE nos obriga a debater, ao mesmo tempo, tanto a reforma da previdência e tributária, como o pacote anticrime, a lei de abuso de autoridade, as alterações no código de processo penal e o fim das férias de 60 dias dos magistrados, tema preferido no que hoje se tornou uma pauta crescente de desvalorização da carreira do magistrado brasileiro.

Quanto à polarização política da sociedade, em uma associação de quase 2 mil magistrados, é natural que as mais diversas visões de mundo ali também convivam e se manifestem. Cabe à diretoria saber administrar, democraticamente, esse debate interno de ideias, muitas vezes antagônicas, e posicionar a entidade nos mais diversos temas da agenda nacional.

O líder associativo enfrenta hoje um grande desafio: ao tempo em que se vê obrigado a se manifestar sobre os grandes temas de interesse público, o que revela a importância e o respeito que as associações dos magistrados ganharam na sociedade, atuando como verdadeiro players políticos e formadores de opinião, se veem obrigadas, de maneira quase que diária, a explicar o porquê o juiz, como agente político que é, precisa ter um regime jurídico diferenciado dos demais agentes públicos, caracterizado por alguns bônus e por muitos ônus.

E é esse aspecto que acho importante destacar no trabalho associativo, exatamente pela diferença que marca a atuação de seus dirigentes, juízes por formação e experiência.

O juiz é aquele que dá a última palavra, que decide, de forma definitiva, que tem e quem não tem razão e põe fim às controvérsias em um modelo de Estado Democrático de Direito. Mas quando assume a representação associativa, volta a ser advogado: não tem mais poder de decisão. Sua função passa a ser do de representar a classe e defender as pautas institucionais da carreira perante os demais Poderes da República e órgãos estatais.

E essa é uma grande dificuldade que nem todos os juízes entendem. Na associação, passamos a defender os interesses da classe numa agenda em que há, no mais das vezes, diversos interesses contrapostos e conflitantes com os nossos. Não mais decidimos. Temos de convencer os demais atores com os nossos argumentos.

É certo que há muitas pautas convergentes de interesse de toda sociedade em que atuamos, porquanto a AJUFE está presente em várias agendas institucionais e sociais, entidade que tem entre os seus objetivos sociais pugnar pelo fortalecimento do Poder Judiciário e de seus integrantes, pelo aperfeiçoamento do Estado Democrático de Direito e pela plena observância dos direitos humanos.

Mas quem é o juiz federal brasileiro que hoje a AJUFE representa?

Desde a sua criação, mudou muito o perfil da Justiça Federal e, consequentemente, o do juiz federal. Segundo Vladimir Freitas[1], os juízes federais da antiga Justiça Federal, no período de 1890/1937, eram homens maduros, oriundos de famílias bem situadas economicamente com fortíssimo relacionamento político, vasta cultura geral e na sua maior parte graduados na Faculdade de Direito de Recife, com média de idade girando ao redor dos 50-55 anos. As mulheres não eram cogitadas para assumir cargos na magistratura.

A Justiça Federal de primeiro grau, que havia sido extinta em 1937, no Estado Novo, foi reimplantada pelo Ato Institucional nº 2, de 27 de outubro de 1965. Em 30 de maio de 1966, a Lei nº 5.010 (Lei Orgânica da Magistratura Federal) criou 44 Varas Federais.

Mas foi a partir da Constituição de 1988, com a criação dos Tribunais Regionais Federais, a ampliação do acesso à Justiça com a criação de novas varas federais, muitas das quais foram instaladas no interior do país, tudo isso somado à chamada mudança geracional e profissionalização da Justiça Federal, que esse ramo da Justiça acabou ganhando maior projeção e destaque no cenário político do país.

Das decisões contrárias ao bloqueio de ativos no Plano Collor, do reconhecimento do direito à correção monetária dos valores depositados em poupança, do reconhecimento de direitos previdenciários que eram negados pelo INSS à mudança de paradigma da aplicação da legislação penal que passou a alcançar a elite, tão acostumada a temer e criticar a chamada criminalidade de sangue enquanto convivia naturalmente com esquemas não menos criminosos de corrupção que saqueavam o Estado brasileiro.

Não há dúvida que a atuação dos juízes e juízas federais mudou a forma e a percepção da aplicação da lei pena brasileira. O professor Eduardo Giannetti, em entrevista dado ao jornal Folha de São Paulo[2] em maio de 2018, logo depois da greve dos caminhoneiros que parou o país por alguns dias, observou que no Brasil as últimas décadas têm sido marcadas por pautas temáticas: os anos 80 foram caracterizados pela luta pela redemocratização do país; os anos 90, pelo combate à inflação e pela busca da estabilidade econômica; a partir de 2000, tivemos um maior preocupação com a inclusão social e o combate às desigualdades. Já a década atual está sendo marcada pela Operação Lava-Jato, que simbolicamente representou uma ruptura de um modelo de Estado, baseado, de um lado, nas palavras do professor *"no patronato político que usa o poder para nele se perpetuar, como se o poder fosse um patrimônio, isso valendo para todos os grupos políticos que estiveram à frente do país e, de outro, um segmento muito relevante do setor privado, do empresariado brasileiro, que em vez de inovação e eficiência, buscou crescer por meio de*

1 FREITAS, Vladimir Passos de. Justiça Federal: Histórico e Evolução no Brasil. Curitiba: Juruá, 2003

2 https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/05/ato-de-caminhoneiros-pode-ser-o-embriao-de-uma-rebeliao-tributaria-diz-economista.shtml

acesso privilegiado a governantes, num jogo de caça às rendas. Duas empresas brasileiras colocaram o Estado brasileiro nas suas folhas de pagamentos. A aliança desses dois grupos constitui o estado patrimonialista no Brasil. A Lava Jato escancarou essa realidade, e os grãos de areia estão caindo nessa torre de poder".

Mas que Justiça Federal é essa que se fortaleceu e passou a ser conhecida do grande público, principalmente após os desdobramentos da Operação Lava-Jato? Mais: como passou a ser a relação dessa instituição e de seus juízes com os demais Poderes da República que foram diretamente afetados por diversas decisões de juízes federais ?

A partir dos anos 90, especialmente, houve uma mudança geracional em todo o sistema de Justiça da União. Não só a Magistratura Federal passou a atrair os melhores profissionais, oferecendo salários adequados e uma perspectiva de carreira; os demais órgãos integrantes desse sistema, Ministério Público, Defensoria Pública e Polícia Federal, também passaram pelo mesmo processo de reestruturação e profissionalização.

Os jovens magistrados que passaram a integrar os quadros da Justiça Federal o fizeram por critérios exclusivamente técnico e de mérito, decorrente de aprovação em concurso público de provas e títulos, colocando-os num plano muito diferente daquele da origem da Justiça Federal no Brasil quando o exercício do cargo dependia muito mais das relações pessoais de seu titular.

Esses magistrados começaram a decidir os casos concretos e a aplicar a lei simplesmente como ela sempre deveria ser aplicada: com base no princípio da impessoalidade e da igualdade, dando aos fatos comprovados no processo o tratamento jurídico adequado, independentemente de quem viesse a ser o autor ou réu do caso que estava sendo julgado.

Essa mudança de paradigma de aplicação da lei, principalmente nos processos penais, provocou reações e revisões de entendimentos consolidados no Supremo Tribunal Federal.

Para ficar num exemplo, podemos falar da possibilidade da execução da pena restritiva de liberdade a partir da decisão da segunda instância.

Durante 21 anos, de 1988 a 2009, o Supremo Tribunal Federal entendeu que era possível a prisão a partir do julgamento da apelação pelo fato de que os recursos Especial e Extraordinário, julgados respectivamente pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, não tinham efeito suspensivo (HC 68.726, 28/06/91).

Esse entendimento foi revertido em 2009 (HC 84.078, 05/02/2009), quando o STF fez uma releitura do princípio da não-culpabilidade e passou a exigir o trânsito em julgado para o cumprimento da pena. É sintomático que esse julgamento tenha se dado num contexto posterior à Ação Penal 470, o chamado Mensalão, quando o Supremo Tribunal Federal condenou políticos e empresários pelos crimes de corrupção, lavagem de dinheiro e associação criminosa dentre outros.

Em 2016, nova reviravolta na jurisprudência do STF que voltou a admitir o cumprimento da pena antes do trânsito em julgado (HC 126.292, 17/02/2016), entendimento esse que permaneceu até 07/11/2019, quando novamente a Corte restabeleceu o entendimento de que o cumprimento da pena dependia do trânsito em julgado da ação penal (ADCs 43, 44 e 54).

Além dessa mudança jurisprudencial, que na nossa leitura está diretamente ligada à própria alteração do paradigma que a Justiça Federal trouxe em termos de efetividade do sistema criminal, principalmente pelas condenações advindas nos processos dos chamados crimes de colarinho branco, outro fenômeno que passou a caracterizar a atuação desse ramo do Judiciário foi a grande popularidade que alguns juízes federais passaram a ter.

Responsáveis pelo julgamento das ações penais decorrentes das grandes operações da Polícia e Ministério Público Federal, com exposição quase que diária nos principais veículos de comunicação do país, era natural que esses magistrados fossem alçados, ainda que involuntariamente, à condição de heróis nacionais.

É preciso lembrar que em 2013 o país quase entrou em convulsão em razão das grandes manifestações sociais, que tiveram início com o protesto pelo aumento de R$ 0,20 na tarifa de ônibus. Mas como se dizia à época, o caldo que engrossava esse movimento ia muito além dos vinte centavos. Era um sinal de saturação da sociedade com a corrupção, com os desvios de recursos públicos, com a tomada do Estado por interesses privados, tudo levando à completa descrença com a classe política

A partir daí, como reação à cobrança da população, e aqui no que importa à questão da efetividade da lei penal, o Congresso Nacional aprovou novas leis reformulando o marco legal penal, introduzindo mecanismos importantes para a investigação e persecução criminal, como a colaboração premiada e a lei das organizações criminosas, dentre outras.

O resultado foi o aumento exponencial de operações a cargo da Polícia e Ministério Público Federal que tiveram como foco o combate à criminalidade organizada, os crimes de corrupção e lavagem de dinheiro, e que teve como resultado a prisão centenas de acusados cujo perfil – criminosos do colarinho branco - até então destoava do padrão ordinário dos presos alcançados pela Justiça.

Como era de se esperar, os juízes que ficaram "à frente" dessas grandes operações, e pelo simples fato de estarem exercendo seu papel constitucional, passaram a ser aclamados pela população como heróis nacionais e foram tomados como inimigos pela classe política, exatamente porque suas decisões alteraram e influenciaram todo xadrez político brasileiro.

Aqui não vamos discutir casos específicos que foram julgados e embora saibamos que ainda estão na ordem do dia grandes debates quanto à existência de excessos por parte de alguns órgãos do sistema de justiça nessa agenda do combate à corrupção, entendemos que o Judiciário, por suas quatro instâncias, ainda que persistam críticas, foi capaz de controlar a legitimidade dessas atuações.

Mas do ponto de vista político, não há como negar, essas mesmas atuações provocaram uma reação que era esperada dos demais Poderes e o Poder Judiciário passou a sofrer uma constante e forte agenda negativa – e eu diria vingativa - que pode colocar em risco sua independência e autonomia.

Normalmente, o primeiro ponto a ser atacado quando se pretende enfraquecer uma classe é o seu aspecto remuneratório. E a Magistratura Federal sentiu essa investida. Desde que fixado o regime de subsídios em 2005, como modelo de pagamento em "parcela única", os subsídios dos magistrados federais estão defasados em mais de 40%, em razão do não cumprimento do direito constitucional da revisão anual desse valor (art. 37, X, CF/88).

Nos anos de 2017 e 2019, o Supremo Tribunal Federal sequer encaminhou proposta de revisão anual do valor do subsídios, embora constitucionalmente obrigado a tanto. E aqui um esclarecimento é importante: não desconhecemos a grande crise orçamentária pelo qual passa o país, mas a Justiça da União, desde 2016, vive a realidade da Emenda Constitucional 95, a que fixou o chamado teto de gastos nos Poderes da República, de forma que o encaminhamento de proposta de revisão poderia ter sido debatido dentro do Parlamento brasileiro, que teria a competência para aprovar essa revisão, com a condição de que os limites orçamentários do Poder Judiciário da União não fosse ultrapassado. Mas isso não foi feito e esse debate foi interditado.

Ocorre que o problema da revisão dos subsídios dos Ministros do STF, que são considerados o teto do serviço público, é o chamado efeito cascata que ele provoca. Milhares de servidores do Judiciário e de outros Poderes, não só da União, mas dos Estados e dos Munícipios, que estão no chamado "abate-teto", passariam a ter um aumento automático, impactando as contas públicas dos demais entes federativos que hoje passam por um problema fiscal ainda mais grave que o da União.

Com o subsídios corroídos pelo inflação, a partir da 2020 com a reforma da previdência na União, houve um agravamento desse quadro em razão do estabelecimento da contribuição previdenciária progressiva, com alíquotas de até 22%.

Resultado: o Magistrado Federal, nos últimos 2 anos, teve uma redução salarial média efetiva de R$ 2.500,00, o que vai diretamente contra o princípio da irredutibilidade de subsídios (art. 95, III, CF/88).

Esse é um tema que precisa ser debatido de maneira franca com a sociedade. Que Magistratura queremos para o Brasil? O Ministro do Supremo Tribunal Federal terá a partir de março de 2020, um subsídio líquido de R$ 24.000,00. É isso mesmo. E com as novas regras de aposentadoria, a grande maiorias dos juízes federais e todos que entrarem a partir de agora vão se aposentar com o valor teto do Regime Geral de Previdência, aproximadamente R$ 6.000,00. Essa é outro dado da realidade que a maioria da sociedade desconhece. Poucos juízes federais que entraram na magistratura antes de 1998,

ou seja, há quase 22 anos, terão direito à aposentadoria integral, que virou exceção. A regra hoje é de que o juiz se aposentará com praticamente 25¨% do que ganha na ativa. Se considerarmos que durante a carreira de magistrado o juiz não pode exercer qualquer outra atividade, salvo uma de professor, esse é o quadro futuro que se desenha e que tem de ser colocado em debate: quem continuará querendo ser juiz, para viver uma carreira cheia de restrições e limitações, não poder exercer qualquer outra atividade remunerada e ter a expectativa de que um dia poderá se aposentar ganhando cerca de ¼ do valor que ganhava na atividade?.

Paralelamente à questão remuneratória, a Magistratura passou a sofrer um ataque à sua independência funcional e a Lei de Abuso de Autoridade consubstancia, talvez, a principal faceta desse movimento.

Ao pretender criar o controle penal da atividade judicante, a Lei de Abuso de Autoridade desborda dos limites do Texto Constitucional que estabelece que o controle da atividade judicial deve ser feito, na via administrativa, pelas Corregedorias – e os juízes federais estão sujeitos a três corregedorias (Corregedoria Regional dos Tribunais, Corregedoria do Conselho da Justiça Federal e Corregedoria Nacional de Justiça), e, na via jurisdicional, pelas instâncias recursais.

Ao criminalizar a atividade judicante, o que contraria completamente a lógica do princípio da fragmentariedade (ou da intervenção mínima) que informa o Direito Penal, o legislador abriu uma via para que o juiz tenha sua independência ameaçada, na medida que cada decisão judicial, que já seria objeto de controle correicional, no seu aspecto exterior, e jurisdicional, no aspecto interno, passou a poder ser atacada indiretamente pela abertura de um procedimento apuratório criminal, como forma de intimidar e enfraquecer a independência judicial, um dos pilares do Estado Democrático.

E nesse cenário, extremamente complexo e desafiador, que entra o papel do dirigente associativo: pelo tempo do mandato, deixar de ser juiz e voltar a ser advogado da classe e conseguir, por meio do diálogo, do convencimento, mas com o respeito à institucionalidade e ao regime democrático, defender as pautas de interesse da Magistratura Federal, sejam as institucionais, sejam as corporativas.

E para isso, na nossa visão, o dirigente associativo, parafraseando o grande mestre paraibano Ariano Suassuna tem de ser um realista esperançoso, pois "o otimista é um tolo; o pessimista, um chato; bom mesmo é ser um realista esperançoso".

Com o pé na realidade, mas na esperança de construir uma magistratura mais forte e um país melhor e mais justo é que muitos de nós juízes abraçamos essa grande experiência que é a de atuar, por um período, na vida associativa, voltando a ser um pouco o advogado que quase todos nós fomos no início de nossa vida profissional.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E CORREGEDORIA NACIONAL DE JUSTIÇA

A IMPORTÂNCIA DE SUAS ATUAÇÕES DENTRO DO JUDICIÁRIO E PERANTE OS DEMAIS PODERES, A SOCIEDADE E A DEMOCRACIA

Humberto Martins

Presidente do Superior Tribunal de Justiça

1. INTRODUÇÃO

Uma das habilidades mais importantes do ser humano e das instituições é a capacidade de relacionar-se com o outro (o *alter*). Ainda que sob perspectiva empírica, pode-se dizer que o *relacionar-se com o outro* é não apenas uma habilidade essencial, revelando-se também complexa, pois envolve tanto atos recíprocos do *eu* e do *outro* quanto atos de interação entre o *nós* (a efetiva mescla do diálogo entre o *eu* e o *outro*).[1]

Para o Direito, a observância dessa alteridade poder servir "ora para expressar a necessidade de um outro para constituir a bipolaridade mínima da relação jurídica, ora para expressar as relações necessárias para a interferência jurídica, podendo também traduzir a condição de um outro que é distinto, diferente ou contrastante".[2]

Nesse contexto, o Conselho Nacional de Justiça e a Corregedoria Nacional de Justiça são órgãos do Judiciário que têm como uma de suas funções primordiais o estabelecimento de relações intrajudiciárias e interinstitucionais.

Ao assim procederem, contribuem para que o Judiciário tanto aperfeiçoe a sua relação com os demais Poderes e com a sociedade quanto desempenhe o seu papel na construção permanente da democracia.

2. O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ

Em 30 de dezembro de 2004, a promulgação da Emenda Constitucional n. 45 trouxe consigo a criação do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, órgão do Judiciário,[3] instalado em 14 de junho de 2005, no qual passou a funcionar a Corregedoria Nacional de Justiça, ambos com abrangência nacional e sede em Brasília.

---

1 Dentro das funções do Direito, a relação com a alteridade gera inúmeras questões jurídicas, teóricas e práticas, sintetizadas pelo professor Roberto de Aguiar como: "Quem é o outro? Como constituir relações com os diferentes, os distintos? Quais as simetrias e as assimetrias entre um e outro? Como a história do direito entendeu o outro? Como pensar justiça em relação à alteridade? A partir do que entendemos e construímos socialmente a figura do outro?". AGUIAR, Roberto de. Alteridade e rede no direito. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 3, n. 6, p. 11-43, jul./dez. 2006, p. 12.

2 Idem, ibidem.

3 Art. 92 da CF. São órgãos do Poder Judiciário:
I - o Supremo Tribunal Federal;
I-A o Conselho Nacional de Justiça; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)
II - o Superior Tribunal de Justiça;
II-A - o Tribunal Superior do Trabalho; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 92, de 2016)
III - os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais;
IV - os Tribunais e Juízes do Trabalho;
V - os Tribunais e Juízes Eleitorais;
VI - os Tribunais e Juízes Militares;
VII - os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.

A referida emenda também incluiu o art. 103-B na Constituição Federal de 1988, dispositivo esse que passou a dispor, essencialmente, sobre a formação e a competência do Conselho Nacional de Justiça. Posteriormente, com o advento da Emenda n. 61/2009, o art. 103-B assumiu a redação pela qual é conhecido hoje.

De acordo com o *caput* do art. 103-B, a composição do CNJ é de 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, permitindo-se 1 (uma) recondução.[4]

A Presidência do Conselho Nacional de Justiça caberá ao Presidente do Supremo Tribunal Federal e, nas suas eventuais ausências e impedimentos, assumirá o Vice-Presidente da Suprema Corte (§1º do art. 103-B).

Os demais membros do Conselho Nacional de Justiça serão nomeados pelo Presidente da República, após a respectiva escolha submeter-se à aprovação da maioria absoluta do Senado Federal (§ 2º do art. 103-B).

O art. 2º do Regimento Interno do CNJ estabelece que integram o Conselho Nacional de Justiça:

- o Plenário (inciso I);
- a Presidência (inciso II);
- a Corregedoria Nacional de Justiça (inciso III);
- os Conselheiros (inciso IV);
- as Comissões (inciso V);
- a Secretaria-Geral (inciso VI);
- o Departamento de Pesquisas Judiciárias – DPJ (inciso VII);
- o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas – DMF (inciso VIII); e
- a Ouvidoria (inciso IX).

---

4 Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, admitida 1 (uma) recondução, sendo:
I - o Presidente do Supremo Tribunal Federal;
II - um Ministro do Superior Tribunal de Justiça, indicado pelo respectivo tribunal;
III - um Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, indicado pelo respectivo tribunal;
IV - um desembargador de Tribunal de Justiça, indicado pelo Supremo Tribunal Federal;
V - um juiz estadual, indicado pelo Supremo Tribunal Federal;
VI - um juiz de Tribunal Regional Federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça;
VII - um juiz federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça;
VIII - um juiz de Tribunal Regional do Trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho;
IX - um juiz do trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho;
X - um membro do Ministério Público da União, indicado pelo Procurador-Geral da República;
XI - um membro do Ministério Público estadual, escolhido pelo Procurador-Geral da República dentre os nomes indicados pelo órgão competente de cada instituição estadual;
XII - dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
XIII - dois cidadãos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.

O Plenário é o órgão máximo do Conselho, constituído por todos os Conselheiros empossados, reunindo tal órgão validamente com a presença de no mínimo dez (10) de seus integrantes (art. 3º do Regimento Interno do CNJ).

2.1 A COMPETÊNCIA DO CNJ

A Constituição da República, no § 4º do art. 103-B, trata da competência do Conselho Nacional de Justiça, ao qual incumbe controlar a atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e o cumprimento dos deveres funcionais dos magistrados.

Entre as atribuições conferidas pela Constituição ao Conselho Nacional de Justiça[5], destacam-se algumas principais, conforme se infere dos incisos do § 4º do art. 103-B:

(i) O zelo pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, razão pela qual poderá expedir atos regulamentares, dentro de sua competência, ou recomendar providências (inciso I) – o CNJ detém uma competência, por assim dizer, regulamentar e providencial, manifestando-se, a título de exemplo, por enunciados administrativos (uma espécie de *standard* de posicionamentos sumulares, como o Enunciado Administrativo n. 1/2005, sobre o nepotismo), instruções normativas (orientando o desempenho de determinadas funções), portarias (determinando a realização de atos gerais e especiais), provimentos (complementando conteúdos), recomendações (esclarecimentos sobre o seu *modus operandi*), notas técnicas (em resposta a consultas formuladas) e resoluções (regulamentação de matéria exclusiva);

(ii) o zelo pelo art. 37 da Constituição Federal e pela legalidade de atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Judiciário, podendo desconstituir, rever ou determinar prazo para a adoção de providências necessárias ao cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do TCU (inciso II) – o CNJ tem o dever de zelar pelos princípios constitucionais da administração pública descritos no art. 37 da Constituição Federal (em especial, a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência), assim como o dever de controlar a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos administrativos do Poder Judiciário, cuidando para que haja uma justiça transparente e livre de "subjetivismo";

(iii) receber e conhecer das reclamações em desfavor de membros ou órgãos do Poder Judiciário, seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados (inciso III) – essa é uma dimensão do controle do CNJ sobre a atuação funcional dos membros e dos órgãos do Poder Judiciário, inclusive em relação a seus serviços auxiliares, serventias ou prestadores de serviços notariais e de registros, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais;

---

5 Além das atribuições constitucionais, o Estatuto da Magistratura também pode estabelecer outras atribuições para o Conselho Nacional de Justiça, como autoriza o art. 103-B, § 4º, da Constituição de 1988.

(iv) representação ao Ministério Público em hipóteses de crime contra a Administração ou de abuso de autoridade (inciso IV) – o CNJ tem o poder de representação (no sentido de solicitação, e não de requisição), tendo o *Parquet* a autonomia para adotar as medidas que entender cabíveis, como a apresentação de inicial acusatória ou de pedido de arquivamento; e

(v) revisão, de ofício ou mediante provocação, de processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de 1 (um) ano (inciso V) – há uma continuidade do controle sobre a atuação funcional do Poder Judiciário[6], competindo ao CNJ, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, proceder à avocação de processos disciplinares em trâmite, além de determinar a remoção, disponibilidade ou aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar demais sanções administrativas a juízes e membros de tribunais, respeitada a ampla defesa; e

(vi) a elaboração semestral de relatório estatístico acerca de processos e sentenças prolatadas, em cada unidade federativa, nos distintos órgãos do Judiciário (inciso VI), bem como a elaboração anual de relatório, com proposta de providências eventualmente necessárias, sobre a situação do Poder Judiciário no País e das atividades do CNJ, endereçados ao Presidente da Suprema Corte para consecutiva remessa ao Congresso Nacional, por ocasião da abertura da sessão legislativa (inciso VII) – aqui, o CNJ atua em sua dimensão operacional publicística, a qual não só retrata os dados do desempenho da função jurisdicional, como também contribui para um trabalho mais estratégico do Poder Judiciário diante do grande volume de processos judiciais e da judicialização.

O Conselho Nacional de Justiça visa a um Judiciário eficiente, cristalino e com melhor gestão, na finalidade precípua de concretizar a paz social, não apenas por meio de julgados proferidos, mas também por mecanismos legais como a conciliação e a mediação. Em suma, é um órgão que trabalha para que o Poder Judiciário mantenha uma efetiva relação de transparência e de cumprimento de deveres para com os demais Poderes e a sociedade, a fim de contribuir para o processo democrático.

---

6 Em importante precedente, o Supremo Tribunal Federal fala do exercício do poder revisional pelo CNJ: "1. No Conselho Nacional de Justiça, existem duas hipóteses distintas da mesma competência disciplinar, sendo a primeira INICIAL, na qual o Conselho Nacional de Justiça decidirá em única e última instância o processo disciplinar, seja mediante a instauração ou a avocação do processo disciplinar; e a segunda REVISIONAL, na qual o Conselho Nacional de Justiça decidirá em última instância o processo disciplinar, mediante revisão de ofício ou por provocação, dos processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de um ano.
2. A reabertura de procedimento arquivado pelo Tribunal de origem para investigar os mesmos fatos, após o transcurso de prazo de 1 ano, viola o art. 103-B, § 4º, V, da CF/88. (...)."
(MS 36.112 AgR, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/3/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-069 DIVULG 4/4/2019 PUBLIC 5/4/2019.)

3. A CORREGEDORIA NACIONAL DE JUSTIÇA

A Corregedoria Nacional de Justiça é um órgão integrante do Conselho Nacional de Justiça e, portanto, do Poder Judiciário (art. 2º, inciso III, do Regimento Interno do CNJ).

A Constituição Federal, no § 5º do art. 103-B, dispõe que as funções da Corregedoria Nacional de Justiça serão exercidas por "Ministro do Superior Tribunal de Justiça" (indicado por seus pares, aprovado pelo Senado e nomeado pelo Presidente da República),[7] o qual "ficará excluído da distribuição de processos no Tribunal" durante o biênio no qual desempenhar as funções correicionais.

De antemão, é interessante dizer que a diretriz da Corregedoria Nacional de Justiça é atuar na orientação, coordenação e vigilância, de maneira que sejam desempenhadas as políticas públicas relativas à atividade correicional e ao correto desempenho da atividade judiciária (judicial e extrajudicial) em todo o território nacional.

3.1 A COMPETÊNCIA DA CORREGEDORIA NACIONAL DE JUSTIÇA

A Constituição Federal, nos incisos do § 5º do art. 103-B, determina as atribuições basilares da Corregedoria Nacional de Justiça, quais sejam:

> "I – receber as reclamações e denúncias, de qualquer interessado, relativas aos magistrados e aos serviços judiciários;
>
> II – exercer funções executivas do Conselho, de inspeção e de correição geral;
>
> III – requisitar e designar magistrados, delegando-lhes atribuições, e requisitar servidores de juízos ou tribunais, inclusive nos Estados, Distrito Federal e Territórios."

Por seu turno, o art. 8º do Regimento Interno do CNJ esclarece detalhamente, em 21 (vinte e um) incisos, essas atribuições constitucionais conferidas à Corregedoria Nacional de Justiça, sem prejuízo das demais atribuições que lhe são dadas pelo Estatuto da Magistratura. Por questões didáticas, mencionem-se, de modo exemplificativo, os incisos I, II, III, IV e VI, que são de grande importância para a compreensão das funções da Corregedoria Nacional de Justiça.

Pelo inciso I do art. 8º do RICNJ, compete ao Corregedor Nacional de Justiça:

> "I – receber as reclamações e denúncias de qualquer interessado relativas aos magistrados e tribunais e aos serviços judiciários auxiliares, serventias, órgãos prestadores de serviços notariais e de registro, determinando o arquivamento sumário das anônimas, das prescritas e daquelas que se apresentem manifestamente improcedentes ou despidas de elementos mínimos para a sua compreensão, de tudo dando ciência ao reclamante."

---

7 Em suas licenças e substituições, o Corregedor Nacional de Justiça será substituído pelo Conselheiro por ele indicado, a teor do art. 23, inciso II, do Regimento Interno do CNJ.

O próprio cidadão, devidamente identificado, pode apresentar, de modo direto e desburocratizado, sua reclamação ou denúncia à Corregedoria Nacional de Justiça, devendo identificar-se por cópia do RG, CPF e comprovante de endereço (certificados quando da apresentação ao protocolo ou à secretaria processual, ou por declaração do procurador quando advogado), nos termos do art. 15, incisos I e II, do Regulamento Geral da Corregedoria Nacional de Justiça.

Para tanto, o Regulamento Geral da Corregedoria Nacional de Justiça não exige que o cidadão constitua advogado, mas, caso prefira constituí-lo, a procuração deverá outorgar poderes ao procurador para atuar perante o Conselho Nacional de Justiça (art. 15, § 2º). Tampouco a petição inicial necessitará instruir-se de farta documentação, desde que haja elementos de pertinência nos fatos narrados.

É importante lembrar que o Conselho Nacional de Justiça (e, por conseguinte, a Corregedoria Nacional de Justiça) detém competência para conhecer, em regra, de questões financeiras, administrativas e disciplinares circunscritas aos membros e órgãos do Poder Judiciário, o que afasta, por exemplo, o conhecimento de matéria jurisdicional ou estranha à sua competência, sob pena de arquivamento sumário.

A propósito, em interpretação do art. 103-B da Constituição Federal, a Suprema Corte já enfrentou a questão dos limites da atuação do Conselho Nacional de Justiça, como se lê:

> "O Conselho Nacional de Justiça, embora integrando a estrutura constitucional do Poder Judiciário como órgão interno de controle administrativo, financeiro e disciplinar da magistratura – excluídos, no entanto, do alcance de referida competência, o próprio Supremo Tribunal Federal e seus Ministros (ADI 3.367/DF) –, qualifica-se como instituição de caráter eminentemente administrativo, não dispondo de atribuições funcionais que lhe permitam, quer colegialmente, quer mediante atuação monocrática de seus Conselheiros ou, ainda, do Corregedor Nacional de Justiça, fiscalizar, reexaminar e suspender os efeitos decorrentes de atos de conteúdo jurisdicional emanados de magistrados e Tribunais em geral (...)". (MS 28.611 MC-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 14/10/2010, DJe-026 DIVULG 8/2/2011 PUBLIC 9/2/2011 REPUBLICAÇÃO: DJe-062 DIVULG 31/3/2011 PUBLIC 1º/4/2011.)

Pelo inciso II do art. 8º do RICNJ, também compete ao Corregedor Nacional de Justiça:

> "II – determinar o processamento das reclamações que atendam aos requisitos de admissibilidade, arquivando-as quando o fato não constituir infração disciplinar; (...)."

Esse é um dispositivo de frequente incidência na prática, pois muitos processos são arquivados sumariamente pela Corregedoria Nacional de Justiça, sobretudo porque a

pretensão do autor reside: na modificação de matéria jurisdicional; na indevida utilização do CNJ como instância recursal dos tribunais; ou na alegação insubsistente de infração disciplinar por parte de magistrados ou de irregularidades financeiras e administrativas no âmbito do Poder Judiciário.

Nos termos dos incisos III e IV do art. 8º do Regimento Interno do CNJ, compete, ainda, ao Corregedor Nacional de Justiça:

> "III - instaurar sindicância ou propor, desde logo, ao Plenário a instauração de processo administrativo disciplinar, quando houver indício suficiente de infração;
>
> IV - promover ou determinar a realização de sindicâncias, inspeções e correições, quando houver fatos graves ou relevantes que as justifiquem, desde logo determinando as medidas que se mostrem necessárias, urgentes ou adequadas, ou propondo ao Plenário a adoção das medidas que lhe pareçam suficientes a suprir as necessidades ou deficiências constatadas; (...)."

São dois incisos autoexplicativos que tratam da função precipuamente correicional e de controle disciplinar exercida pela Corregedoria Nacional de Justiça.

Contudo, a função precípua da Corregedoria Nacional, frise-se, não é punir infrações de conduta eventualmente praticadas por magistrados, servidores ou no âmbito dos serviços judiciários (judiciais e extrajudiciais), mas, sim, apurar os fatos que lhe são apresentados e, se necessário, submeter ao Plenário do Conselho Nacional de Justiça os supostos casos mais graves e atentatórios à imagem do Poder Judiciário.

No intuito de proceder a essas necessárias apurações, a Corregedoria pode valer-se dos trabalhos das corregedorias locais ou, mediante ciência do Plenário, do parecer de autoridades fiscais, monetárias e outras competentes (exames, perícias e fornecimento de documentos sigilosos ou não) para melhor esclarecer os processos e os procedimentos em curso (inciso V).[8]

Note-se que uma parcela das atribuições do Conselho Nacional de Justiça é desempenhada pela Corregedoria Nacional de Justiça, seja de forma exclusiva (como no recebimento de reclamações e denúncias atribuídas a magistrados e aos serviços judiciários), seja de forma cumulativa, prévia ou supletiva com as atribuições do Plenário do Conselho.

---

8 Rafael de Lazari destaca "a necessidade de que o Conselho Nacional de Justiça estabeleça pontos de contato para além do Poder Judiciário brasileiro, numa relação dialógica operacionalmente multidimensional – inerente ao Estado Democrático de Direito – que atinja outras funções e instituições federativas e republicanas, bem como organismos internacionais." (LAZARI, Rafael. **Conselho Nacional de Justiça** – dimensões operacionais e controvérsias. Curitiba: Juruá, 2017, p. 258-259.)

3.2 INSTRUMENTOS DE ATUAÇÃO DA CORREGEDORIA NACIONAL DE JUSTIÇA

Em apertada síntese, pode-se dizer que alguns procedimentos são mais frequentes dentro das atribuições da Corregedoria Nacional de Justiça lida, a seguir mencionados.

O art. 78 do Regimento Interno do CNJ e os arts. 22 a 27 do Regulamento Geral da Corregedoria Nacional de Justiça dispõem sobre a *Representação por Excesso de Prazo – REP*, apresentada pela parte contra magistrado, em especial, diante de alegado "excesso injustificado de prazo" para a prática de um ato jurisdicional ou administrativo.

O objetivo maior desse procedimento é a celeridade na tramitação dos processos na esfera judicial e administrativa, conferindo eficácia ao princípio da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal.

Da dicção do § 4º do art. 78 do Regimento Interno do CNJ, extrai-se que a REP também pode ser instaurada contra servidor do Poder Judiciário ou de seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro, quando estes derem causa ao excesso injustificado de prazo dentro de suas atribuições.

Têm legitimidade para a apresentação da REP qualquer interessado (devidamente identificado e qualificado), o Ministério Público, autoridades judiciárias ou, de ofício, Conselheiro do CNJ (art. 22 do Regulamento Geral da Corregedoria Nacional de Justiça).

Deve-se destacar que a REP não pode ser utilizada como pedido de preferência, e sim como procedimento administrativo de natureza exclusivamente disciplinar, destinado a apurar se a demora excessiva na prestação jurisdicional é oriunda de conduta dolosa ou grave desídia por parte do magistrado do processo, além de servir para solucionar eventual morosidade injustificada.

De acordo com o Regulamento Geral da Corregedoria Nacional de Justiça, no âmbito administrativo-disciplinar, leva-se em consideração o caso concreto, a situação logística do juízo e o elemento subjetivo da conduta do magistrado, pois a atividade correcional, mesmo diante da representação por excesso de prazo, não se presta à mera satisfação de direitos subjetivos das partes, mas, em última análise, à aplicação de sanção ao magistrado. Assim, o art. 26 do Regulamento Geral da Corregedoria Nacional de Justiça exige o arquivamento de representações nas quais o excesso de prazo seja justificado e/ou não decorra da vontade ou de conduta desidiosa do magistrado. Ademais, o § 1º do mesmo dispositivo prevê a perda do objeto da representação com a prática do ato, a normalização do andamento ou a solução do processo.

A *Reclamação Disciplinar – RD* destina-se à apuração de eventual infração disciplinar por parte de membro do Judiciário, titulares de serviços auxiliares, serventias e órgãos notariais e de registros, descrita nos arts. 67 a 72 do Regimento Interno do CNJ, 16 a 21 do Regulamento Geral da Corregedoria Nacional de Justiça e também mencionada na Resolução n. 135 do CNJ.

A RD deve ser endereçada ao Corregedor Nacional de Justiça, em requerimento assinado por reclamante devidamente identificado ou por seu procurador, com a descrição do fato, a identificação do reclamado e os elementos probatórios relativos à apontada infração.

O arquivamento da RD será sumário quando não respeitados esses requisitos: o fato narrado não configurar infração disciplinar; o procedimento for instaurado em decorrência de denúncia anônima; prescrita a pretensão punitiva; ou, em quaisquer hipóteses, se manifestamente improcedente o pedido, se ausentes na petição inicial os elementos mínimos para a sua compreensão ou se ausente o interesse geral.

Diante da existência de indícios de possível prática de infração disciplinar, o Corregedor Nacional de Justiça poderá:

1) apurar diretamente os fatos;
2) requerer informações, no prazo de 15 (quinze) dias, ao reclamado e/ou à Corregedoria local ou ao Tribunal local;
3) se houver elementos suficientes, propor, desde já, o processo administrativo disciplinar; e
4) determinar que o Tribunal local e/ou a Corregedoria local procedam à apuração dos fatos, sendo que o Presidente do respectivo Tribunal cuidará da apuração quando o reclamado for desembargador.

Prestadas as informações solicitadas, o Corregedor Nacional decidirá, em regra, pelas seguintes providências:

a) arquivar sumariamente a RD (art. 68 do Regimento Interno do CNJ);
b) instaurar sindicância para apuração mais detalhada dos fatos (art. 69, *in fine*, do Regimento Interno do CNJ);
c) se suficientes as provas (indícios de autoria e materialidade, consoante o art. 8º, inciso III, *in fine*, do Regimento Interno do CNJ), propor o Processo Administrativo Disciplinar (PAD) ao Plenário do CNJ, com intimação do reclamado para apresentar defesa prévia no prazo de 15 (quinze) dias (art. 70 do Regimento Interno do CNJ), sendo que, autorizada a abertura do PAD pelo colegiado, os autos serão distribuídos a um dos Conselheiros e seguirá o rito do Regimento Interno do CNJ, da Resolução n. 135 do CNJ e da Lei Orgânica da Magistratura Nacional.

O *Pedido de Providências – PP* é um expediente residual, mas não menos importante, previsto nos arts. 98 a 100 do Regimento Interno do CNJ e no art. 28 do Regulamento Geral da Corregedoria-Geral de Justiça. É um instrumento que possibilita que cheguem à Corregedoria Nacional de Justiça reclamações e denúncias sobre os serviços judiciários (judiciais e extrajudiciais) e que sejam tomadas medidas tendentes à maior eficácia e ao maior desempenho da atividade judiciária, das serventias e dos órgãos prestadores de serviços notariais e de registro.

Serão autuadas como PP as propostas e as sugestões que acenem para a "melhoria da eficiência e da eficácia" do Poder Judiciário, bem como os expedientes sem classificação própria, contanto que não sejam acessórios ou incidentes.

Os pedidos de providências cujas propostas e sugestões se insiram na esfera da atuação da Corregedoria Nacional de Justiça serão distribuídos ao Corregedor Nacional. Em situações excepcionais de "risco de prejuízo ou de grave repercussão", o Corregedor Nacional, nos pedidos de providências de sua relatoria, poderá tomar medidas acauteladoras antes da prévia manifestação da autoridade requerida, respeitados os limites legais, sendo que, se a medida cautelar for deferida pelo relator, a decisão será submetida ao Plenário do Conselho Nacional de Justiça na primeira sessão ordinária seguinte, nos termos do art. 99, *caput* e parágrafo único, do Regimento Interno do CNJ.

A *Sindicância – SD* é o procedimento investigativo sumário para apurar irregularidades atribuídas a membros do Poder Judiciário ou a servidores (judiciais, auxiliares ou delegatários dos serviços notariais e de registro), cuja apuração não possa ser feita por inspeção ou correição.

Ela é descrita no art. 60 do Regimento Interno do CNJ e corresponde a um procedimento investigativo subsidiário, ou seja, utilizado quando não houver necessidade de inspeção ou correição.

Objetiva a apuração pontual e individualizada de fatos com potencial para caracterizar infração disciplinar cometida por membro do Poder Judiciário, servidor e/ou delegatário de serviços notariais e de registro, devendo ser concluída no prazo de 60 (sessenta) dias, comportando, motivadamente, prorrogação por prazo certo pelo Corregedor Nacional de Justiça.

Frise-se que a Sindicância não é um instrumento para prejudicar o agente público, mas, sim, uma medida preparatória que lhe possibilita um maior interregno para defesa, antes, por exemplo, de ser aberto um processo administrativo disciplinar.

A *Avocação*, pelo CNJ, de processos administrativos disciplinares em curso é prevista no art. 103-B, § 4º, inciso III, da Constituição da República.

O art. 60 do Regulamento Geral da Corregedoria Nacional de Justiça detalha o processo de avocação no âmbito da Corregedoria Nacional:

> "Art. 60. Cuidando-se de matéria de competência da Corregedoria Nacional de Justiça, cabe ao Corregedor Nacional, uma vez apurada a relevância dos motivos, de ofício ou mediante representação de qualquer Conselheiro, do Procurador-Geral da República, do Presidente da OAB ou de entidade nacional da magistratura, deliberar sobre a avocação de processo ou procedimento disciplinar em curso contra membro do Poder Judiciário ou de seus serviços auxiliares.
>
> § 1º. O processo de avocação que inicia com a provocação de oficio ou de interessado e se encerra com a decisão de avocar, ou não, o processo objeto da avocação será apensado ao processo objeto da avocação, ou arquivado.

§ 2º. O processo objeto da avocação será protocolado e autuado no CNJ na mesma classe de origem."

A *Avocação* está relacionada à necessidade de arranjo institucional, essencial para uma livre e pacífica convivência da Corregedoria Nacional com os órgãos disciplinares locais. Nesse caso, mesmo não sendo um ato vinculado, é desejável a sua adequada motivação, com base nos critérios de oportunidade, conveniência e equidade, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal.[9]

Já o art. 103-B, § 4º, inciso V, da Constituição Federal estabelece que compete ao Conselho Nacional de Justiça "rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de um ano".

A *Revisão Disciplinar* não é um recurso contra a decisão do Tribunal local nos processos disciplinares, e sim uma faculdade conferida pela Constituição Federal de 1988 ao Conselho Nacional de Justiça.

---

9 " (...) 7) Ressalva do redator do acórdão no sentido de que o Supremo Tribunal Federal, por força do princípio da unidade da Constituição e como Guardião da Carta Federal, não pode desconsiderar a autoridade do CNJ e a autonomia dos Tribunais, por isso que a conciliação possível, tendo em vista a atividade correcional de ambas as instituições, resulta na competência originária do órgão, que pode ser exercida de acordo com os seguintes termos e parâmetros apresentados de forma exemplificativa: a) Comprovação da inércia do Tribunal local quanto ao exercício de sua competência disciplinar. Nesse contexto, o CNJ pode fixar prazo não inferior ao legalmente previsto de 140 dias [60 dias (art. 152 da Lei nº 8.112) + 60 dias (art. 152 da Lei nº 8.112 que admite prorrogação de prazo para a conclusão do PAD) + 20 dias (prazo para o administrador competente decidir o PAD, *ex vi* do art. 167 da Lei n. 8.112)] para que as Corregedorias locais apurem fatos que cheguem ao conhecimento do órgão, avocando os feitos em caso de descumprimento imotivado do lapso temporal; sem prejuízo da apuração de responsabilidade do órgão correcional local; b) Demora irrazoável na condução, pelo tribunal local, de processo administrativo com risco de prescrição; c) Falta de quórum para deliberação, por suspeição, impedimentos ou vagas de magistrados do Tribunal; d) Simulação quanto ao exercício da competência correicional pelo Poder Judiciário local; e) Prova da incapacidade de atuação dos órgãos locais por falta de condições de independência, hipóteses nas quais é lícita a inauguração de procedimento pelo referido Conselho ou a avocação do processo; f) A iminência de prescrição de punições aplicáveis pelas Corregedorias no âmbito de suas atribuições autoriza o CNJ a iniciar ou avocar processos; g) Qualquer situação genérica avaliada motivadamente pelo CNJ que indique a impossibilidade de apuração dos fatos pelas Corregedorias autoriza a imediata avocação dos processos pelo CNJ; h) Arquivado qualquer procedimento, disciplinar ou não, da competência das Corregedorias, é lícito ao CNJ desarquivá-los e prosseguir na apuração dos fatos; i) Havendo conflito de interesses nos Tribunais que alcancem dimensão que torne o órgão colegiado local impossibilitado de decidir, conforme avaliação motivada do próprio CNJ, poderá o mesmo avocar ou processar originariamente o feito; j) Os procedimentos disciplinares iniciados nas corregedorias e nos Tribunais locais deverão ser comunicados ao CNJ dentro do prazo razoável de 30 dias para acompanhamento e avaliação acerca da avocação prevista nas alíneas antecedentes; k) As regras acima não se aplicam aos processos já iniciados, aos em curso e aos extintos no CNJ na data deste julgamento; l) As decisões judiciais pretéritas não são alcançadas pelos parâmetros acima. (...) Denegação da segurança, mantendo-se a decisão do Conselho Nacional de Justiça com o aproveitamento de todas as provas já produzidas." (MS 28003, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 8/2/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-106 DIVULG 30/5/2012 PUBLIC 31/52012.)

É um instrumento pelo qual o Conselho Nacional de Justiça, mediante procedimento originário, pode rever, por seu Plenário, as decisões disciplinares proferidas pelos Tribunais locais, a fim de "determinar a instauração de processo administrativo disciplinar, alterar a classificação da infração, absolver ou condenar o juiz ou membro de Tribunal, modificar a pena ou anular o processo" (art. 88 do Regimento Interno do CNJ), dentro do prazo decadencial de 1 (um) ano.

Para tanto, os tribunais devem comunicar à Corregedoria Nacional de Justiça, no prazo de 15 (quinze) dias, os resultados das sessões de julgamentos dos processos administrativos disciplinares, conforme determina o art. 20, § 4º, da Resolução n. 135/2011 do CNJ, sendo essas informações autuadas como pedido de providências. Caberá à Corregedoria Nacional analisar a necessidade de propositura da Revisão Disciplinar.

Optando pela necessidade de revisão do processo disciplinar, o Corregedor Nacional de Justiça submeterá ao Plenário a revisão de ofício, nos termos dos arts. 86 a 88 do Regimento Interno do CNJ:

> "Art. 86. A instauração de ofício da Revisão de Processo Disciplinar poderá ser determinada pela maioria absoluta do Plenário do CNJ, mediante proposição de qualquer um dos Conselheiros, do Procurador-Geral da República ou do Presidente do Conselho Federal da OAB.
>
> Art. 87. A instrução do Processo de Revisão Disciplinar observará os princípios do contraditório e da ampla defesa.
>
> Parágrafo único. Finda a instrução, o Procurador-Geral da República e o magistrado acusado ou seu defensor terão vista dos autos por dez dias, para razões.
>
> Art. 88. Julgado procedente o pedido de revisão, o Plenário do CNJ poderá determinar a instauração de processo administrativo disciplinar, alterar a classificação da infração, absolver ou condenar o juiz ou membro de Tribunal, modificar a pena ou anular o processo."

Mesmo sendo um procedimento de natureza disciplinar, o processamento da revisão, autorizado pelo Plenário, não compete nem ao Presidente do Conselho Nacional de Justiça nem ao Corregedor Nacional, sendo distribuído aos conselheiros para apreciação.

As inspeções e correições integram um poder-dever conferido pela Constituição da República à Corregedoria Nacional de Justiça (art. 103-B, § 5º, inciso II).

Nesse sentido, dispõe o Regimento Interno do CNJ:

> "Art. 48. A Corregedoria Nacional de Justiça poderá realizar inspeções para apuração de fatos relacionados ao conhecimento e à verificação do funcionamento dos serviços judiciais e auxiliares, das serventias e dos órgãos prestadores de serviços notariais e de registro, havendo ou não evidências de irregularidades.

> Parágrafo único. As inspeções poderão ser realizadas rotineiramente ou a qualquer tempo por iniciativa da Corregedoria Nacional de Justiça, por proposição de qualquer Conselheiro ou a requerimento de autoridade pública, sem prejuízo da atuação disciplinar e correicional dos respectivos Tribunais.
> (...)
> Art. 54. A Corregedoria Nacional de Justiça poderá realizar correições para apuração de fatos determinados relacionados com deficiências graves dos serviços judiciais e auxiliares, das serventias e dos órgãos prestadores de serviços notariais e de registro.
> § 1º As correições serão realizadas sem prejuízo da atuação disciplinar e correicional dos Tribunais.
> § 2º A Corregedoria Nacional de Justiça promoverá as diligências necessárias solicitadas por Conselheiro para a instrução de processo sob sua relatoria."

A *inspeção* e a *correição* são institutos próximos, lembrando que, na correição, há de existir um fato "determinado" relativo a deficiências graves dos serviços judiciais e auxiliares, das serventias e dos órgãos prestadores de serviços notariais e de registros.

Os dados relatados nas inspeções e correições são importantíssimos para auxiliar o Plenário do Conselho Nacional de Justiça a regulamentar práticas administrativas voltadas ao progresso da gestão administrativa do Poder Judiciário, tais como a celeridade processual, a diminuição do volume de processos em trâmite e a erradicação do congestionamento nos órgãos judiciais.

De modo sintético, é possível, ainda, a interposição de *Recurso Administrativo* pela autoridade judiciária ou pelo interessado que se achar prejudicado por decisão do Presidente, do Corregedor Nacional de Justiça ou do Relator, no prazo de 5 (cinco) dias, a contar da intimação, por petição fundamentada.

O § 1º do art. 115 do Regimento Interno do CNJ diz que cabe recurso administrativo somente das "decisões monocráticas terminativas de que manifestamente resultar ou puder resultar restrição de direito ou prerrogativa, determinação de conduta ou anulação de ato ou decisão", no bojo "de processo disciplinar, reclamação disciplinar, representação por excesso de prazo, procedimento de controle administrativo ou pedido de providências".

O prolator da decisão recorrida poderá reconsiderá-la no prazo de 5 (cinco) dias ou submetê-la à apreciação do Plenário na primeira sessão seguinte à data de seu requerimento.

O recurso administrativo será relatado pelo prolator da decisão recorrida, mas, se a decisão for proferida pelo Presidente, este poderá, a seu juízo, determinar a livre distribuição do recurso.

Os atos e as decisões do Plenário do CNJ não são recorríveis. Aliás, o Supremo Tribunal Federal reconhece a autonomia das decisões tomadas pelo CNJ e seus órgãos integrantes, a exemplo do seguinte precedente:

> "AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. COMPETÊNCIA. ATRIBUIÇÃO CORREICIONAL ORIGINÁRIA E AUTÔNOMA DO CONSELHO. AUSÊNCIA DE INJURIDICIDADE OU MANIFESTA IRRAZOABILIDADE DO ATO IMPUGNADO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
>
> I – O STF assentou que o CNJ possui atribuição correcional originária e autônoma, não se tratando de atuação subsidiária frente aos órgãos de correição local, mas sim de competência concorrente, de modo que seu exercício não se submete a condicionantes relativas ao desempenho da competência disciplinar pelos tribunais locais.
>
> II – O controle dos atos do CNJ pelo STF somente se justifica nas hipóteses de (i) inobservância do devido processo legal; (ii) exorbitância das competências do Conselho; e (iii) injuridicidade ou manifesta irrazoabilidade do ato impugnado (MS 35.100 / DF, Relator Min. Roberto Barroso). Tais hipóteses não estão caracterizadas no caso sub judice.
>
> III – Agravo regimental a que se nega provimento." (MS 36.055 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 22/2/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-041 DIVULG 27/2/2019 PUBLIC 28/2/2019.)

É importante dizer que o recurso administrativo não suspende os efeitos da decisão agravada, mas o Relator poderá conferir o efeito suspensivo em casos relevantes.

4. CONCLUSÃO

Como órgãos do Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça e a Corregedoria Nacional de Justiça estruturam-se e aperfeiçoam-se no sentido de atuar em sinergia com os demais Poderes para contribuir para o processo democrático e zelar pelo interesse social.

Quando o Conselho Nacional de Justiça realiza o controle da atuação administrativa e financeira do Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais pelos magistrados e a Corregedoria Nacional de Justiça exerce a atividade correicional, fazem-no em nome do interesse público, e não em nome da tutela do interesse particular ou privado, ainda que muitas vezes os expedientes partam de um pedido individual.

Nota-se que ambos os órgãos apresentam uma funcionalidade interna e circunscrita ao Poder Judiciário (relacionada ao fim para o qual foram criados), mas também revelam uma funcionalidade interinstitucional (destinada à relação com outras instituições,

como o Ministério Público, o Ministério da Justiça e Segurança Pública ou inúmeros outros órgãos e *experts* aos quais podem ser solicitadas informações e pareceres).

Essas relações para além da esfera do Poder Judiciário, ou melhor, essa abertura operacional multidimensional tornam, portanto, o Conselho Nacional de Justiça e a Corregedoria Nacional de Justiça órgãos altamente democráticos e favoráveis à troca de experiências administrativas, de sorte a melhor servirem à sociedade.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR, Roberto de. Alteridade e rede no direito. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 3, n. 6, p. 11-43, jul./dez. 2006.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. Aspectos teóricos e práticos sobre as atribuições da Corregedoria Nacional de Justiça – foco específico na representação por excesso de prazo (REP), na reclamação disciplinar (RD) e no pedido de providências (PP). **Conselho Nacional de Justiça** – fundamentos, processo e gestão. MENDES, Gilmar Ferreira; SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins; MARRAFON, Marco Aurélio (Coord.). CORREIA, Atalá; WADA, Ricardo Morishita (Coord. Exec.). São Paulo: Saraiva, 2016.

_____ **Corregedoria Nacional de Justiça** – organização e procedimentos. ANDRIGHI, Nancy (Coord.). Rio de Janeiro: Forense, 2017.

LAZARI, Rafael de. **Conselho Nacional de Justiça** – dimensões operacionais e controvérsias. Curitiba: Juruá, 2017.

FUNDAMENTAÇÃO DECISÃO JUDICIAL

Marcia Correia Hollanda

Membro da Comissão Científica da Pesquisa

"Quem somos. A Magistratura que queremos"

Juíza de Direito, titular da 47ª Vara Cível e

Coordenadora das Turmas Recursais no TJRJ

INTRODUÇÃO

O ano de 2019 foi impactante para o Poder Judiciário. Após o protagonismo exercido a partir dos resultados da Operação Lava Jato, houve um endurecimento legislativo quanto aos conceitos de independência funcional, livre convencimento, eficácia das decisões judiciais, chegando-se até a criminalização de alguns atos judiciais. Foram promulgadas as Leis 13.869 (Abuso de Autoridade) e 13.964 (Pacote Anti crime), ambas com relevantes modificações no sistema judiciário brasileiro e que sofreram intensas críticas dos magistrados, em especial, dos que atuam em 1ª instância.

A partir desse novo contexto normativo e, também, levando em conta os resultados alcançados na pesquisa "Quem Somos. A Magistratura que Queremos", organizada pelos sociólogos Luis Werneck Vianna e Maria Alice Rezende e coordenada pelo Ministro Luis Felipe Salomão e Juíza Renata Gil, atual presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros, é que nasceu a ideia da produção dessa coletânea de estudos sobre a magistratura do futuro.

Esta contribuição para a obra está focada na parte da pesquisa que tratou da fundamentação das decisões judiciais, principalmente os dilemas enfrentados pelos magistrados para prevalência de sua independência funcional em face do sistema de precedentes e agora por conta das inovações implementadas pelas leis acima mencionadas.

DECISÃO JUDICIAL FUNDAMENTADA – CONCEITO E IMPLEMENTAÇÃO HISTÓRICA

A figura do magistrado aí considerado como a pessoa responsável pela solução de conflitos remonta ao Velho Testamento que, na passagem Êxodo 18:25,26, retratou a escolha por Moisés de homens capazes para julgar *"...o povo em todo o tempo..."* [1]. Há outra passagem no Velho Testamento que remete à figura do juiz e à sua imparcialidade *"...não discriminareis as pessoas em juízo; ouvireis assim o pequeno como o grande..."* [2]

Mas fato é que a função de julgar atribuída ao magistrado é melhor retratada a partir dos impérios gregos e romanos, sofreu evoluções e regressões ao longo da história (queda do Império Romano; Invasões Bárbaras; Era Medieval, etc), até que houve a consolidação do que hoje o mundo moderno compreende do Estado Democrático de Direito, com a divisão das funções do Estado em três grandes ramos: o legislativo, o executivo e o judiciário.

---

1 "E escolheu Moisés homens capazes, de todo o Israel, e os pôs por cabeças sobre o povo; maiorais de mil, maiorais de cem, maiorais de cinqüenta e maiorais de dez.E eles julgaram o povo em todo o tempo; o negócio árduo trouxeram a Moisés, e todo o negócio pequeno julgaram eles." Êxodo 18:25,26

2 E no mesmo tempo mandei a vossos juízes, dizendo: Ouvi a causa entre vossos irmãos, e julgai justamente entre o homem e seu irmão, e entre o estrangeiro que está com ele. Não discriminareis as pessoas em juízo; ouvireis assim o pequeno como o grande; não temereis a face de ninguém, porque o juízo é de Deus; porém a causa que vos for difícil fareis vir a mim, e eu a ouvirei".Deuteronômio 1:16,17

Assim é que a função jurisdicional, como ensina Humberto Theodoro Junior, pode ser conceituada como aquela "*...se controla e assegura o império da lei, submetendo a ele tanto as pessoas comuns como os demais agentes do poder estatal, ou seja, os que exercem as funções do Executivo e do Legislativo.*" [3]

O sistema jurídico brasileiro, na época do Brasil Colônia era regido pela normatização de Portugal (Ordenações Reais, Afonsinas e Manuelinas. Estas últimas, em 1521, estabeleciam, quanto à motivação ato de decidir (Livro III, Título L) [4] , que o julgador deveria proferir sua decisão de acordo com o que restou provado pelas partes, mesmo que sua consciência lhe dissesse o contrário. As Ordenações Filipinas de 1603 consolidaram a legislação então vigente e reproduziram o texto anterior quase que em sua integralidade, com a mesma orientação de que a decisão deveria observar a prova produzida (Título LXVI), mesmo que o julgador soubesse que a verdade era contrária ao que foi provado.[5]

A primeira Constituição do Brasil foi outorgada em 1824 (Constituição do Império), dois anos após à declaração de independência e vigeu até 1891, quando foi promulgada a segunda constituição brasileira, a 1ª Constituição da República. A partir daí, vieram as Constituições de 1934; 1937; 1946, 1967 e sua emenda de 1969, até a promulgação da Constituição de 1988.

Quanto ao dever de fundamentar as decisões emanadas do Poder Judiciário, as Constituições anteriores à atual nada dispuseram e a questão sempre foi tratada pela legislação infraconstitucional, vide Decreto Lei 1608/39 – artigos 280[6] e 655 [7]; Código de Processo Civil de 1973[8], além do artigo 564 do Código de Processo Penal.

Apenas em 1988 é que a indispensabilidade da fundamentação da decisão judicial foi inserida no ordenamento constitucional, elevando-se, portanto, à categoria de norma constitucional, através do artigo 93, IX, posteriormente alterado pela Emenda Constitucional 45/2004. [9] De qualquer forma, através de pesquisas na jurisprudência

3 Jurisdição e Competência – Humberto Theodoro Junior, in Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais – páginas 145/147.

4 http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/manuelinas/l3p187.htm

5 http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/242733

6 Art. 280. A sentença, que deverá ser clara e precisa, conterá: I – o relatório; II – os fundamentos de fato e de direito; III – a decisão.

7 Art. 685. Despachada a petição, feitas as citações necessárias e, no prazo de quarenta e oito (48) horas, contestado, ou não, o pedido, o juiz procederá a uma instrução sumária, facultando às partes a produção de provas, dentro de um tríduo, e decidindo, em seguida, de acordo com o seu livre convencimento.
Parágrafo único. A faculdade de livre convencimento não exime o juiz do dever de motivar a decisão, indicando as provas e as razões em que se fundar.

8 Artigo 458 do CPC de 1973.

9 IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as deci-

do Supremo Tribunal Federal, foi possível localizar julgado datado de 1958 (Recurso Extraordinário 28.482 – São Paulo), com a seguinte e simples ementa: "*É irrita e inoperante a decisão judicial sem qualquer fundamentação*". [10]

No que se refere à legislação processual em vigor, de acordo com o artigo 489 do CPC de 2015, a adequada fundamentação da decisão judicial pressupõe: (i) a referência ao ato normativo, com sua vinculação à hipótese dos autos; (ii) a exposição de conceitos jurídicos e sua relação com a questão; (iii) a motivação individualizada, evitando-se referências genéricas que justificariam qualquer decisão; (iv) o enfrentamento de todos os argumentos expostos pelas partes que forem capazes de infirmar a decisão; (v) a relação entre os precedentes/enunciados/súmulas citados e a questão debatida nos autos; (vi) devendo observar aqueles de vinculação obrigatória, salvo a demonstração da distinção ou superação do entendimento.

Como mais uma vez ensina Humberto Theodoro Junior, ao tratar sobre o novo processo civil e o conceito de processo justo, *"O modelo constitucional do processo, a que o Projeto de Novo Código Processual civil se afeiçoa, é o que parte da garantia máxima de acesso à justiça (CF, art. 5o , XXXV) e se completa com as garantias, também fundamentais, do devido processo legal (art. 5o , LIV), do contraditório e ampla defesa (art. 5o , LV), da vedação das provas ilícitas (art. 5o , LVI), do juiz natural (art. 5o , XXXVII e LIII), da publicidade dos atos processuais (arts. 5o , LV, e 93, IX), da fundamentação obrigatória das decisões judiciais (CF, art. 93, IX), da assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes (art. 5o , LXXIV), da duração razoável do processo e do emprego dos meios que garantam a celeridade de sua tramitação (CF, art. 5o LXXVIII)."* [11]

A exigência de fundamentação da decisão judicial, agora como preceito constitucional, é um dos componentes do que a doutrina entende como o processo justo, ou seja, aquele em que observados todos os princípios constitucionais, como a imparcialidade do magistrado, o devido processo legal respeitado o contraditório, o ato judicial fundamentado, com tempo razoável de duração.

---

sões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

10 Relator Ministro Antônio Villas Boas, julgado em 10 de janeiro de 1958.

11 https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/242896 - acessado em janeiro de 2020, pagina 239

A PESQUISA: "QUEM SOMOS, A MAGISTRATURA QUE QUEREMOS" [12]

Na pesquisa objeto desta coletânea, a fundamentação da decisão judicial foi abordada no item "O Magistrado, o Direito e o Sistema de Justiça", que, por sua vez, foi subdividido nos tópicos: (i) ritos, símbolos e mecanismos de controle interno; (ii) poder judiciário e prestação jurisdicional; (iv) fundamentação das decisões judiciais e (v) relação do poder judiciário com os demais poderes com a sociedade e a democracia.

Cada um desses tópicos tratou de aspectos da percepção do magistrado em relação ao Direito, ao próprio Poder Judiciário, ao sistema de Justiça e aos demais poderes.

Foram formuladas cinquenta e sete questões nesse bloco da pesquisa. O primeiro grupo (questões 20 a 32) envolveu indagações sobre o ambiente de trabalho, inclusive a respeito de símbolos religiosos (questão 25). Já a forma de indicação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal e a seleção dos magistrados de 2ª instância, inclusive quinto constitucional, foram abordadas nas questões 26 e 27. O papel das Corregedorias Gerais e do Conselho Nacional de Justiça foi objeto das perguntas 28 a 32.

O segundo grupo (33 a 38) tratou especificamente da Justiça Criminal, com questionamentos sobre a Justiça Restaurativa, condições do Sistema Penitenciário, utilização da videoconferência, realização das audiências de custódia, imposição de medidas cautelares no processo penal e, por fim, *plea bargain* e sua introdução no Processo Penal Brasileiro.

As questões 39 e 40 versaram sobre a conciliação e a mediação no processo civil, enquanto o grupo seguinte (41 a 45) abordou a segurança do magistrado. As questões 46 a 53 trataram da organização institucional do Poder Judiciário e aspectos do serviço da prestação jurisdicional, inclusive quanto à evolução tecnológica.

A abordagem feita pelas questões 54 a 63 é que interessa propriamente a este estudo. Através dessas perguntas, os magistrados foram indagados a respeito da fundamentação das suas decisões judiciais, a regulação delas pelos Tribunais Superiores através do sistema de súmulas e precedentes e a utilização dos princípios constitucionais como critério para a motivação das decisões. Por fim, os magistrados foram instados a apontar os autores e as obras jurídicas que importantes para o Direito Brasileiro e para sua formação pessoal.

Para uma melhor interpretação das respostas e sua conformidade com o contexto histórico atual, foram levadas em consideração as respostas dadas pelos magistrados em atividade.

---

12 A íntegra da pesquisa pode ser acessada através do link: https://www.amb.com.br/wp-content/uploads/2019/10/Pesquisa_Quem_Somos_AMB__v-digital.pdf

A QUESTÃO 54

Através da questão 54, o magistrado foi instado a estabelecer seu nível de concordância com a seguinte preposição: *"O (a) magistrado (a) deveria poder decidir sem se pautar necessariamente pelo sistema de súmulas e precedentes vinculantes".*

Foram 2763 respostas de juízes de 1º grau, com os seguintes percentuais:

- 24,9% discordaram muito;
- 23,3% discordaram pouco;
- 32,3% concordaram pouco;
- 19,5% concordaram muito.

Já os magistrados de 2º grau (347), assim se dividiram:

- 28,0% discordaram muito;
- 20,7% discordaram pouco;
- 34,0% concordaram pouco;
- 17,3% concordaram muito.

Por fim, os Ministros de Tribunais Superiores (20) foram os que mais apresentaram divergência entre a discordância e a concordância, com os seguintes percentuais:

- 40,0% discordaram muito;
- 5,0% discordaram pouco;
- 25,0% concordaram pouco;
- 30,0% concordaram muito.

A QUESTÃO 55

O questionamento foi acerca do impacto do sistema de súmulas e precedentes vinculantes na independência do magistrado quando interpretam a lei e a aplicam. Mais uma vez, houve grande divisão entre os magistrados de todas as instâncias, como se vê abaixo:

Os juízes de 1º grau (2763) responderam da seguinte forma:

- 26,2% discordaram muito;
- 22,2% discordaram pouco;
- 31,1% concordaram pouco;
- 20,4 % concordaram muito.

Os desembargadores da ativa (347) se posicionaram nesse sentido:

- 25,4% discordaram muito;
- 18,2% discordaram pouco;
- 37,8% concordaram pouco;
- 18,7% concordaram muito.

E os Ministros dos Tribunais Superiores (20), da seguinte forma:

- 55,0% discordaram muito;
- 5,0% discordaram pouco;
- 30,0% concordaram pouco;
- 10,0% concordaram muito.

A QUESTÃO 56

Ainda sobre o sistema de súmulas e precedentes vinculantes, a questão 56 assim foi formulada: *"O sistema de súmulas e precedentes vinculantes garantem maior velocidade e segurança jurídica à atividade jurisdicional e, portanto, maior racionalização do Judiciário"*. As respostas demonstraram a anuência dos juízes a respeito da afirmação, conforme se vê abaixo:

- Os juízes de 1º grau (2763):
- 6,0% discordaram muito;
- 7,3% discordaram pouco;
- 33,2% concordaram pouco;
- 53,5% concordaram muito.

Os desembargadores da ativa (347) se posicionaram nesse sentido:

- 4,6% discordaram muito;
- 4,3% discordaram pouco;
- 29,1% concordaram pouco;
- 62,0% concordaram muito.

E os Ministros dos Tribunais Superiores (18), da seguinte forma:

- 11,1% discordaram muito;
- 16,7% discordaram pouco;
- 38,9% concordaram pouco;
- 33,3% concordaram muito.

A QUESTÃO 57

Ao tratar da fundamentação da decisão judicial, a pesquisa indagou aos magistrados da ativa se deveriam, ao proferir sua decisão, "... *priorizar o texto infraconstitucional à adoção dos princípios constitucionais*". Foram essas as respostas:

Os juízes de 1º grau (2519):

- 38,2% discordaram muito;
- 19,7% discordaram pouco;
- 27,9% concordaram pouco;
- 14,2 % concordaram muito.

Os desembargadores da ativa (313) se posicionaram nesse sentido:

- 30,7% discordaram muito;
- 14,1% discordaram pouco;
- 30,4% concordaram pouco;
- 24,9% concordaram muito.

E os Ministros dos Tribunais Superiores (18), da seguinte forma:

- 11,1% discordaram muito;
- 16,7% discordaram pouco;
- 38,9% concordaram pouco;
- 33,3% concordaram muito.

A QUESTÃO 58

Continuando a tratar da fundamentação da decisão judicial, o questionamento abordou a seguinte afirmativa: *"O(a) magistrado (a) deve aplicar os princípios constitucionais para fundamentar decisões a respeito de temas sobre os quais não há legislação específica".* A grande maioria dos magistrados concordou com o questionamento, como é possível verificar abaixo:

Os juízes de 1º grau (2519):

- 1,1% discordaram muito;
- 2,2% discordaram pouco;
- 16,7% concordaram pouco;
- 80,0 % concordaram muito.

Os desembargadores da ativa (313) se posicionaram nesse sentido:

- 2,6% discordaram muito;
- 1,3% discordaram pouco;
- 13,4% concordaram pouco;
- 82,7% concordaram muito.

E os Ministros dos Tribunais Superiores (18), da seguinte forma:

- 1,7% discordaram muito;
- 14,9% concordaram pouco;
- 83,4% concordaram muito.

A QUESTÃO 59

Ainda no tópico relativo à fundamentação da decisão judicial, os magistrados responderam ao seguinte questionamento: *"É legítimo ao magistrado se basear em princípios constitucionais para compelir os demais poderes a assegurar a efetividade de direitos, em especial quanto à saúde, educação e segurança".* Mais uma vez, a grande maioria dos magistrados concordou com o questionamento, conforme os seguintes percentuais:

Os juízes de 1º grau (2519):

- 3,7% discordaram muito;
- 6,9% discordaram pouco;
- 24,6% concordaram pouco;
- 64,8 % concordaram muito.

Os desembargadores da ativa (313) se posicionaram nesse sentido:

- 3,2% discordaram muito;
- 5,8% discordaram pouco;
- 21,7% concordaram pouco;
- 69,3% concordaram muito.

E os Ministros dos Tribunais Superiores (18), da seguinte forma:

- 11,1% discordaram muito;
- 27,9% concordaram pouco;
- 61,1% concordaram muito.

A QUESTÃO 60

"No caso limite de temas sensíveis para a sociedade, sobre os quais não se constitui uma maioria parlamentar, o Poder Judiciário pode exercer um papel criativo na produção de normas, a fim de atender aos anseios da coletividade", foi o questionamento respondido pelos magistrados, com relevante divergência entre os entendimentos, da forma abaixo:

Os juízes de 1º grau (2519):

- 32,9% discordaram muito;
- 20,4% discordaram pouco;
- 29,5% concordaram pouco;
- 17,1 % concordaram muito.

Os desembargadores da ativa (313) se posicionaram nesse sentido:

- 27,8% discordaram muito;
- 14,4% discordaram pouco;

- 35,8% concordaram pouco;
- 22,0% concordaram muito.

E os Ministros dos Tribunais Superiores (18), da seguinte forma:

- 16,7% discordaram muito;
- 16,7% discordaram pouco
- 33,3% concordaram pouco;
- 33,3% concordaram muito.

A QUESTÃO 61

Finalizando a parte da pesquisa que trata da fundamentação da decisão judicial, foi questionado o seguinte: *"No caso de temas sensíveis para a sociedade, sobre os quais não se constitui uma maioria parlamentar, os magistrados podem interpretar criativamente as leis, desde que levem em conta as consequências de suas decisões, de acordo com o ideal de bem comum".* As respostas foram as seguintes:

Os juízes de 1º grau (2519):

- 17,7% discordaram muito;
- 15,4% discordaram pouco;
- 34,0% concordaram pouco;
- 33,0% concordaram muito.

Os desembargadores da ativa (313) se posicionaram nesse sentido:

- 14,7% discordaram muito;
- 11,8% discordaram pouco;
- 35,8% concordaram pouco;
- 37,7% concordaram muito.

E os Ministros dos Tribunais Superiores (18), da seguinte forma:

- 11,1% discordaram muito;
- 5,6% discordaram pouco
- 38,9% concordaram pouco;
- 44,4% concordaram muito.

SISTEMA DE PRECEDENTES: ACERTOS E DESACERTOS DA INTRODUÇÃO NO SISTEMA NORMATIVO BRASILEIRO

A análise das respostas dos magistrados em atividade revela uma relevante divergência a respeito da utilização das súmulas e precedentes vinculantes na formação da decisão judicial. Em todas as instâncias, houve divisão da opinião quanto à possibilidade de proferimento de decisão sem observância das súmulas e precedentes, praticamente metade discordando e a outra metade concordando, não obstante ser de cunho obrigatório a adoção do precedente (art. 927 do CPC).

A mesma divisão se mostrou quanto à independência do juiz e o impacto que o sistema de súmulas/precedentes vinculativos traz sobre a autonomia decisória do magistrado. As respostas indicaram que parte significativa dos magistrados entende que o sistema vinculante afeta sua independência no momento do proferimento da decisão, todavia, há um consenso sobre os resultados mais céleres e seguros a partir da adoção do sistema de precedentes.

Para melhor desenvolver o tema, vale a pena fazer um breve histórico do sistema em nosso ordenamento jurídico.

Como é do conhecimento de todos, o Direito Brasileiro tem fundamento na *Civil Law*, cuja formação advém do Direito Romano e tem como fonte primária o conjunto de atos normativos. É claro que nem todas as situações podem ser sistematizadas e normatizadas pelo legislador, por isso que as lacunas submetidas ao julgador no sistema *Civil Law* são solucionadas pela jurisprudência, costumes e doutrina, que são as chamadas fontes secundárias do Direito.

Já o sistema jurídico *Common Law* é aquele em que as decisões proferidas pelos Tribunais Superiores têm força vinculante e os magistrados devem observá-las quando do julgamento de casos similares. Tem origem nos países anglo-saxões, especialmente a Inglaterra, em que a jurisprudência (*case law)* é a principal fonte do Direito.

O Brasil adotou o sistema da *Civil Law*, tendo suas bases nas normas positivadas pelo Poder Legislativo. Tradicionalmente, o poder judicante sempre teve sua atuação balizada pelas leis introduzidas no ordenamento jurídico, sem muito espaço para inovações.

Ocorre que o volume de demandas apresentadas ao Poder Judiciário e a identificação de que grande parte delas tratava de assuntos idênticos levaram ao desenvolvimento da aplicação do sistema de precedentes e súmulas vinculantes (*common law*) na prestação da jurisdicional e na solução dos conflitos postos ao crivo dos magistrados.

Assim é que, em meados do século XX, o sistema de súmulas foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro através da atuação do Ministro Victor Nunes Leal[13], do

13 Nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal, por decreto de 26 de novembro de 1960, do Presidente Juscelino Kubitschek de Oliveira, na vaga decorrente da aposentadoria do Ministro Francisco de Paula Rocha Lagôa, tendo tomado posse em 7 do mês seguinte. Eleito Vice-Presidente, em 11 de de-

Supremo Tribunal Federal, que liderou, na condição de relator, as alterações sugeridas pela Comissão de Jurisprudência junto ao Regimento Interno daquela Corte.

À época – como atualmente – havia um acúmulo de processos no Supremo Tribunal Federal, muitos tratando de questões idênticas, por isso o novo instituto foi importante para otimizar o trabalho na Corte. Hoje, o Supremo Tribunal Federal possui 736 súmulas e 56 súmulas vinculantes, conforme pesquisa junto ao site, realizada em janeiro de 2020.[14]

Embora já houvesse previsão no Código de Processo Civil de 1973 do sistema de uniformização de jurisprudência (artigo 476)[15], apenas a partir da reforma constitucional de 2004, com a Emenda 45, é que houve a positivação constitucional do sistema de precedentes - instituto típico do direito anglo saxão - através do artigo 103-A, a seguir transcrito:

> *"Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.*
>
> *§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.*
>
> *§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.*
>
> *§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso."*

---

zembro de 1968, foi empossado na data imediata. Foi aposentado por decreto de 16 de janeiro de 1969, baseado no Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968 vide: http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=108, acessado em janeiro de 2020.

14 http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula e http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumulaVinculante

15 Art. 476. Compete a qualquer juiz, ao dar o voto na turma, câmara, ou grupo de câmaras, solicitar o pronunciamento prévio do tribunal acerca da interpretação do direito quando:
I - verificar que, a seu respeito, ocorre divergência;
II - no julgamento recorrido a interpretação for diversa da que Ihe haja dado outra turma, câmara, grupo de câmaras ou câmaras cíveis reunidas.
Parágrafo único. A parte poderá, ao arrazoar o recurso ou em petição avulsa, requerer, fundamentadamente, que o julgamento obedeça ao disposto neste artigo.

E a reforma do Código de Processo Civil de 2015 trouxe importante inovação no sistema de julgamentos, aproximando a jurisdição brasileira do sistema de *common law* que, no entanto, não foi introduzido completamente, como será visto a seguir.

A estrutura dessa alteração está nos artigos 926 a 928 do Código de Processo Civil, especialmente em seu artigo 927, que estabeleceu a observância, pelos juízes e tribunais, das: *(i) as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; (ii) os enunciados de súmula vinculante; (iii) os acórdãos em incidente de assunção de competência (IAC) ou de resolução de demandas repetitivas (IRDR) e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; iv) os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; v) a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.*[16]

Mas, como pontuado pelo Professor Lenio Streck, "*... o fato de o artigo 927 do CPC elencar diversos provimentos que passaram a ser vinculantes, não pode nos induzir a leitura equivocada de imaginar que a súmula, o acórdão que julga o IRDR ou oriundo de recurso (especial ou extraordinário repetitivo) são equiparáveis à categoria do genuíno precedente do common law. [...] O sistema genuíno de precedentes inglês é criador de complexidade. O que o CPC-2015 faz é criar provimentos judiciais vinculantes cuja função é reduzir a complexidade judicial para enfrentar o fenômeno brasileiro da litigiosidade repetitiva. Respostas antes das perguntas. Mas, não podemos equiparar o artigo 927 a um sistema de precedentes, sob pena de termos uma aplicação desvirtuada do CPC*" [17]

E nessa linha de raciocínio do Professor Lenio Streck é que se encaixa a dicotomia vista nos resultados da pesquisa acerca da adoção, pelos magistrados, dos precedentes vinculativos e seu impacto no exercício do livre convencimento na ocasião da prolação da decisão.

Isto porque a inclusão do sistema de precedentes no direito brasileiro não foi objeto de construção coordenada e participativa dos magistrados que, ao final, são os responsáveis pela aplicação da inovação. E é justamente daí que advém a resistência identificada na pesquisa, pois tanto a elaboração normativa do sistema imposto quanto os critérios de formação das decisões judiciais identificadas como vinculativas não tiveram – e continuam sem ter - a contribuição dos magistrados de 1º grau, que foram alijados da discussão legislativa e mantém-se afastados da discussão jurisdicional.

Na realidade, de acordo com o atual sistema de formação dos precedentes, os magistrados de 1º grau somente podem atuar – e mesmo assim de forma bem restrita - na instauração do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR, pois podem

16 BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em janeiro de 2020.

17 STRECK, Lenio Luiz. O que é isto — o sistema (sic) de precedentes no CPC? Disponível em: http://www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-sic-precedentes-cpc> Acesso em janeiro de 2020.

ser os responsáveis por suscitar a discussão (artigo 977 do CPC). [18] Mesmo assim, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado em outubro de 2019, deixou claro que o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas somente pode ser objeto de análise quando ainda pendente de julgamento no tribunal um recurso ou causa originária. [19] Portanto, até para suscitar o IRDR, o magistrado de 1º grau terá que verificar se a questão já se encontra submetida ao tribunal, mais ainda sem julgamento. Caso contrário, não será possível estabelecer o incidente, mesmo que milhares de ações sobre o mesmo tema estejam tramitando, causando impacto na prestação jurisdicional, ainda sem decisão final capaz de provocar a remessa de recurso ao tribunal.

A distinção entre a complexidade da formação do precedente no sistema genuíno de *common law* e a solução brasileira foi claramente disposta no mesmo artigo do Professor Lenio Streck, antes mencionado.[20] Ele desvenda a questão através das palavras abaixo e deixa clara a dificuldade da importação de um sistema jurídico complexo e secular para a solução do problema do demandismo judicial no Brasil.

> *"O grande esteio dessas reformas, para essa parcela doutrinária, estaria assentada na justificativa de um stare decisis brasileiro. Ocorre que não é um Código ou qualquer outra lei que criará ou modificará nosso sistema, fazendo surgir o sistema-de-precedentes ou o próprio common law a partir da mera promulgação da lei. Ademais, no Brasil a introdução do sistema-de-precedentes é consectária do pensamento de que o stare decisis seria a solução ideal para remediar o problema do grande número de litígios do Brasil, ignorando a própria complexidade que é inerente ao stare decisis e seu respectivo sistema genuíno de precedentes.*
>
> ....
>
> *Ora, o precedente genuíno no common law nunca nasce desde-sempre precedente. E nem é feito em workshop ou jornadas (caso dos enunciados). Se ele tiver coerência, integridade e racionalidade suficientes para torná-lo ponto de partida para discussão de teses jurídicas propostas pelas partes, e, ao mesmo tempo, ele se tornar padrão decisório para os tribunais e demais instâncias do Judiciário, então é que ele poderá com o tempo vir a se tornar precedente.*
>
> *Ou seja, no common law, o que confere essa dimensão de precedente à decisão do tri-*

18 Artigos 976 a 987 do CPC. BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em janeiro de 2020.

19 AREsp 1470017(2019/0076015-6 de 18/10/2019) – Relator Ministro Francisco Falcão, julgado em 18/10/2019

20 STRECK, Lenio Luiz. O que é isto — o sistema (sic) de precedentes no CPC? Disponível em: http://www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-sic-precedentes-cpc> Acesso em janeiro de 2020.

bunal superior é sua aceitação primeiro pelas partes e, em seguida, pelas instâncias inferiores do Judiciário. Daí ele ser dotado de uma aura democrática que o precedente à brasileira não possui, uma vez que os provimentos vinculantes do CPC já nascem — e isso é uma jaboticaba — dotados de efeito vinculante, independentemente da qualidade e da consistência da conclusão de suas decisões. Essa realidade é encoberta e escamoteada quando partimos nossas reflexões a partir da premissa o CPC-2015 criou um sistema-de-precedentes. Falta só alguém sugerir que o legislativo elabore precedentes!"[21/22]

Com efeito, o sistema de precedentes puro, anglo saxão, não prescinde da análise dos fatos e do caso concreto para sua formação, aplicação e inovação (estabelecimento da regra nova). Como ensina Cláudio Ricardo Silva Lima Junior, em artigo publicado em junho de 2014 *".. a base da common law é a "razão", a partir da qual os magistrados, com o fito consciente de produzirem um sistema de direito coerente, procuravam estabelecer soluções justas em face das circunstâncias dos casos concretos que lhes eram postos a julgamento. Tal realidade não significa que o direito inglês seja mais empírico e menos lógico que o dos países de civil law, vez que no termo de sua atividade judiciária encontra-se um esforço racional, tal como ocorre com a atividade interpretativa na tradição romanista. O direito inglês é, pois, uma obra da razão, distinta da lei, pelo que a common law, "a herança comum das nações de língua inglesa", em sua essência, assume, na perspectiva saxônica, uma natureza que transcende as fronteiras do Reino Unido, e cuja descrição teórica é a de um direito ideal, que se desvela pela prática forense."* [23]

No Brasil, os precedentes são formados por Tribunais Superiores, justamente aqueles que têm como regra de ouro a vedação de exame dos fatos e de suas provas, bastando sua atuação à análise da tese jurídica. Daí decorre o dilema enfrentado pelos magistrados e identificado na pesquisa a respeito do impacto do sistema de precedentes no livre convencimento quando da prolação das decisões. O magistrado de 1º grau, para quem em primeiro lugar são apresentados os fatos da causa, tem sua decisão limitada ao precedente vinculante formado pelo Tribunal Superior, que não necessariamente analisou a mesma controvérsia fática. E justamente porque o Tribunal Superior não pode reexaminar fatos e provas nem sempre é possível averiguar a similitude entre as hipóteses postas a julgamento, o que dificulta sobremaneira a correta e necessária adequação do tema ao caso concreto e, em consequência, a adequada solução do conflito.

---

21 "*stare decisis* et non quieta movere" (respeitar as coisas decididas e não mexer no que está estabelecido"

22 https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-sic-precedentes-cpc Acessado em janeiro de 2020.

23 https://jus.com.br/artigos/29419/formacao-historica-e-caracteres-essenciais-do-sistema-juridico-anglo-saxonico/2 – Acessado em janeiro de 2020

Deve-se deixar claro, entretanto, que os juízes reconhecem que o caráter vinculante do precedente tem como maior objetivo a segurança jurídica, de forma a evitar o proferimento de decisões contraditórias ou imprevisíveis. Aliás, a imprevisibilidade da prestação jurisdicional é um dos maiores vilões à credibilidade do Poder Judiciário, pois afeta a segurança que deve ser garantida ao cidadão, que espera que sua demanda seja decidida de forma imparcial, justa e técnica.

CONCLUSÃO - OS DESAFIOS DA MAGISTRATURA DO FUTURO

A coerência e a estabilidade das decisões judiciais são elementos necessários para a garantia do Estado Democrático do Direito. Garantir a previsibilidade da atuação do Poder Judiciário, através de seus magistrados, é medida de inegável importância para a segurança jurídica e a pacificação social, além de ser fator de importante prestígio da boa-fé dos cidadãos e da proteção da confiança deles na instituição.

E é por isso que, nas últimas décadas, o ordenamento jurídico brasileiro vem sofrendo modificações para abarcar partes do sistema da *common law*, com o consequente estabelecimento de precedentes de observância obrigatória para todos os magistrados.

A ideia é a de garantir o *stare decisis*, ou seja, a manutenção da regra jurisprudencial criada, de forma a evitar decisões conflitantes em questões iguais. A observância dos precedentes garante ao jurisdicionado a certeza de que o Poder Judiciário decidirá de forma coerente e conforme com decisões anteriores, com as necessárias confiabilidade e previsibilidade que se esperam da atuação jurisdicional.

Todavia, como acima se viu pelo resultado da **Pesquisa: Quem Somos, a Magistratura que Queremos**, essa importação do sistema de precedentes através de alteração legislativa e sem a devida participação dos integrantes do Poder Judiciário, ainda não foi bem recebida por todos os envolvidos na prestação jurisdicional e sofre resistências especialmente entre magistrados de 1º grau.

O desafio maior dos magistrados, diante da inegável importância do sistema de precedentes, é promover o aperfeiçoamento do instituto, o que pode ser possível através da experiência decorrente do contato direto com as partes, fatos da causa e suas provas. Aos magistrados em atuação nas instâncias ordinárias pode ser oportunizada a possibilidade de participar do processo decisório da formação do incidente, uma vez que eles, ao fim e ao cabo, serão os responsáveis pela adequação do caso concreto à tese jurídica firmada.

Decerto que não é possível atribuir ao sistema dos precedentes vinculantes a solução definitiva para todos os problemas que norteiam o Poder Judiciário, em especial, o fenômeno da litigância de massa. Mas é ele uma importante ferramenta para garantir a previsibilidade e a coerência das decisões judiciais, corolários da segurança jurídica tão almejada pela sociedade brasileira.

O DESAFIO DA RELAÇÃO SINCRÔNICA ENTRE PODER JUDICIÁRIO, SOCIEDADE E DEMOCRACIA

O OLHAR DE DENTRO DA MAGISTRATURA BRASILEIRA

Noemia Porto

Juíza do Trabalho (TRT10)

Presidente da Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho (2019-2021)

1. Introdução

Pode-se considerar profundamente desafiador, e mesmo uma tarefa sujeita a muitas contingências, refletir sobre o Poder Judiciário e a magistratura na dimensão democrática de direito, assim afirmada com o advento da Constituição de 1988 (art. 1º).

Procurando mapear uma perspectiva de dentro, ou seja, a partir das percepções dos magistrados e das magistradas, a pesquisa "Quem somos, a magistratura que queremos" intenta construir um lugar nesse debate e, conforme definido pelos autores, o objetivo lançado foi o de:

> traçar um quadro amplo da magistratura, da sua relação com o Direito e com o sistema de justiça, da sua rotina profissional e condições de trabalho, a fim de contribuir para o aprimoramento institucional do Poder Judiciário, para o enfrentamento dos problemas que afetam o desempenho do juiz e para o melhor atendimento à sociedade (VIANNA et al., 2018, p. 03).

Compilada a pesquisa, tão ou mais importante do que a iniciativa de realizá-la, é retrabalhá-la com um pano de fundo teórico que possa auxiliar na leitura crítica, lançando outros questionamentos e identificando tanto silêncios quanto eventuais limites de abordagem. Reconhecer as contingências da pesquisa não retira sua força, pelo contrário, possibilita ressaltar suas incontáveis potencialidades para influenciar no debate republicano sobre o Poder Judiciário, não apenas no que concerne à magistratura que queremos, mas, principalmente, no que diz respeito ao construto da sua legitimidade social. Esse exercício certamente contribui para o mencionado objetivo geral lançado pelos autores, isso porque o poder de interferência da pesquisa exatamente depende de que possa se transformar num ponto de partida para a construção de um pensamento estrutural acerca do Poder Judiciário e da magistratura, sobremodo considerando as demandas da contemporaneidade.

A magistratura brasileira é bastante heterogênea e não é mais hoje viável falar-se em unidade, ou caráter orgânico, no âmbito desta importante carreira de Estado. Isso ocorre por diversos motivos. Mesmo com o advento da política remuneratória de subsídio em parcela única e transparente, com a Emenda Constitucional nº 19/1998, que alterou, dentre outros, o art. 39, na prática, há enorme distância remuneratória se for considerada a realidade da magistratura estadual e da magistratura da União.[1] Além

1 Observando-se o Portal de Transparência do CNJ, uma pesquisa rápida já revela diferenças. Partindo-se, por exemplo, do Estado de Minas Gerais e comparando-se a remuneração de magistrado de primeira instância, titular, num determinado mês (abril de 2019), o da Justiça do Trabalho recebeu subsídio bruto de R$ 33.689,11 e o magistrado estadual recebeu R$ 46.701,05, entre subsídio, indenizações e direitos eventuais, cumprindo observar que os denominados direitos eventuais se repetem em diversos e constantes meses. Disponível em: https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_l%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shPORT63Relatorios, acesso em 28 de fevereiro de 2020.

disso, as sucessivas reformas previdenciárias lançaram os magistrados e as magistradas a regimes diversos, a designar interesses, sob o ponto de vista da carreira, também múltiplos.[2] As condições de trabalho também diferem consideravelmente na comparação entre a magistratura estadual e a magistratura da União. Esse ponto, aliás, de alguma forma apareceu, dentre outras passagens da pesquisa, quando houve pesos diferentes, considerando a magistratura federal e a estadual, para a consideração do impacto da deficiência de estrutura e sobrecarga de trabalho como relevantes para o diagnóstico acerca dos problemas atuais do Poder Judiciário. Esse indicativo foi expressamente referido:

> As alternativas consideradas essenciais pelos juízes de 1º grau foram, nesta ordem: "*magistrados(as) sobrecarregados(as) se tornam obstáculos à maior eficiência da atividade judicial" (essencial para 63,5% dos respondentes); "a forma negativa com que a imprensa retrata, em geral, a atividade do(a) magistrado(a)" (58,2%); e "Tribunais que dispõem de recursos materiais insuficientes comprometem a celeridade da atividade judicial" (57,5%). Cabe salientar, no entanto, que esses percentuais foram claramente afetados pelo predomínio dos juízes estaduais nesta pesquisa, pois, entre os magistrados federais, a distribuição apresenta diferenças importantes. De fato, no que se refere à sobrecarga dos magistrados, enquanto 65% dos respondentes consideram essa alternativa essencial, entre os federais esse percentual cai para 45,4%. O padrão se repete para a alternativa que atribui à imprensa as dificuldades por que passa o Judiciário. E no tocante à alternativa que trata da carência de recursos materiais, 58,7% dos juízes estaduais de 1º grau e 43,4% dos federais entendem ser essa uma das causas essenciais das dificuldades do Judiciário (VIANNA et al., 2018, p. 91).*

Desse modo, o detalhamento da amostra (VIANNA et al., 2018, p. 20-21) é um dado importante porque se constata que a pesquisa, que procura atualizar e ampliar aquela realizada em 1996, denominada "O Perfil do Magistrado Brasileiro", é representativa das percepções da magistratura estadual e não de toda a magistratura brasileira. De fato, para ficar no exemplo da Justiça do Trabalho, a participação dentre os entrevistados foi de 5,8%, equivalente a 222 participações. Como a trabalhista, entre ativos e aposentados, chega a mais de quatro mil magistrados e magistradas, a amostra ficou em torno de 5% de toda a categoria.[3] No detalhamento da amostra se fez constar:

---

2 As situações são hoje, desde o advento da primeira Reforma Previdenciária da era democrática (Emenda Constitucional nº 20 de 1998), até a mais recente (Emenda Constitucional nº 103 de 2019), das mais variadas: garantia de integralidade e paridade de vencimentos para alguns, que foi sendo sucessivamente mitigada; adesão ao regime de Previdência Complementar; migração de sistema sem adesão ao regime complementar; incidência de diversas regras de transição, etc.

3 Essa constatação tem como base o Relatório Analítico de 2018, divulgado pelo Tribunal Superior do Trabalho, o qual indica, entre magistrados e magistradas de primeiro e segundo graus e ministros, o total de

> Observa-se que, em relação à pesquisa realizada em 1996 – O PERFIL DO MAGISTRADO BRASILEIRO -, houve uma ampliação da participação dos juízes estaduais em torno de 10%, e uma drástica diminuição do grupo de magistrados trabalhistas: de 19% dos entrevistados, em 1996, para os atuais 5,8%. a baixa participação da magistratura trabalhista na atual pesquisa se explica, possivelmente, pela expressiva segmentação por que passou a vida associativa da magistratura brasileira nos últimos vinte anos (VIANNA et al., 2018, p. 20-21).

Também a Justiça Federal teve baixa participação (6,4%) e apenas 242 respondentes, num universo que chega a quase dois mil magistrados e magistradas.

O "quem somos" indica a presença da magistratura estadual, e o mesmo se diga quanto ao "que queremos". Nada obstante, mesmo com esse recorte, os achados da pesquisa são elementos ricos para reflexão sobre os objetivos que foram traçados quando da captação de dados, afinal, trata-se da magistratura que se encontra distribuída em todo o território nacional e quantitativamente relevante.

O presente artigo lança o olhar para o eixo que, na pesquisa, recebeu a seguinte denominação: "Relação do Poder Judiciário com os demais poderes, com a sociedade e com a democracia", oportunidade em que se pretendeu mapear e sistematizar "as diferentes percepções quanto à relação do Judiciário com os demais poderes e com a sociedade e, ainda, como veem a relação entre aquele Poder e o processo de afirmação da democracia no Brasil" (VIANNA et al., 2018, p. 91-111).

Para tanto, optou-se pela abordagem descritiva combinada com a exploratória dos dados coletados. Assim, cada um dos tópicos corresponde a uma parte dos questionamentos vinculados ao Tópico Geral da Relação do Poder Judiciário, procurando-se captar, em cada um deles, a síntese da problemática (a expansão do Judiciário; a litigiosidade; o papel de garante dos direitos; a ausência de neutralidade; a defesa da probidade administrativa e da ordem pública como prioridades; e as muitas razões para as dificuldades do Poder Judiciário). Desse modo, pretende-se apresentar a pesquisa, ou seja, os questionamentos que foram formulados e os elementos coletados, mas lançando-se ao empreendimento de problematizá-los, isto é, tanto as premissas que foram colocadas, quanto a leitura a ser endereçada às respostas. Discutir os resultados, inclusive para gerar discordância sobre as reflexões aqui expostas, é uma forma de contribuir para que a pesquisa tenha o potencial de interferir na realidade.

3.622. Todavia, há se considerar, ainda, os magistrados e as magistradas aposentados e os recém-ingressos na carreira em 2019 como decorrência do primeiro concurso nacional realizado. Disponível em: http://www.tst.jus.br/documents/18640430/24641384/Relat%C3%B3rio+Anal%C3%ADtico+2018/80a3fb9b-ca42-dd32-2a7d-89f3092627b7, acesso em 21 de fevereiro de 2020.

2. O FENÔMENO POSITIVO DA EXPANSÃO DO JUDICIÁRIO E AS RAZÕES QUE O JUSTIFICAM

Na pesquisa antes referida, há premissa lançada (Questão nº 64) quanto ao fato de que, desde o advento da Constituição de 1988, houve expansão do Judiciário na perspectiva da presença na sociedade brasileira (VIANNA et al., 2018, p. 92).

A demanda por direitos, e notadamente pela concretização dos direitos fundamentais, tem propiciado evidente expansão da atividade judicial. O Texto de 1988 não apenas ampliou o rol de direitos individuais, sociais e coletivos como ainda revelou formas inovadoras de tutela perante os tribunais. Consolidando, ao menos sob o ponto de vista formal, de maneira simétrica, direitos e garantias, surgem as questões substanciais relacionadas à eficácia não apenas jurídica, mas social das previsões normativas. As constituições contemporâneas, como é o caso da brasileira, trazem novo desafio ao constitucionalismo: transpor-se a era da enunciação de princípios para a época da disciplina satisfatória de direitos acionáveis (BONAVIDES, 2000, p. 207).

O acesso à justiça, como uma forma de acesso aos direitos, tem estado presente no modo como a sociedade dá curso às narrativas sobre o constitucionalismo democrático de 1988. A concretização do direito de acesso à justiça, garantido constitucionalmente, é relevante como forma de garantia dos demais direitos fundamentais.

Os tribunais, enquanto organizações formais, embora não sejam os únicos, são importantes para a Constituição, na medida em que conferem especificação semântica aos direitos de cidadania. De acordo com **Corsi**:

> o problema, aqui, encontra-se na consistência semântica e programática daquelas normas constitucionais que estabelecem direitos fundamentais. (...) tais princípios fundamentais (classicamente pensados como liberdade e igualdade) foram formulados de modo a não terem nenhuma consistência semântica: são vazios de conteúdo. (...) a função destes direitos pode ser desenvolvida apenas e exatamente porque estes não especificam de nenhum modo a praticabilidade de seus preceitos. Tal especificação é delegada aos diversos subsistemas da sociedade (2001, p. 177).

O que se nota, então, é que no paradigma atual, democrático de direito, a articulação entre os aspectos formais e materiais da Constituição desafiam a concretização de direitos de cidadania, cuja consistência semântica depende da gramática das práticas sociais, mas não apenas delas, isso porque as organizações formais, e dentre elas o Poder Judiciário, são relevantes na procedimentalidade daquilo que se reivindica como direitos fundamentais. "Exatamente por estar obrigado a decidir - e a decidir todas as questões que chegam ao interior do Poder Judiciário - é que o Poder Judiciário expande, barbaramente, o seu poder, inclusive de criação do Direito, de produção do Direito" (CAMPILONGO, 2000, p. 107). Neste cenário, o Judiciário não apenas experimenta a expansão do seu poder, como também da sua responsabilidade. Enfaticamente, "de

nada adianta um Poder Judiciário que não seja capaz de conferir eficácia aos direitos fundamentais e, vice-versa, de nada adianta um elenco de direitos fundamentais se o Poder Judiciário não é capaz de garanti-los, de implementá-los" (CAMPILONGO, 2000, p. 101). Há, portanto, uma relação indissociável entre o Judiciário, e sua legitimidade, inclusive social, e não apenas formal, e as demandas pela realização dos direitos fundamentais, desde as liberdade clássicas até a concretização dos primados da justiça social.

A Separação de Poderes, enquanto princípio não estático nas constituições, é reivindicada e disputada quando se trata de refletir sobre os atuais papéis do Poder Judiciário num Estado Democrático que é um Estado de Direitos Fundamentais. Haveria excesso de Judiciário, a desequilibrar o ideário de equilíbrio e harmonia?

A expansão da presença do Judiciário como premissa de pesquisa, e que corresponde a um desafio para o constitucionalismo contemporâneo, foi avaliada pelos magistrados e pelas magistradas a partir de três alternativas, sendo elas:

> A presença do Poder Judiciário em diferentes dimensões da vida brasileira é um fenômeno positivo para a consolidação da democracia no país, na medida em que favorece a ampliação de direitos que não encontram passagem no Poder Legislativo.
> A presença do Poder Judiciário em diferentes dimensões da vida brasileira é um fenômeno positivo para a consolidação da democracia no país, na medida em que propicia um maior controle do funcionamento dos poderes Executivo e Legislativo.
> A presença do Poder Judiciário em diferentes dimensões da vida brasileira é um fenômeno prejudicial à democracia, pois pode levar a que o Judiciário exerça papéis substitutivos ao dos poderes políticos. (VIANNA et al., 2018, p. 92-93)

Observando a compilação das respostas de 3.205 magistrados e magistradas respondentes, nota-se certo equilíbrio entre a preferência pela primeira e segunda alternativas, com inclinação para a primeira, que apenas não se confirmou entre os ministros de tribunais superiores (18 respondentes).

Nota-se, com isso, que há uma clara percepção de que a presença do Poder Judiciário em diferentes dimensões da vida brasileira é avaliada como fenômeno positivo, variando, apenas, o motivo correspondente, entre o de ampliar direitos em razão da omissão legislativa ou em face do controle exercido sobre os outros dois Poderes da República. A percepção de que esse fenômeno seria prejudicial à democracia esteve presente na minoria dos respondentes, considerando todos os segmentos indicados.

A imagem do Judiciário, e da magistratura, como garante de direitos parece contemplar a construção identitária desse período pós-1988. A questão seria compreender se a realização de direitos representaria um processo de concretização do que previsto em lei e para acomodar o que se reconheça como omissões – o que revela que "o outro" do Judiciário seria o legislador – ou se, o controle em geral dos atos e comportamentos dos

outros dois Poderes é que melhor representaria o papel de ampliar direitos dentro desse fenômeno visto como positivo de expansão judiciária.

Como é próprio de uma pesquisa quantitativa, os achados não conseguem iluminar questões mais complexas como a relação (e se existe) entre direitos fundamentais e democracia, na percepção dos magistrados e das magistradas; ou qual sentido de democracia poderia ser considerado.

A questão da democracia aparece como um objetivo a ser elucidado na pesquisa, mas há se admitir que se trata de princípio que não acomoda conceitual unívoco. No presente estudo, considera-se que à democracia, como construto, pode-se atribuir a essencialidade de se manter aberta a possibilidade do dissenso, sendo fundamental o desenvolvimento de uma sociedade que seja capaz de levar a sério o respeito à diversidade e à diferença, e que conviva com possibilidades concretas de realização dos primados da justiça social. Sob essa ótica, nota-se que a discussão sobre a justificativa vinculada à premissa da expansão do Judiciário não permite avançar nas considerações em como os magistrados e as magistradas articulam a relação entre Judiciário e Democracia.

Há indicativos na pesquisa da visão sobre os demais Poderes (avançar em relação a omissões legislativas ou controle em geral sobre os dois outros poderes); a sociedade aparece como uma homogeneidade que é atendida pelos serviços judiciários; e a democracia tem um traço sutil, talvez vinculada à ideia do primado dos direitos.

3. A LITIGIOSIDADE VISTA COMO PRODUTO DA CULTURA BRASILEIRA

Outra importante premissa lançada (Questão nº 65), diz respeito ao crescimento acentuado da litigiosidade no Brasil nas últimas décadas (VIANNA et al., 2018, p. 94). Dentre as alternativas, aquela que apareceu de forma preponderante foi a da disseminação de uma cultura de litígio. Mas, em que sentido estaria sendo tomada a expressão cultura? Seria como uma prática repetida e disseminada de litigar no Judiciário? À falta de especificação, é possível que os respondentes tenham assim considerado na interpretação das possibilidades que foram colocadas para escolha.

Em seguida, considerando magistrados e magistradas de primeiro e segundo graus e aposentados, a ineficiência das agências reguladoras foi apontada como causa relevante. Os magistrados e as magistradas em atividade, no primeiro e segundo graus, indicaram, em terceiro lugar, a possível causa da amplificação da assistência judiciária gratuita, o que também apareceu nas respostas dos ministros dos tribunais superiores. Enquanto a morosidade da justiça foi apontada como uma segunda ou terceira explicação para o crescimento da litigiosidade no Brasil, no caso dos magistrados e magistradas aposentados e membros dos tribunais superiores, essa possibilidade não ganhou a mesma posição de destaque para os integrantes da carreira em atividade no primeiro e segundo graus de jurisdição (VIANNA et al., 2018, p. 94-95).

A indagação parece considerar que litigiosidade estaria relacionada ao aumento do número de demandas judiciais, visto como um problema. Outras alternativas não foram colocadas para a captação das impressões dos magistrados e magistradas acerca do fenômeno, como, por exemplo, ausência de meios alternativos eficazes de solução de conflitos ou a busca por direitos aliada a uma cultura de descumprimento da legislação.

De todo modo, a chamada cultura do litígio parece gerar razoável consenso em todos os segmentos de que está presente na sociedade brasileira, a apontar para uma relação complexa com o Poder Judiciário, ou seja, não apenas demandas por respeito e consideração, enquanto estruturas vinculadas à realização de direitos violados, estariam sendo apresentadas, mas também outras, como uma espécie de banalização das ações judiciais enquanto caminho facilitado para traduzir meras queixas ou aborrecimentos. Esse elo, que na pesquisa tomou a expressão geral de cultura do litígio, tensiona a relação entre Judiciário e democracia, isso porque potencializa uma prática de dependência sobre o que diz o juiz ou a juíza. Essa transferência para o Judiciário tem o potencial, presumidamente, de reduzir os campos de autonomia privada, social e coletiva na busca por soluções para os problemas que são apresentados. Em suma, a impressão dos magistrados e das magistradas, é de que nem sempre o Judiciário é uma última alternativa buscada para a garantia de direitos. Ao contrário, muitas vezes serve como uma espécie de teste inicial e imediato sobre a consistência daquilo que parece ser uma reivindicação.

A demanda por agências reguladoras que atuassem de forma eficiente traduz a ideia de que a prevenção residiria em mecanismos de controle que incidissem, inclusive, sobre as atividades do próprio Estado. É verdade, porém, que sem um indicativo claro do que se considera agência reguladora, para vincular ao tema da litigiosidade, a compreensão desse vínculo ficou sob o encargo dos próprios participantes da pesquisa. Uma das impressões possíveis sobre essa consideração é a de que magistrados e magistradas se percebem atuando em substituição a agências reguladoras, enquanto fiscalizadoras e mediadoras da relação entre os cidadãos e os serviços públicos, corrigindo aquilo que poderia estar fora de demandas judiciais.

Também é pertinente lançar consideração sobre o fato de que a gratuidade da justiça não apareceu entre as primeiras opções para os magistrados e as magistradas em atividade no primeiro e segundo graus, nas instâncias ordinárias, ou seja, aquelas em que a coleta e a análise das provas são atividades preponderantes para a definição jurídica das demandas. Todavia, no caso dos tribunais superiores, a facilidade de acesso sobressaiu como um dado relevante, e o mesmo se diga quanto àqueles que atualmente estão aposentados, isso para avaliar o aumento de litigiosidade.

A gratuidade da justiça como instrumento que se vincula ao primado da universalidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da Constituição), no caso da instância ordinária, não parece, na percepção interna, ser a causa, ao menos relevante, do aumento da litigiosidade,

traduzida como aumento das demandas judiciais. O incômodo parece residir na facilidade de acesso ao debate no campo dos tribunais superiores, que estariam incumbidos de uniformizar a jurisprudência, o comando da legislação federal e a interpretação direta constitucional. Isso talvez possa revelar que a universalidade da jurisdição não poderia ser compreendida como uma universalidade de acesso a todas as instâncias judiciárias.

A magistratura que atua nas instâncias ordinárias também não percebeu efetiva relação entre morosidade e litigiosidade. De fato, a demora processual poderia, por abalo de credibilidade social, diminuir os casos judiciais, mas não é isso o que ocorre. A expectativa social, ainda não suficientemente frustrada, é a de que sejam dadas respostas pelo Judiciário dentro da lógica da cultura de litigiosidade que foi lançada como premissa de pesquisa.

Interessante notar como a expansão do Poder Judiciário é avaliada como fenômeno positivo e o aumento da litigiosidade não. Isso revela que entre os pesquisados não se compreende como sendo fenômeno idêntico o da aludida expansão e o do aumento do número de casos. Essa distinção é relevante, no sentido de que, no primeiro caso, há a assimilação, por magistrados e magistradas, de que se trata de uma forma de atuar em favor dos direitos e, no segundo, de que, em muitas hipóteses, não é essa a questão que está traduzida nos processos judiciais.

4. O PAPEL DE GARANTE DO PODER JUDICIÁRIO ENTRE A PERCEPÇÃO SUBSTANCIALISTA E PROCEDIMENTALISTA

Com uma margem considerável, em relação às outras duas alternativas colocadas, e de maneira relativamente uniforme entre magistrados e magistradas de primeiro grau e segundo graus, aposentados e aposentadas e ministros e ministras de tribunais superiores, houve, observando-se a Questão nº 66, identificação com a assertiva segundo a qual "o Poder Judiciário deve promover a realização plena do Estado de Direito, garantido a aplicação da lei e a sua correta interpretação" (VIANNA et al., 2018, p. 96-97).[4]

A assertiva que gerou identificação entre os participantes e as participantes carrega quantidade razoável de abertura semântica. O que seria realizar de forma plena o Estado de Direito? Seria o de garantir os direitos constitucionalmente homogeneizados como fundamentais, na medida em que o Estado Democrático de Direito é um Estado de Direitos Fundamentais? O que seria aplicar a lei com uma interpretação correta? Como definir essa correção? A interpretação correta seria a que apontasse para a melhor realização dos direitos fundamentais, à vista da singularidade da discussão posta em juízo?

4 As outras duas alternativas indicadas, e que receberam votação bem inferior à referida, foram as seguintes: "o Poder Judiciário deve atribuir-se um papel ético-moral na sociedade, educando-a para a vida pública e a cidadania" e "o Poder Judiciário deve limitar-se a intervir quando mobilizado por indivíduos ou grupos em conflito em torno de um bem juridicamente disciplinado" (VIANNA et al., 2018, p. 96-97).

A complexidade do tema permite remontar à discussão atual entre substancialismo e procedimentalismo constitucionais, a qual envolve refletir sobre o papel da Constituição e os vínculos que estabelece com os meios de garantia.

Segundo a perspectiva substancialista, caberia "à Constituição impor ao cenário político um conjunto de decisões valorativas que se consideram essenciais e consensuais". Relativamente ao que, em geral, se denomina de procedimentalismo, competiria "*à Constituição garantir o funcionamento adequado do sistema de participação democrático, ficando a cargo da maioria, em cada momento histórico, a definição de seus valores e de suas opções políticas. Nenhuma geração poderia impor à seguinte suas próprias convicções materiais". Os indicativos assim expostos, ao contrário do que parece inicialmente, não opõem ideias antagônicas (BARCELOS, 2005, p. 87-89).*

De fato,

> O procedimentalismo, em suas diferentes vertentes, reconhece que o funcionamento do sistema de deliberação democrática exige a observância de determinadas condições, que podem ser descritas como opções materiais e se reconduzem a opções valorativas ou políticas. Com efeito, não haverá deliberação majoritária minimamente consciente e consistente sem respeito aos direitos fundamentais dos participantes do processo deliberativo, o que inclui a garantia das liberdades individuais e de determinadas condições materiais indispensáveis ao exercício da cidadania. Em outras palavras, o sistema de diálogo democrático não tem como funcionar de forma minimamente adequada se as pessoas não tiverem condições de dignidade ou se seus direitos, ao menos em patamares mínimos, não forem respeitados. Não é debate meramente acadêmico. Afeta a concepção do aplicador acerca do sentido e da extensão do texto constitucional que lhe cabe interpretar e repercute sobre a interpretação jurídica como um todo (BARCELOS, 2005, p. 87-89).

Promover a realização plena do Estado do Direito não representa apenas zelar pelo funcionamento do sistema democrático, mas, sim, de fazê-lo observando-se que esse movimento constante depende de se garantir materialmente condições que vinculam ideias de dignidade, inclusive no plano da justiça social.

5. INTERPRETAÇÃO IMPARCIAL NÃO É MESMO QUE NEUTRALIDADE

Se a relação complexa entre procedimentalismo e substancialismo parecem estar presentes na atribuição funcional do Poder Judiciário e das atividades de magistrados e magistradas, também se fez presente a preocupação sobre eventuais balizas, riscos e possibilidades que o chamado ativismo judicial pode representar.

Há consistência, como se observa na Questão nº 67, quanto à consideração de que o Poder Judiciário não é neutro e, entre as alternativas expostas para consideração, pre-

ponderou, com razoável nível de consenso, a de que "deve considerar as consequências de suas decisões, com o cuidado de não ultrapassar sua esfera própria de atuação" (VIANNA et al., 2018, p. 98-99). Como segunda possibilidade, que recebeu adesões em número inferior à acima referida, estava colocada à alternativa de considerar como dever o de os magistrados e magistradas interpretarem "a lei no sentido de aproximá-la dos processos sociais substantivos e, assim, influir na mudança social". Foi considerada relevante, ainda, mas por número bastante inferior de respondentes (e, portanto, irrelevante), a hipótese de a não neutralidade do Poder Judiciário ameaçar as liberdades, sendo que a mudança social não deveria ser objeto de apreciação por parte desse poder.

A compreensão sobre a insofismável superação da dimensão político-constitucional liberal está subjacente às compreensões supra, ou seja, encontra-se superado o mito presente no ideal de distanciamento político do Poder Judiciário, com magistrados e magistradas vistos apenas como "bocas da lei", cuja atividade interpretativa seria neutra e objetiva, como típicos técnicos do direito positivo.

> É claro que sob este primeiro paradigma constitucional, o do Estado de Direito, a questão da atividade hermenêutica do juiz só poderia ser vista como uma atividade mecânica, resultado de uma leitura direta dos textos que deveriam ser claros e distintos, e a interpretação algo a ser evitado até mesmo pela consulta ao legislador na hipótese de dúvidas do juiz diante de textos obscuros e intrincados. Ao juiz é reservado o papel de mera "bouche de la loi" (CARVALHO NETTO, Menelick de. 1998, p. 239).

A dimensão democrática de direito exige uma postura interpretativa que é compromissária dos casos, das vivências e dos conflitos, sempre irrepetíveis, de cada cidadão, abandonando convicções a priori, para considerar que o trabalho de aplicação é sempre a posteriori. Assim, os próprios fatos são igualmente interpretados e, na realidade, integram necessariamente o processo de densificação normativa ou de aplicação do Direito, com todas as contingências da mediação judicial das narrativas empreendidas pelas partes. O magistrado e a magistrada entram no ciclo hermenêutico dos casos não como elementos neutros ou como se fossem "papéis em branco", mas, sim, com uma série de pressupostos que acrescem elementos de complexidade à tarefa de dar, a cada caso, a resposta constitucionalmente adequada.

> Desse modo, no paradigma do Estado Democrático de Direito, é de se requerer do Judiciário que tome decisões que, ao retrabalharem construtivamente os princípios e regras constitutivos do Direito vigente, satisfaçam, a um só tempo, a exigência de dar curso e reforçar a crença tanto na legalidade, entendida como segurança jurídica, como certeza do Direito, quanto ao sentimento de justiça realizada, que deflui da adequabilidade da decisão às particularidades do caso concreto (CARVALHO NETTO, Menelick de. 1998, p. 242).

Compreende-se que a atividade judicial, há muito, não se traduz na interpretação a priori de um sistema de regras de forma hierárquica. Nota-se que a composição estrutural complexa do ordenamento jurídico atual, composto de princípios e regras, aparece apontando para a compreensão de que não existe neutralidade, mas, evidentemente, há o dever da imparcialidade que responsabiliza para, em cada caso, refletir-se sobre o alcance de cada decisão e das suas possíveis consequências.

Nesse sentido, pondera Inocêncio Mártires Coelho:

> Em definitivo – porque ninguém nega que, nalguma medida, quando decide, todo juiz sempre cria direito –, o essencial não é sabermos se ele pode ou deve assumir papel ativo e autônomo na elaboração do direito, mas determinarmos *de que maneira e em que limites* se dará essa inevitável e necessária colaboração, até porque, via de regra, toda lei precisa de *consistência judicial*, vale dizer, de uma espécie de juízo de validação pelo Judiciário, para que se tenha como efetiva e definitivamente em vigor, sendo certo, ademais, que a participação dos juízes na criação do direito varia, significativamente, conforme o tipo de norma que se tem de interpretar, aplicar e desenvolver (2015, p. 6).

No constitucionalismo contemporâneo, não parece mais produtivo ou pertinente o debate, demasiado simplista, sobre ser a favor ou contra o ativismo judicial. A aplicação normativa, vinculada aos casos concretos, cria o direito. A complexidade do tema aponta em outra direção, qual seja, para a discussão sobre eventuais limites e riscos que possam ser considerados para a democracia, que precisam ser evitados, assim como devem receber considerações críticas todos os movimentos de hipertrofia presentes em qualquer sistema (executivo; legislativo; econômico, etc).

6. DEFESA DA PROBIDADE ADMINISTRATIVA E DA ORDEM PÚBLICA COMO PRIORIDADES

Na Questão nº 68 foram indicadas oito alternativas e dentre elas deveriam ser escolhidas aquelas que, na visão do magistrado ou da magistrada, representariam as áreas mais importantes de atuação do Poder Judiciário numa democracia.[5]

Os juízes e as juízas de primeiro e segundo graus indicaram três áreas coincidentes, apenas que em ordem pouco invertida. No caso do primeiro grau, dos 7.125 respondentes, 1.506 indicaram o controle da probidade administrativa interna e externa; 1.392 escolheram a defesa da ordem pública; e, finalmente, 1.113 consideraram a defesa dos

5 As áreas identificadas foram as seguintes: repressão aos delitos de caráter econômico; regulação de conflitos de interesse entre grupos, em particular nas relações de trabalho; defesa da ordem pública; exercício inovador da Justiça sobre questões emergentes e ainda não tratadas pela legislação; controle da probidade administrativa interna e externa; garantia da extensão dos direitos sociais; defesa dos direitos humanos e controle da violência estatal; regulação de conflitos entre particulares (VIANNA et al., 2018, p. 100-101).

direitos humanos e controle da violência estatal.[6] No âmbito do segundo grau, contabilizadas 909 escolhas, também tendo como público-alvo os magistrados e as magistradas em atividade, a primeira área indicada foi a da defesa da ordem pública (168); a segunda, o controle da probidade administrativa interna e externa (160); e a terceira, a defesa dos direitos humanos e controle da violência estatal (137).[7]

No caso dos juízes e das juízas, desembargadores e desembargadoras aposentados, a regulação de conflitos entre particulares ganhou a terceira posição e a defesa dos direitos humanos e controle da violência estatal ficou em quarta. Na primeira posição, com 206 escolhas, considerando as 1.008 realizadas, figurou a defesa da ordem pública e, em segundo, com 177, o controle da probidade administrativa interna e externa. Quanto aos ministros dos tribunais superiores, 19,6% (10 escolhas) foi atribuído ao controle da probidade administrativa interna e externa; para 17,6% (9 escolhas) prevaleceu a regulação de conflitos entre particulares; e, 15,7% (8 escolhas) fez prevalecer em terceiro lugar a defesa dos direitos humanos e controle da violência estatal. Neste grupo, a defesa da ordem pública ficou na quarta posição (11,8%).

Com algumas variações, e considerando o limite das áreas apontadas e os números totais de escolhas, independentemente da segmentação, é possível dizer que há uma maior adesão à ideia do controle da probidade administrativa interna e externa, da defesa da ordem pública e da defesa dos direitos humanos e controle da violência estatal.

A preocupação com a probidade, como forma de fiscalização do funcionamento do sistema público, apresenta coerência com a percepção, presente na mesma pesquisa, que vinculou a presença do Poder Judiciário, em diferentes dimensões da vida brasileira, à finalidade de exercício de um maior controle do funcionamento dos poderes Executivo e Legislativo. Há uma percepção do papel saneador do Poder Judiciário dentro do sistema da Separação dos Poderes.

A defesa da ordem pública comporta considerável abertura semântica, que exatamente por poder vincular uma ideia geral de preservação e guarda do Estado de Direito e da legalidade, mantém proximidade com a primeira opção, embora mais restrita, de defesa da probidade administrativa interna e externa.

A defesa dos direitos humanos e o controle da violência estatal, observando-se os segmentos pesquisados, aparece sempre depois dos indicativos de que o controle sobre a probidade e manutenção da legalidade devem vincular de forma prioritária a atuação judicial. Parece existir um indicativo de que o primado dos direitos depende de um controle estatal eficiente.

---

6 A quarta colocação ficou com a regulação de conflitos entre particulares, com 934.

7 O quarto lugar também ficou com a regulação de conflitos entre particulares (135).

7. MAPEANDO AS DIFICULDADES DO PODER JUDICIÁRIO

Na abordagem sobre as dificuldades atuais do Poder Judiciário (Questão nº 69), ao se indicar o distanciamento da maioria da população, em todos os seguimentos se observa que esse dado é considerado entre muito importante ou essencial (VIANNA et al., 2018, p. 102-103). O distanciamento é visto como forma de incompreensão e não de garantia à atuação imparcial e independente. O distanciamento da população é um fenômeno multifatorial e pode encontrar ressonância no modo como o próprio Judiciário se organiza e atua. A pesquisa, no entanto, não aprofunda a compreensão da magistratura sobre os aspectos que contribuem para o distanciamento, considerado como um problema. E, aliás, até pela proximidade entre as questões, é possível que, para alguns, esse distanciamento tenha como fonte importante a atuação da imprensa no modo como retrata a atividade dos magistrados e das magistradas.

De fato, quando apontada, também sobre as dificuldades do Poder Judiciário, a forma negativa com que a imprensa retrata, no geral, a atividade do(a) magistrado(a), também há, em todos os segmentos, a indicação de que esse dado é muito importante ou essencial (Questão 70 - VIANNA et al., 2018, p. 103). A constatação de que a comunicação forja identidades, e de que é responsável pela formação tanto do chamado senso comum quanto de comportamentos culturais, é considerada pertinente, inclusive no sentido de preocupante, sendo certo que a imprensa tem um papel importante na sociedade hiperinformada do presente. O desafio do aperfeiçoamento da comunicação das diversas unidades judiciárias do país, tanto no âmbito interno quanto externo, especialmente considerando que interfere na formação identitária do Judiciário brasileiro e da relação que o cidadão tem com o sistema de justiça, permeia a compreensão da magistratura sobre os problemas que ainda precisam ser adequadamente enfrentados. A comunicabilidade impõe que a Justiça deva ser informativa e explicativa, o que significa, na prática, a busca por tornar acessíveis e compreensíveis as decisões e respectivos processos e tempos de repostas.

O excesso de formalidades dos procedimentos judiciais (Questão nº 71), em todos os segmentos respondentes, foi considerado muito importante ou essencial para compreensão das dificuldade atuais do Poder Judiciário (VIANNA et al., 2018, p. 104). Percebe-se, em suma, como um problema, o perverso fenômeno da excessiva crença nos formalismos, isso porque, conforme a clássica lição de **Cândido Rangel Dinamarco** (1994), que construiu muitas das suas reflexões em torno da problemática da instrumentalidade do processo, é necessário distinguir a versão negativa, que é o valor em si mesmo do processo, que pode e leva a exageros processualísticos a que o aprimoramento da técnica pode insensivelmente conduzir, da denominada instrumentalidade positiva, que é a aptidão do processo para cumprir toda a sua função sócio-jurídica, numa perspectiva de plenitude de escopos institucionais. Todavia, não há dúvida de que legislações que reforçam

o positivismo centrado no excesso de formalismos dificultam o avanço sobre a ideia de instrumentalidade aliada à do atingimento dos escopos institucionais.

Nota-se, ainda, razoável consenso (Questão nº 72) quanto à constatação de que a legislação brasileira contém elementos ultrapassados, que dificultam a realização da justiça (VIANNA et al., 2018, p. 105). Ressente-se, portanto, do descompasso entre a dinâmica das mudanças sociais e a produção legislativa, sendo certo que a questão central não é, exatamente, a de quantidade dessa produção.[8] Essa relação, de verdadeira tensão constitutiva, entre jurisdição e legislação, também apareceu na pesquisa quando magistrados e magistradas indicaram a ampliação de direitos que não encontram passagem no Poder Legislativo como vinculada à presença do Poder Judiciário em diferentes dimensões da vida brasileira, visto como fenômeno positivo.

A ideia lançada sobre o acesso à justiça ser oneroso, o que ocasionaria uma seleção social de seus beneficiários (Questão nº 73), teve uma adesão menos uniforme, isso porque, com alguma oscilação, entre todos os segmentos houve variação, entre primeiro e segundo lugar, na classificação muito importante e pouco importante. Além disso, é possível observar nos extremos, ou seja, irrelevante e essencial, alguns percentuais próximos. Assim, entre juízes e juízas de primeiro grau em atividade, por exemplo, 16,7% indicaram a constatação como irrelevante e 14,8% como essencial. O que se conclui é que não houve uma adesão uniforme ao diagnóstico lançado de que o acesso à justiça seria oneroso e que, em razão disso, haveria uma seleção social dos seus beneficiários. Portanto, não se considerou, de forma relevante, que haja contrariedade à lógica constitucional do acesso amplo e da universalidade da jurisdição.

Sobre se a ação do Poder Judiciário é prejudicada pelo comportamento ineficiente de agentes externos a ele (Questão nº 74), tanto a magistratura de primeiro grau em atividade quanto os aposentados consideraram o dado entre muito importante e essencial, enquanto que a de segundo grau em atividade oscilou entre muito importante e pouco importante. Apenas no segmento dos ministros dos tribunais superiores há uma clara indicação de que o dado seria, na percepção majoritária, pouco importante (VIANNA et al., 2018, p. 107). Ocorre que não fica claro na pesquisa o que se poderia considerar como agentes externos, o que novamente indica que a interpretação sobre o respectivo alcance ficou a cargo de cada respondente. Esse agente poderia ser as agências reguladoras? Ou se trata da relação com os demais poderes? Como agente externo também se enquadraria a mídia? E mesmo não fica evidente, quanto às externalidades, o que se poderia considerar como comportamento ineficiente. Haveria relação com a litigiosi-

8 Interessante a observação de **Inocêncio Mártires Coelho: "...** como observa o igualmente clássico Henri De Page, a controvérsia sobre a autoridade da jurisprudência é tão velha quanto o direito, o que significa dizer-se que legislador e juiz sempre andaram juntos —ora bem próximos, ora mais afastados – embora muitos observadores de fora acreditem que eles deveriam dar-se as costas" (2015, p. 05).

dade ou com a morosidade, ou, ainda, a indicação seria sobre eventual afetação sobre a qualidade das decisões judiciais proferidas? O indicador, portanto, não parece suficiente para o mapeamento a contento, ou objetivamente, dos elementos que a magistratura considera relevantes para descortinar os chamados problemas do Poder Judiciário.

Ainda quanto ao mapeamento das dificuldades atuais (Questão nº 75), houve razoável consenso, em todos os segmentos, isso porque, de forma preponderante, marcaram como essencial ou muito importante, sobre a seguinte percepção: "magistrados(as) sobrecarregados(as) se tornam obstáculo à maior eficiência da atividade judicial" (VIANNA et al., 2018, p. 108). A sobrecarga também é um elemento que mereceria observação mais acurada para que não ficasse simplificada na questão do número de processos. A sobrecarga pode significar quantidade de processos que não se equaciona dentro de uma estrutura de trabalho adequada. Pode, ainda, indicar a intensidade que para a pessoa do magistrado e da magistrada representa a atividade em si, de julgar e de conviver com conflitos cotidianamente. Há possível ligação, também, entre a sobrecarga e a qualidade dos relacionamentos profissionais e institucionais. Esse é um importante tema sobre o meio ambiente do trabalho de magistrados e magistradas que ainda demanda aprofundamento em pesquisas próprias, que incluam, também, o mapeamento do adoecimento e das experiências de prazer e sofrimento no trabalho.

Também de forma preponderante em todos os segmentos, com marcação entre essencial e muito importante (Questão nº 76), os respondentes consideraram, no mapeamento das dificuldades, a assertiva segundo a qual "tribunais que dispõem de recursos materiais insuficientes comprometem a celeridade da atividade judicial" (VIANNA et al., 2018, p. 109). Esse item tem evidente correspondência com o razoável consenso que foi formado no que diz respeito à constatação de que magistrados e magistradas se encontram sobrecarregados. As políticas adotadas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), como a de equalização da força de trabalho, com impacto na priorização do primeiro grau de jurisdição, são consideradas relevantes nesse quadro, mas ainda insuficientes para a mudança da realidade.[9]

No que diz respeito à relação do Poder Judiciário com a mídia (Questão nº 77), a percepção majoritariamente preponderante em todos os segmentos esteve traduzida na seguinte percepção: "a divulgação de atos e decisões pela imprensa contribui para a

9 Outro dado relevante, para ser considerado no plexo de possibilidades, diz respeito não apenas à quantidade de processos, mas a insuficiência de magistrados e de magistradas. No Poder Judiciário, em 2018, havia 18.141 cargos providos de magistrados e magistradas e 4.494 cargos vagos (Disponível em: https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_l%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT, acesso em 21 de fevereiro de 2020). Quanto a tentativa de tornar mais justa a distribuição de servidores, veja-se, a propósito, os termos da Resolução nº 219 do CNJ (Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2274, acesso em 01 de março de 2020), mas cuja política pode ser considerada de recente implantação.

transparência do Poder Judiciário" (VIANNA et al., 2018, p. 110-111).[10] Essa constatação é relevante porque, ao mesmo tempo em que se identifica problemas no modo como a mídia retrata o Poder Judiciário, se afirma a importância da transparência que é essencial numa democracia, reconhecendo que a imprensa tem um papel fundamental nesse processo.

8. CONCLUSÃO

As reflexões supra, não suficientes para dar conta da riqueza dos elementos envolvidos, sendo necessário caminhar para alguns traços sobre a magistratura do futuro.

A pesquisa "Quem somos: a magistratura que queremos" traz uma oportunidade ímpar de observar o olhar de dentro da magistratura brasileira. Numa era dos direitos, com imensas expectativas pelas respostas que o Poder Judiciário pode oferecer (e oferece ou falha), é fundamental compreender como o seu corpo vivo (os magistrados e as magistradas) vivenciam diversos dos dilemas republicanos, dentre eles o do convívio com os demais poderes constituídos, com a sociedade e, mesmo, com a enorme confluência que é a democracia brasileira. Essa relevância transcende a enormidade do empreendimento de realizar a coleta de dados e de promover a sua publicação, e se afirma e se sedimenta justamente com a possibilidade de se iniciar o trabalho crítico de análise, significação e ressignificação das premissas, das respostas e das ausências.

O "quem somos" indica a presença da magistratura estadual, e o mesmo se diga quanto ao "que queremos", revelando, no caso da amostra, que hoje a magistratura brasileira não pode mais ser vista como uma unidade, e muito menos de modo uniforme.

A falta de unidade indica os reclamos internos por respeito igualitário aos predicamentos constitucionais, no campo remuneratório, previdenciário, dentre outros. A unidade que se enfraquece ano após ano é um problema interno do Poder Judiciário que deveria ser tratado, de forma prioritária, tanto que magistrados e magistradas estaduais, federais e do trabalho, por exemplo, têm dificuldade em encontrar eixos comuns de identificação nas condições de carreira que estão normativamente colocadas.

Diferente é a questão de ausência de homogeneidade, que pode ser interpretada com uma força da magistratura brasileira, que deve lidar com a diversidade da própria sociedade. Quanto mais diverso for o agrupamento social, mais representativa e diversa precisa ser a magistratura.

Os magistrados e as magistradas, dos diversos segmentos pesquisados (juízes e juízas de primeiro grau em atividade; magistrados e magistradas de segundo grau em atividade; magistrados e magistradas aposentados; ministros e ministras dos tribunais superio-

10 As outras alternativas, que receberam votação bem menos expressiva, eram: "a participação de alguns(-mas) magistrados(as) na condição de colaboradores(as) dos meios de comunicação tem levado a divisões no corpo da magistratura" e "o Judiciário não deve se preocupar com o que diz a imprensa".

res), apresentou sensibilidade para esse que tem sido um desafio da era contemporânea, qual seja, o tratamento adequado para os aspectos formais e materiais do constitucionalismo. A legalidade, que não é um fim em si mesmo, vem acompanhada da expectativa de concretização de direitos de cidadania que dependem das práticas sociais, mas, também, do compromisso das instituições formais, estando no centro do sistema do direito as organizações judiciárias.

A expansão do Poder Judiciário, que já pode ser considerado um dado da realidade, recebe compreensões sociais diversas, todavia, observando o olhar de dentro da magistratura, o fenômeno é avaliado de maneira positiva, embora se possa oscilar sobre as razões que justificam essa análise. De todo modo, a tensão constitutiva presente entre legislação e jurisdição deixa traços nas perguntas e na coleta de dados e aqui se aponta para a necessidade de uma reflexão de longa duração sobre como atuam de forma diversa essas duas funções dentro do sistema do direito. O aspecto relevante é que os tribunais têm e continuarão a ter papel fundamental na compreensão e na aplicação concreta dos institutos jurídicos. Luhmann adverte ser inviável na complexidade do nosso tempo a descrição oficial que parte de um modelo hierárquico, segundo o qual a legislação tem precedência sobre a jurisprudência. Na realidade, o legislador teria, ainda segundo o autor, pouca sorte com as suas leis se ele descurasse da "justiciabilidade" (1990, p. 157).[11]

O fortalecimento do Poder Judiciário como garante de direitos concretamente reivindicados, notadamente nas instâncias de atendimento direto da população, que coleta e interpreta os fatos (instâncias ordinárias), é uma questão importante quando se observa uma organização que ainda valoriza a lógica de centralização nas cúpulas, tanto que há dificuldades, por exemplo, em avançar em debates sobre a democracia interna nos tribunais, isso em temas como eleições para os cargos de direção que considerem o conjunto da magistratura que será atingida pelas gestões subsequentes.

Na perspectiva do Estado Democrático de Direito, como um Estado de Direitos Fundamentais, apresentou-se com inegável preocupação a questão do aumento da litigiosidade no Brasil, identificando-se que a quantidade de demandas judiciais nem sempre traduzem demandas por direitos, o que pode comprometer o primado da autonomia cidadã, na medida em que os problemas da sociedade passam a contar com o senso comum de que devem ser problemas do Judiciário. Distinguir demandas por direitos de demandas simplesmente não é tarefa fácil, ainda mais considerando como pano de fundo a responsabilidade pelo zelo que deve estar endereçado ao funcionamento do sistema democrático, o qual, por sua vez, depende de se garantir materialmente condições que vinculam ideias de dignidade, inclusive no plano da justiça social. Quais soluções

11 Para o sistema do direito, é fundamental a distinção (e a relação) entre jurisdição e legislação. "A posição dos Tribunais no sistema jurídico é determinada preponderantemente pela distinção entre legislação e jurisdição" (LUHAMANN, 1990, p. 149)

seriam pertinentes? Certamente, elas não passam pelo ataque ao chamado ativismo judicial. Mas, o fortalecimento de agências reguladoras seria viável? Como seria possível estimular práticas sociais de diálogo e não de litígio?

Explorar melhor a relação entre a cultura do litígio e a de descumprimento da legislação é um desafio que se lega para o futuro. De fato, deve-se evitar a simplificação do fenômeno como se os inúmeros casos judiciais se justificassem na simples vontade de propor muitas ações, isso porque também há muitas ações que se vinculam à intensidade proporcional ao descumprimento sistemático de preceitos legais. A transparência que permite relacionar os maiores litigantes dos Poder Judiciário, com o próprio Estado figurando entre eles, pode ser um bom ponto de partida para pensar em medidas de contenção que não sejam apenas de desestímulo generalizado ao debate judicial.[12]

A consciência sobre a complexidade do quadro atual fica evidente quando, abandonando a simplificação sobre uma possível neutralidade judiciária, opta-se pela perspectiva da imparcialidade que responsabiliza para, em cada caso, refletir-se sobre o alcance de cada decisão e das suas possíveis consequências.

Limites ou balizas para o processo de criação do direito presente no chamado ativismo não cabem e não comportam regras inflexíveis e muito menos a priori. Mas, de todo modo, enquanto tema que se conecta necessariamente com o primado da democracia constitucional, exige o comprometimento com a formação inicial e continuidade de todos os magistrados e magistradas, de todos os segmentos em atividade, para uma reflexão profunda. Na pedagogia das escolas judiciais, será fundamental incorporar a prática de estudos de casos, para além das chamadas conferências ou discussões teóricas, que costumam ser da tradição dos eventos brasileiros.

A relação com os demais poderes constituídos, com a sociedade e a democracia parece indicar, na percepção dos magistrados e das magistradas, a relevância prioritária do controle sobre a probidade administrativa interna e externa e da manutenção da ordem pública, numa perspectiva de legalidade.

Estrutura-se, ainda, percepções diversas sobre a gratuidade de justiça e sobre o acesso amplo à jurisdição, quando se nota a diferença entre os segmentos das instâncias ordinárias e dos tribunais superiores, a indicar que alguma mudança pode ser construída nesse sentido da diferença que não enfraqueça o princípio constitucional, mas valorize, também, a solução das demandas em tempo razoável.

---

12 Para conferir a lista mais completa divulgada em 2012, pode ser acessado o seguinte endereço eletrônico: https://www.cnj.jus.br/orgaos-federais-e-estaduais-lideram-100-maiores-litigantes-da-justica/, acesso em 01 de março de 2020. As compilações do CNJ foram sendo sofisticadas com o decorrer do tempo para refletir setores específicos como as execuções fiscais e as relações de consumo. Embora o perfil dos litigantes possa variar, nota-se, mesmo assim, forte presença de setores públicos.

Há reconhecimento de que o Judiciário carrega inúmeros problemas e, para os magistrados e as magistradas, o distanciamento da maioria da população é um elemento importante a ser considerado, assim como a forma negativa com que a imprensa retrata, no geral, a atividade jurisdicional, não sendo desprezível, ainda, o anseio pela simplificação procedimental, diante da rejeição dos excessos de formalismos. O enigma da comunicação não se resume a informar e informar o tempo todo. A questão é a de criação de vínculos de compreensão social sobre o papel do Poder Judiciário.

O magistrado e a magistrada do século 21 precisam ser o/a(s) artífices da compreensão. O exercício do poder exige, no atual contexto, preparação não para dominar, na medida em que decide, e decide sempre e cada vez mais, mas para condicionar, melhorar e compreender, inscrevendo em cada caso a consciência de contingência do direito e da justiça, mas com a imensa responsabilidade que as decisões judiciais carregam no âmbito do desenvolvimento de uma consciência e de uma prática cívicas. Há dificuldades, no entanto, quando esse corpo vivo se vê sobrecarregado ou incompreendido quanto ao desenvolvimento do seu papel constitucional.

O compromisso, traduzido em política pública judiciária, de mapear, compreender, estudar e indicar atuações no que diz respeito à especial condição de trabalho ou ao meio ambiente laboral em que inserida a magistratura brasileira é urgente para que a percepção da sobrecarga não seja fator que enfraqueça a qualidade da prestação jurisdicional.

É perceptível, em suma, interpretando, de forma contingente, esse olhar de dentro, a presença de uma notável sensibilidade para a compreensão sobre o quadro de complexidade do nosso presente, que desafia o futuro da magistratura. Tal quadro compreende as mudanças (rápidas) que acontecem no entorno que demandam uma permanente postura de alteridade e de conexão com a realidade social.

9. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARCELOS, Ana Paula de. Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas. In: R. Dir. Adm., Rio de Janeiro, 240: 83-103, Abr.lJun. 2005.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional.** 10. ed. revista, atualizada e ampliada, São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Justiça em números. Força de trabalho.** Disponível em: https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_l%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT, acesso em 21 de fevereiro de 2020.

_____. **Remuneração dos magistrados**. Disponível em: https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?do-

cument=qvw_l%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=-true&sheet=shPORT63Relatorios, acesso em 28 de fevereiro de 2020.

_____. **Resolução nº 219. Disponível** em: https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2274, acesso em 01 de março de 2020.

_____. **Órgãos federais e estaduais lideram 100 maiores litigantes da Justiça.** Disponível em: https://www.cnj.jus.br/orgaos-federais-e-estaduais-lideram-100-maiores-litigantes-da-justica/, acesso em 01 de março de 2020.

BRASIL. Planalto. **Constituição de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm, acesso em 28 de fevereiro de 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (TST). **Relatório Analítico 2018.** Disponível em: http://www.tst.jus.br/documents/18640430/24641384/Relat%C3%B3rio+Anal%C3%ADtico+2018/80a3fb9b-ca42-dd32-2a7d-89f3092627b7, acesso em 21 de fevereiro de 2020.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. **Direito fundamentais e poder judiciário.** *In: O direito na sociedade complexa.* São Paulo : Max Limonad, 2000.

CARVALHO NETTO, Menelick de. **A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito.** *In: Notícia do direito brasileiro.* Nova série, nº 6. Brasília: Ed. UnB, 2º semestre de 1998, p. 233-250.

COELHO, Inocêncio Mártires**. Apontamentos para um debate sobre o ativismo judicial.** *In:* Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 5, Número Especial, 2015 p. 2-22

CORSI, Giancarlo. **Sociologia da constituição.** *In:* Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais (Nova Fase), Belo Horizonte, n. 39, jan/jun de 2001, p. 169-189.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo.** 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

LUHMANN, Niklas. **A posição dos tribunais no sistema jurídico.** *In:* Revista Ajuris, Porto Alegre : Ajuris, n. 49, 1990, p. 149-169.

VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos: a magistratura que queremos (pesquisa).** Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB). Rio de Janeiro, novembro de 2018.

O CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO COMO FERRAMENTA DE AÇÃO DA MAGISTRATURA BRASILEIRA

UM APORTE SOCIOJURÍDICO

Paulo G. S. Périssé
Juiz do Trabalho (TRT1)

1 INTRODUÇÃO

O processo de expansão do sistema judicial brasileiro foi objeto de perplexidade ao longo dos anos 1990, quando a teoria social passou a preocupar-se com esse fenômeno e abriu espaço para diversas linhas de investigação que procuravam compreender o renovado papel conferido ao Poder Judiciário, dentro da ordem inaugurada com a Constituição Federal de 1988.

A pesquisa pioneira promovida pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB – O Perfil dos Magistrados Brasileiros - foi o ponto de partida dessa extensa agenda que oscilou entre apontar os aspectos virtuosos desse processo, com a ampliação dos canais disponíveis para a integração de novos atores ao processo democrático, e uma percepção crítica desse movimento, como reprodução do tradicional controle da sociedade a partir das instituições do Estado.

Passados mais de vinte anos desde aquela investigação e num contexto de reiterada contestação pública da atuação do Poder Judiciário, em bom momento a AMB retoma essa agenda para procurar entender como os Juízes percebem esse cenário e seu papel. O enorme desafio de administrar conflitos com algum sentido de justiça ao longo desse período, num ambiente marcado por profundas desigualdades socioeconômicas, por certo incorporou novos contornos ainda sem explicações significativas.

Neste artigo pretendo explorar um ângulo desse processo tendo como vértice a ferramenta teórica com a qual a magistratura passou a contar dentro dessa ordem constitucional renovada: o chamado constitucionalismo democrático ou neoconstitucionalismo[1]

Isso porque, se a estratégia do constitucionalismo implicava conferir aos juízes maior poder de intervenção na esfera pública para tornar efetivos os direitos constitucionais, sua aplicação prática dependeria da adesão dos integrantes do sistema judicial ao projeto formulado. Esse verdadeiro giro teórico exigia, por outro lado, uma compreensão do contexto e a ampliação dos canais de formação e difusão dessa nova dogmática, tarefa nada simples diante de uma corporação cujos integrantes haviam sido formados sob as premissas do positivismo jurídico e do caráter meramente programático dos textos constitucionais.

No momento subsequente, pretendo retomar alguns aspectos suscitados na pesquisa realizada nos anos 1990 e compará-los com o relatório do projeto atual. A proposta será ressaltar não apenas as mudanças importantes na percepção dos magistrados brasileiros, mas as dificuldades de compreensão que aparentemente enfrentam para tomar posição diante do conturbado cenário atual.

---

1 Expressão derivada da clássica publicação organizada por Carbonnell (2003).

2 A EXPANSÃO DO SISTEMA JUDICIAL BRASILEIRO

Um ponto essencial para qualquer análise do processo de expansão do sistema judicial brasileiro não deve desconsiderar o fato de que esse movimento não foi obra da magistratura. O modelo que emergiu do processo constituinte foi uma construção do próprio sistema político e suas assessorias, comprometidos com a conversão da ordem jurídica aos novos tempos da democracia política brasileira.

Como apontado em Werneck, Carvalho, Melo e Burgos (1999,p.12):

> O protagonismo do Judiciário, assim, é menos o resultado desejado por esse Poder, e mais um efeito inesperado da transição para a democracia, sob a circunstância geral – e não apenas brasileira – de uma reestruturação das relações entre o Estado e a sociedade, em consequência das grandes transformações produzidas por mais um surto de modernização do capitalismo.

Nesse sentido, a implementação do modelo construído sempre esteve sujeita ao movimento de integração dos membros do Judiciário aos novos caminhos imaginados para o sistema democrático, agora ampliado para admitir novas demandas e novos atores. Um dos elementos centrais da proposta foi conferir ao sistema judicial uma nova ferramenta teórica com a qual pudesse dar conta da nada trivial tarefa de *reencantar* o mundo, como aduz Cittadino (2002,p,26):

> ... o movimento de retorno ao direito no Brasil também pretende *reencantar* o mundo. Seja pela adoção do relativismo ético na busca do fundamento da ordem jurídica, seja pela defesa intransigente da efetivação do sistema de direitos constitucionalmente assegurados e do papel ativo do Poder Judiciário, é no âmbito do constitucionalismo democrático brasileiro que se pretende resgatar a *força do direito*, rompendo com a tradicional cultura jurídica.

Como essa passagem bem sintetiza, alinhada ao que havia de moderno naquele momento em termos de teoria jurídica ocidental, a nova expertise do constitucionalismo democrático foi incorporada ao direito brasileiro como ferramenta com a qual manobraria o campo jurídico, embora ainda pendente de institucionalização. Entretanto, não havia naquele momento formação ou mesmo informação sobre os propósitos daquela empreitada, salvo, por certo, para aqueles atores do mundo jurídico envolvidos nos debates constituintes. A tarefa exigiria, portanto, a institucionalização desse novo equipamento teórico, dentro do qual a Constituição assumiria o papel preponderante como fonte irradiadora dos valores e normas que animavam o projeto político[2].

---

2 Uma extensa e interessante relação das influências jurídicas que permitiram a difusão desse marco teórico pode ser encontrada em Cittadino (2002, p.26-30).

As dificuldades de adaptação desse novo modelo a uma estrutura organizacional fortemente comprometida com outra lógica doutrinária emergiram na chamada crise do Judiciário ao longo dos anos 1990. Numa síntese:

> O que se designa, então, como crise do Poder Judiciário nada mais é do que a súbita adaptação à feição contemporânea da sociedade brasileira, sem estar equipado material, conceitual e doutrinariamente para dar conta da carga de novos problemas que a sociedade passou a lhe apresentar (Werneck Vianna, Carvalho, Melo e Burgos, 1997, p.12) .

Como pode ser percebido, essa expansão contempla tempos e propósitos específicos, razão por que não se deve tomar esse processo de modo linear, conforme a literatura sociojurídica comparada, explorada naquele momento inaugural, poderia sugerir. De fato, nas abordagens bastante influentes na doutrina nacional, como Cappelletti e Garth (1988), essa dimensão de tempo e espaço do que viria a ser conhecido como judicialização da política e das relações sociais (Werneck Vianna, Carvalho, Melo e Burgos, 1999) foi tomada a partir de etapas do largo processo de enfraquecimento do Estado de bem-estar social, experimento nada substantivo no caso dos países periféricos.

Entretanto, como observou Hirschl (2004, p.218) empreitadas dessa natureza estão sujeitas a limites e constrangimentos, já que a tarefa conferida ao Poder Judiciário de concretizar a agenda de direitos integrada ao texto constitucional contemplaria variáveis não controladas pela corporação.

Nessa perspectiva, embora a dimensão dos riscos de perversão do modelo idealizado fosse parte integrante desse processo[3], parece ter merecido pouca atenção por parte da literatura sociojurídica.

Para os poucos autores brasileiros que sinalizaram o problema, como Cittadino (2004,p.231), por exemplo, o programa inscrito na Constituição Federal implicava conferir maior protagonismo ao Poder Judiciário tanto quanto a ampliação dos espaços de seu acionamento e dos caminhos de afirmação da vontade coletiva dentro dos seus processos decisórios. Tal tarefa exigiria alta dose de reflexividade dos seus integrantes ainda ancorados na lógica do positivismo jurídico. Nesse sentido, destacava que:

> [...] o sistema de direitos assegurados pela Constituição Federal apenas terá efetividade mediante a força da vontade concorrente dos nossos cidadãos em processos políticos deliberativos. Esta cidadania juridicamente participativa, entretanto, dependerá, necessariamente da atuação do Poder Judiciário – especialmente da jurisdição constitucional -, mas sobretudo do nível de pressão e mobilização política que, sobre ele, se fizer.

3 Esses problemas integravam as análises de autores manobrados pela doutrina brasileira, como, por exemplo, Cappelletti e Garth (1988), Nonet e Selznick (2010), Maus (2000) e o próprio Hirschl (2004).

Esse renovado personagem deveria ser portador, ainda, de uma nova mentalidade como apontava Dallari (1996,p.80):

> A primeira grande reforma que deve ocorrer no Judiciário, e sem dúvida a mais importante de todas, é a mudança de mentalidade. Embora se tenha tornado habitual, na linguagem comum do povo, a referência ao Judiciário como sendo "a Justiça", o fato é que na grande maioria das decisões judiciais, sobretudo dos tribunais superiores dos Estados e do país, fica evidente que existe preocupação bem maior com a legalidade do que com a justiça.

Essa maior abertura do Poder Judiciário ao ambiente social e político, percebe-se, era parte das expectativas do projeto constituinte, ainda que sua evolução dependesse do nível de adesão dos novos atores sociais tanto quanto dos próprios integrantes do sistema judicial.

O problema posto, portanto, estava relacionado ao fato de que a efetividade normativa pretendida seria contemporânea de um amplo processo de mudança daquilo que Dallari acima referiu-se como uma "nova mentalidade".

Foi dentro dessa lógica e da nova realidade social que ganhou densidade na doutrina jurídica a necessidade de maior protagonismo do Judiciário como resposta a essa dinâmica que lhe era externa. Dessa forma, o estímulo ao maior ativismo e maiores doses de criatividade por parte dos juízes na solução dos casos concretos, surgira com a fórmula indispensável para lidar com o avassalador aumento de demandas e temas com os quais passariam a lidar já ao longo dos anos subsequentes[4].

Diante desse contexto é que a nova expertise do constitucionalismo democrático pode ser entendida como equipamento teórico funcional para lidar com os rumos do Poder Judiciário. Tal estratégia vai reformatar por completo seu funcionamento, razão pela sua dinâmica merece ser analisada em separado.

3 O PAPEL DO CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO

A inscrição no texto constitucional de novos direitos e ferramentas destinados a dar efetividade ao projeto político deixava intransparente o descompasso em relação ao elemento central dessa inovação institucional: o Poder Judiciário.

Num primeiro momento, sob o ângulo operacional, o desenho institucional formulado exigia a participação ativa da sociedade, através da mobilização daqueles legitimados a provocar o sistema judicial por meio dos instrumentos processuais disponíveis.

---

4 Com a criação do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, a mensuração desse volume permitiu estimar a dimensão do problema que, em 2009, registrou a marca superior a oitenta milhões de demandas tramitando no sistema. Disponível no Relatório Justiça em Números 2010 (ano-base 2009): https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/rel_sintetico_jn2009.pdf. Acesso em 27/01/2020.

Por outro lado, o que veio a ser conhecido como constitucionalismo democrático representava a incorporação por parte da dogmática jurídica de uma renovada expertise, apropriada aos novos horizontes imaginados para a democratização do sistema da ordem brasileiro.

Nesse sentido, não apenas novos conceitos e novas formas de pensar, mas, fundamentalmente, os Juízes dos novos tempos deveriam estar mais próximos dos problemas com os quais lidavam e deveriam abandonar seu tradicional refúgio na lógica do positivismo jurídico, com a qual tradicionalmente preservavam seu papel limitando-se a aplicar a lei sob o manto da neutralidade, sem preocupações ou considerações de justiça substantiva.

Nesse movimento, portanto, o direito brasileiro incorporava uma nova dimensão que acentuava o papel do intérprete, agora não mais limitado aos constrangimentos do método de subsunção com o qual lidava, mas aberto a todo tipo de influências e manobrando com princípios e normas cujo conteúdo deveria preencher no desempenho da sua atividade cotidiana.

Como pontuava Barroso (2009, p.107-108), essa variabilidade decorria das características específicas dessa estrutura normativa:

> [...] as cláusulas constitucionais, por seu conteúdo aberto, principiológico e extremamente dependente da realidade subjacente, não se prestam ao sentido unívoco e objetivo que certa tradição exegética lhes pretende dar. O relato da norma, muitas vezes, demarca apenas uma moldura dentro da qual se desenham diferentes possibilidades interpretativas. À vista dos elementos do caso concreto, dos princípios a serem preservados e dos fins a serem realizados é que será determinado o sentido da norma, com vistas à produção da solução constitucionalmente adequada para o problema ser resolvido.

Por outro lado, essa propensão à materialização dos direitos inscritos na Constituição na versão do constitucionalismo tinha relação com o princípio da efetividade. Como afirmava Barroso[5] (2009,p.301):

> O princípio da efetividade, embora relativamente recente no direito constitucional, traduz a mais notável preocupação do constitucionalismo dos últimos anos. Ele está ligado ao fenômeno da juridicização da Constituição e ao reconhecimento da sua força normativa. As normas constitucionais são dotadas de imperatividade e sua inobservância deve deflagrar os mecanismos próprios de cumprimento forçado. A efetividade é a realização concreta, no mundo dos fatos, dos comandos abstratos contidos na norma.

---

5 Luís Roberto Barroso é um dos juristas centrais no processo de institucionalização do constitucionalismo democrático, especialmente por sua publicação *Interpretação e Aplicação do Direito* cuja primeira edição data de 1996. Por certo ângulo, a pesquisa AMB confirma esse fato por ter sido indicado pelos magistrados como um dos três juristas de maior importância no direito brasileiro (p.85-86 do Relatório).

Adiante reforçava o autor (Barroso,2009,p.264):

> Um dos pontos cruciais relativamente ao princípio da efetividade é que a necessidade de o Poder Judiciário se libertar de certas noções arraigadas e assumir, dentro dos limites do que seja legítimo e razoável, um papel mais ativo em relação à concretização das normas constitucionais.

O modelo, portanto, era dependente da operosidade das instituições encarregadas do seu cumprimento, ressaltando o papel do Poder Judiciário no desempenho do controle de constitucionalidade como crucial, ao ponto de não ser exagero afirmar "que o constitucionalismo democrático brasileiro defende uma jurisdição constitucional que atue como regente republicano das liberdades positivas" (Cittadino, 2002, p.34).

Nesse ponto, uma questão epistemológica relevante parece ter despertado pouca atenção naquele momento. Isso porque, mesmo ignorando questões de ordem estrutural do sistema judicial, como recursos humanos ou estrutura física, o marco teórico do constitucionalismo democrático não se deteve criticamente sobre o modelo brasileiro de controle de constitucionalidade.

Com o foco direcionado ao papel da comunidade de intérpretes legitimada a provocar o Judiciário e sua articulação com o Supremo Tribunal Federal - STF, competente para o exercício do controle concentrado, pouca atenção mereceu o modelo de controle difuso de constitucionalidade, com o qual a magistratura como um todo estava habilitada a negar aplicação aos dispositivos legais contrários à Constituição.

Em geral, as preocupações com o subjetivismo de ocasião da atividade interpretativa e os riscos de perversão do modelo que esse posicionamento poderia encerrar estiveram direcionadas ao papel a ser desempenhado pelo STF.

No caso brasileiro, contudo, não é secundário o fato de que, dentro do modelo de controle difuso, todos, juízes ou tribunais, possam deixar de aplicar uma lei quando, na análise do caso concreto, a considerem inconstitucional. Esse aspecto, naquele momento, não despertou maior atenção na agenda de investigações, seja do campo jurídico como por parte da própria teoria social[6].

Esse papel político do juiz singular, por exemplo, ainda que brevemente, foi lembrado por um dos proeminentes juristas das assessorias parlamentares na Constituinte:

> [...] em toda e qualquer forma de exercício da "jurisdição constitucional", seja ela exercida pelo sistema "difuso" ou "concentrado", haverá sempre, em maior ou menor medida, uma confluência entre o Direito e a Política, de tal sorte que ora jurídico se "politiza", ora o político se "juridiciza" (Siqueira Castro,1989,p.222-223).

---

6 Não deve ser desconsiderada aqui a tendência recente de problematização do tema e de adoção de limitações ao seu exercício, com a criação de diversas inovações processuais, como, por exemplo, a adoção do mecanismo de precedentes no âmbito do novo Código de Processo Civil, em 2015 parece indicar.

O problema consistia, portanto, na possibilidade de cada um dos seus integrantes tomar em conta suas próprias percepções e valores nessa tarefa interpretativa, sem limites precisos, até mesmo em função da autonomia do magistrado brasileiro no seu processo de tomada de decisão. Por sinal, como será visto adiante, essa autonomia era parte da própria identidade dos juízes naquele momento.

Uma explicação possível para essa lacuna seria a ausência de investigações desse tipo em países centrais onde a experiência do controle constitucional está submetida a constrangimentos que procuram preservar a integridade do sistema de direitos, confiando tal papel, por vezes, a uma instância uniformizadora. Vale observar que o próprio modelo de controle difuso estadunidense, embora guarde similaridades com aquele em vigor no Brasil, possui mecanismos específicos, como o sistema de precedentes, destinados a lhe conferir uniformidade e coerência.

Portanto, a incorporação desse ângulo agravava a centralidade do papel desempenhado pelos magistrados no sistema jurídico brasileiro, já que, como intérpretes e aplicadores das normas constitucionais, seriam os personagens aos quais, de fato, a população canalizaria suas expectativas em favor da concretização do catálogo de direitos.

Considerando o montante de demandas em curso, atualmente em torno de 78 milhões, em confronto com os quase 18 mil magistrados em atividade[7], pode-se especular acerca do potencial disruptivo que o sistema judicial brasileiro contemporâneo comportava. No limite, esse seria um problema relacionado ao seu desenho institucional capaz de comprometer sua própria coerência interna.

Esse aspecto já era sinalizado por Nonet e Selznick (2010,p.124), quando advertiam que a abertura do Judiciário aos influxos da sociedade e sua tentativa de dar respostas convincentes envolve uma estratégia de alto risco, diante da possibilidade de comprometimento justamente da sua coerência interna e da integridade do próprio sistema de direitos. Esse conflito entre "integridade" e "abertura" do sistema jurídico e suas instituições é crucial:

> O dilema não é exclusivo do direito: todas as instituições passam por um conflito entre "integridade" e "abertura". Há integridade quando uma instituição está fortemente comprometida com determinada missão ou pode ser responsabilizada por esta mediante controles externos. Contudo, instituições muito engajadas em determinadas missões geralmente acabam tão comprometidas com sua maneira de fazer e ver as coisas que perdem a sensibilidade ao ambiente social.

7 Segundo os dados do Relatório Justiça em Números de 2019 (ano base de 2018). Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/ . Acesso em 27/01/2020.

Numa síntese, os autores complementam o dilema:

> Em outras palavras, responsabilidade gera formalismo e retraimento, torna as instituições mais rígidas e menos aptas a lidar com novas contingências. Por outro lado, abertura pressupõe grandes doses de discricionariedade, de modo que a ação dos órgãos institucionais possa manter-se flexível, adaptável e autocorretiva. Mas as responsabilidades ficam mais vagas quando perdem precisão e surge o perigo de que os comprometimentos se diluam à medida que aumenta a flexibilidade. Em consequência, a abertura degenera em oportunismo, quer dizer, na adaptação incontrolada a acontecimentos e pressões.

Uma instituição responsiva, nesse contexto, seria aquela que estivesse apta a conservar sua capacidade de compreender o que é essencial à sua integridade e, ao mesmo tempo, levar em consideração as novas forças do ambiente social, ou seja, sua capacidade de adaptação é responsável: percebe as pressões sociais como fontes de conhecimento e de oportunidades de autocorreção. Mas, para assumir essa postura, a instituição precisa contar com a diretriz de uma finalidade (Nonet, Selznick, 2010, p.124).

Como se percebe, a tarefa imaginada pelo constituinte originário comportava um enorme desafio institucional e uma profunda reformulação do sistema de pensamento jurídico capaz de aproximar a nova expertise da realidade cotidiana das relações sociais, ainda marcada por profundas assimetrias.

Essa preocupação disruptiva somente viria a despontar no horizonte normativo do constitucionalismo brasileiro ao longo dos anos 2000. Com a ampliação dos diagnósticos do Poder Judiciário, especialmente aqueles coordenados pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ, emergiu a necessidade de compreensão dessa aparente disfuncionalidade e novos arranjos institucionais ganharam dimensão para lidar com uma empiria que rejeitava o papel responsivo e altamente reflexivo da magistratura idealizado pela teoria jurídica[8].

Persistiu, porém, a lacuna quanto a investigações mais detalhadas sobre os caminhos percorridos pelo sistema judicial brasileiro no exercício do controle difuso.

Dessa forma, as agendas que procuram captar a percepção dos magistrados revelam-se estratégicas por fornecerem indicações valiosas sobre como os juízes estariam lidando com esse cenário na sua atuação cotidiana.

O passo seguinte, portanto, será explorar as pesquisas realizadas tendo como pano de fundo essa perspectiva de que a magistratura integra o processo de judicialização por influxos externos concomitantes: a adoção de uma nova ordem constitucional com sua remodelada expertise e a ampliação do acesso ao sistema judicial. Nesse sentido, para

8 Nesse momento a própria doutrina voltou-se criticamente contra as tendências de um ativismo judicial descontrolado, até com declarações explícitas de abandono de antigos marcos teóricos (Streck, 2014).

a concretização dos ideais do constitucionalismo democrático, dado o fato do controle difuso, seria crucial compreender a percepção do juiz singular sobre o seu papel nessa tarefa cotidiana de interpretação e aplicação da Constituição.

4 A PERCEPÇÃO DA MUDANÇA NOS ANOS 1990

Com o advento da Constituição Federal em 1988, o Poder Judiciário brasileiro deu início a um amplo processo de democratização. Entretanto, no universo das investigações acadêmicas, perdurava a concepção tradicional segundo a qual tratava-se de uma corporação homogênea, encapsulada em si mesma, cujos membros eram recrutados entre as elites com as quais compartilhavam valores e crenças (Bonelli, 2002, p.97-101).

O projeto coordenado pela AMB nos anos 1990 rompeu essa barreira e, de forma inédita, foi possível observar transformações importantes relacionadas às origens sociais dos juízes, assim como sua percepção acerca do amplo processo de mudança dentro do qual estavam envolvidos.

A estrutura do trabalho, num primeiro momento, abordava o perfil e a trajetória dos magistrados para, em seguida, observar sua relação e tentar captar sua percepção acerca dos temas do Estado, do Direito e do próprio Poder Judiciário.

Dessa forma, em linhas gerais, concluiu-se que a magistratura do início dos anos 1990 era jovem, com a idade média em torno dos 42 anos, formada no período anterior ao advento da Constituição Federal, tendo ingressado por concurso público, preponderantemente ao longo da década anterior, com a idade média de 33 anos. Suas origens apontavam para uma composição social plural, mutação importante frente ao imaginário predominante. A socialização desse magistrado seria atribuição da própria corporação já que contava com pouca experiência nas profissões jurídicas no tempo de ingresso, sendo importante observar que não estava institucionalizada a criação das escolas de formação nos moldes das profissões tradicionais da burocracia pública, como a militar (Werneck, Carvalho, Melo e Burgos, 1997).

Os resultados também sinalizavam o dilema enfrentado pelos magistrados e suscitava uma interrogação quanto às suas atitudes, por conta do hiato entre sua formação fundada numa perspectiva lógico formal e as novas exigências de imersão na vida social (Werneck, Carvalho, Melo e Burgos, 1997, p.161-162).

Seria plausível esperar-se, contudo, que o recorte plural dessa composição impactasse positivamente suas atitudes em relação aos novos temas e à nova dogmática do constitucionalismo contemporâneo, atuando como uma espécie de barreira contra os eventuais riscos de perversão do modelo ideal inscrito no texto constitucional.

Entretanto, a marca da ambivalência quanto aos temas sensíveis na relação Estado, Direito e Sociedade foi um registro importante naquele momento e, de certa forma, poderia ter relação com os problemas do próprio desenho institucional inovador.

Do ponto de vista teórico, o elemento crítico apontado consistia no fato de que o contexto de progressiva redução do papel do Estado na organização da vida social confrontava o renovado modelo dogmático do constitucionalismo democrático, diretamente influenciado por uma concepção de Estado Social. Assim, diante dessa empiria adversa seria crível esperar que o imaginado protagonismo do sistema jurídico encontraria seus limites numa realidade progressivamente hostil à ação estatal.

Esse quadro repercutia na percepção dos juízes naquele momento e explicaria certa ambiguidade demonstrada na associação entre, de um lado, a descrença no papel ativo do Estado e, por outro, uma visão favorável a políticas públicas destinadas a redução da desigualdade (Werneck, Carvalho, Melo e Burgos, 1997, p.249).

Essa percepção contraditória, porém, não representava obstáculo significativo em relação ao padrão de intervenção do Poder Judiciário. A ideia de neutralidade do direito característica do positivismo jurídico já encontrava pouca adesão na magistratura, o que pode ser entendido como uma propensão dos juízes a maiores doses de ativismo e criatividade no desempenho da sua função institucional (Werneck, Carvalho, Melo e Burgos, 1997, p.258).

Outro registro importante foi a atitude observada em face da profissionalização[9]. Isso porque, apesar de integrar a estrutura burocrática do Estado o *ethos* da corporação incorporava maiores doses de autonomia e rejeitava elementos inerentes a esse tipo de estrutura organizacional, como a verticalização e a hierarquização. Nesse ponto, destacava-se o papel do juiz singular na mudança social, não da instituição. No limite o juiz "se concebia como um ser singular, auto-orientado, como se sua investidura na função fizesse dele um personagem social dotado de carisma" (Werneck, Carvalho, Melo e Burgos, 1997 p.295).

Essa síntese de algumas conclusões extraídas das análises da Pesquisa AMB são relevantes aqui.

Uma evidência importante é que a proposta de maior protagonismo do Poder Judiciário como corolário da teoria jurídica do constitucionalismo contemporâneo, ainda que de forma desarticulada, aparentemente já havia encontrado seu ator.

De fato, os juízes brasileiros demonstravam clara propensão ao maior ativismo no sentido das formulações dos teóricos do direito, embora orientados por suas próprias percepções e visões de mundo, pouco submetidas a rígidos padrões de controle interno por parte da corporação.

O peso conferido ao papel do juiz singular reforça a hipótese de que o projeto de concretização dos valores e normas inscritos na Constituição Federal estaria sujeito tan-

9 O profissionalismo seria a categoria analítica que contribuiria para a valorização da autonomia por parte dos magistrados, relacionada à uma maneira específica de se exercer uma ocupação e de estabelecer relações no mundo do trabalho (Bonelli, 2002,p.16).

to aos mecanismos de controle concentrado, quanto principalmente, esse é o ponto, à atuação cotidiana de cada integrante do Poder Judiciário[10]. Se assim se pode afirmar, dificuldades de manutenção da coerência interna do sistema de direitos poderiam ser uma consequência esperada[11].

A confirmação ou não dessa hipótese não é o propósito aqui, mas a publicação do relatório AMB/2019 pode divisar alguns elementos explicativos dentro desses novos rumos, como será analisado em seguida.

5 QUEM SOMOS E O QUE QUEREMOS

O relatório da pesquisa - Quem Somos. A Magistratura Que Queremos - destaca mutações importantes na percepção da magistratura brasileira. O período que separa as duas análises coordenadas pela AMB permite observar esse processo, sem descuidar, contudo, das transformações mais substantivas por que passou a relação do Poder Judiciário com os demais poderes, a sociedade e a democracia.

Uma primeira evidência é que seu protagonismo foi confirmado e alcançou dimensões inesperadas, ao menos se comparadas às expectativas da teoria sociojurídica dos anos 1990, cética, naquele momento, quanto ao papel dos seus integrantes, ainda arraigados à lógica formal do positivismo jurídico. Como resultado, o acúmulo de demandas tornou-se uma importante questão e repercutiu não apenas no enfoque dado ao tema do acesso, como impactou a própria estrutura organizacional do Judiciário.

De fato, o aumento crescente do volume de demandas canalizadas ao sistema, em grande parte individuais e contemplando temas diversos, limitou sua capacidade de fornecer respostas adequadas e coerentes. Sinal disso é que, nesse período, diversas alterações legislativas pretenderam conferir-lhe maior celeridade e organicidade[12] o que, em alguma medida, justificou o estímulo à utilização de mecanismos de contenção de demandas e a criação de limites ao acesso[13].

---

10 A movimentação processual do STF deixa evidente a concentração da carga de trabalho em torno dos mecanismos de controle difuso, especialmente os recursos extraordinários e os agravos de instrumento em recurso extraordinário. No ano de 2018, por exemplo, essas classes processuais correspondiam 69,60% do total de processos, enquanto aqueles relacionados ao controle concentrado somavam o equivalente a 0,44%. Disponível em: http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=pesquisaClasse. Acesso em 30/01/2020.

11 Fato agravado por não ser essa uma tendência recente, como revela a análise da série histórica da carga de trabalho do STF (1988-2013). Disponível em: http://www.fgv.br/supremoemnumeros/visualizacoes/cfilter-stf/index.html. Acesso em 30/01/2020.

12 Instrumentos e técnicas inovadoras sinalizam nesse sentido, tais como, a repercussão geral, a modulação dos efeitos, a súmula vinculante ou o incidente de demandas repetitivas.

13 Esse seria o sentido da difusão de métodos alternativos de solução de conflitos de interesse, concorrentes da própria atividade jurisdicional. No tema do acesso, um exemplo, foi a mitigação do princípio geral da

A grande indagação aqui seria compreender como esse novo contexto teria repercutido na percepção dos magistrados e se, de algum modo, explicaria as mutações encontradas em torno do seu papel e de suas atitudes.

Com efeito, num primeiro momento, o relatório reafirma a característica plural do recrutamento dos juízes brasileiros e sua composição social heterogênea (Werneck Vianna, Carvalho e Burgos, 1999, p.19). Entretanto, registra o aumento da sua idade média e a reversão da tendência de juvenização[14] encontrada anteriormente.

Numa síntese:

> Quanto à juvenização, se observa que, hoje, entre os juízes de 1º grau, somente 2,1% dos respondentes têm até 30 anos de idade, em contraste com os dados obtidos na pesquisa anterior, em que esse segmento alcançava quase 13%. Caso se eleve a idade de corte, tem-se que, hoje, entre os juízes de 1º grau, 31% têm até 40 anos e 31,6%, 51 anos ou mais – percentuais bem abaixo daqueles encontrados há duas décadas, em que mais da metade dos magistrados tinha até 40 anos, e apenas 15,9%, 51 anos ou mais. Disso se conclui que a magistratura envelheceu. O quadro encontrado para os juízes de 2º grau confirma essa avaliação, já que nos anos de 1990 apenas 27% tinham 61 anos ou mais, em contraposição aos números recentes, em que quase a metade dos juízes de 2º grau estão acima dos 61 anos de idade. (Werneck Vianna, Carvalho e Burgos, 2018, p.18-19)

Por outro lado, aponta que a ampla maioria dos juízes de primeiro grau concluiu seu curso de direito após o advento da Constituição Federal e também ingressou por concurso nesse período, com a maior média a partir dos anos 2000 (Werneck Vianna, Carvalho e Burgos, 2018, p.116 e 155)[15].

Esses dados gerais já sinalizam a influência que a dogmática do constitucionalismo democrático exerceria sobre o sistema de orientação da magistratura atual. Ainda que não se possa deduzir apenas desse perfil e da composição plural as atitudes dos magistrados diante dos casos concretos, soa crível afirmar-se que seus processos de socialização na ocupação são influenciados também por sua formação jurídica, sob o manto do constitucionalismo democrático.

O registro desse marco teórico como a principal ferramenta com a qual os magistrados justificam suas decisões surge em diversos momentos. Por exemplo, ao serem questionados sobre a aplicação dos princípios constitucionais para fundamentação das suas decisões a respeito de temas para os quais não exista legislação específica, o nível de con-

---

gratuidade na órbita trabalhista.

14 O mesmo ocorreu com o fenômeno da feminização.

15 Os percentuais são, respectivamente, 76,3% e 58,8% (Tabelas 80.1 e 108.1, pg 117 e 156).

cordância foi superior a 96%, entre aqueles que atuam em primeiro e segundo grau[16]. Ou, ainda, quanto ao recurso aos princípios constitucionais como fundamento para compelir os demais poderes a assegurar a efetividade de direitos, em especial quanto à saúde, educação e segurança, obteve nível de concordância superior a 80%.[17]

Outro registro que confirma o papel central desse marco teórico foi a menção ao jurista e constitucionalista Luís Roberto Barroso como uma das três maiores referências no direito brasileiro, valendo observar que a doutrina é a principal fonte para fundamentação das decisões[18].

Pode-se afirmar, portanto, que os magistrados brasileiros recorrem aos fundamentos do direito constitucional contemporâneo para orientar seu processo decisório revertendo, por completo, o marco no qual estavam inscritos anteriormente, ancorado no formalismo do positivismo jurídico. O abandono desse campo, contudo, não se fez sem percalços.

Isso porque a adoção do argumento central do constitucionalismo moderno, fundado no fato de que o sistema jurídico deve orientar-se por princípios dotados de força normativa e vazios de significado, colocava o intérprete no centro do projeto destinado, como visto, a ser efetivado. A falta de parâmetros decisórios minimamente estabelecidos ressaltava o papel do ator e seus mecanismos de compreensão da realidade como fatores chave para entender suas atitudes diante dos casos concretos.

Diante dessas circunstâncias, os magistrados demonstraram certa ambiguidade quando questionados sobre temas sensíveis da relação entre os Poderes e a sociedade, assumindo uma tendência de contenção diante de temas referidos à democracia política e uma postura criativa sobre matérias socialmente relevantes (Werneck Vianna, Carvalho e Burgos, 2018, p.19).

A preservação da dissociação do papel desempenhado pelo juiz singular soberano, já identificada na pesquisa anterior, surge aqui novamente com forte valor explicativo.

Nesse sentido, a tendência de preservação institucional por parte dos juízes prevaleceu, por exemplo, quando recusada a possibilidade de exercício de um papel criativo por parte do Poder Judiciário na criação de normas relacionadas a temas sobre os quais não existam maiorias parlamentares consolidadas.

Entretanto, no plano da sua atuação singular, os magistrados demonstraram franca propensão para atuarem de forma criativa, com recurso aos princípios constitucionais como ferramenta de ação (Werneck Vianna, Carvalho e Burgos, 2018, p.81-84). Nesse plano, dissociado da instituição, reafirmaram o protagonismo do magistrado para con-

16 Precisamente 96,7% e 96,1%, respectivamente (Tabelas 58.1 e 58.2, p. 81).

17 O montante exato representa 89,4% e 91%, respectivamente (Tabelas 59.1 e 59.2, pg. 82).

18 Tabela 62.1, pg.85 e Tabelas 63.1 e 63.2, pg. 89.

ferir efetividade às normas constitucionais e solucionar os casos concretos que versem sobre temas sensíveis para a sociedade, ainda que não exista legislação específica[19]

Por outro lado, há um ponto de inflexão. Isso porque, embora reafirmem essa autonomia, demonstraram preocupação com o funcionamento eficiente do próprio sistema de direitos, como revela o padrão das respostas em relação aos mecanismos de controle e de uniformização.

Nesse sentido, as súmulas ou precedentes vinculantes foram percebidos como instrumentos racionalizadores do sistema, com estreita concordância quanto ao fato de afetarem a independência do magistrado na interpretação e aplicação da lei. Vale recordar que esses eram temas relacionados à preservação da soberania do juiz singular, amplamente recusados nos anos 1990 (Werneck, Carvalho, Melo e Burgos, 1997, p.290-293).

Reforçando essa preocupação sistêmica, houve ampla adesão aos mecanismos de contenção de demandas, como a conciliação prévia extrajudicial, a limitação de recursos e a transformação do STF em Corte Constitucional (Werneck Vianna, Carvalho e Burgos, 2018, p. 61-62 e 64).

O que se pode extrair dessas informações é, de um lado, a persistência da ambiguidade dos magistrados em torno do seu papel, com evidente distinção entre aquele desempenhado pelo juiz singular e aquele a ser exercido por parte da instituição. Nesse sentido, a preocupação com a preservação institucional parece ainda não contar com a adesão dos magistrados quando confrontados com os casos concretos, como seria esperado.

Entretanto, surge uma fissura na outrora hegemônica necessidade de preservação da autonomia, aparentemente em favor de limitações que tenham por objetivo conferir maior coerência ao sistema de direitos, o que pode resultar dos elementos disruptivos decorrentes do maior protagonismo assumidos pelo Poder Judiciário brasileiro.

Sejam quais forem os rumos para a solução dos seus dilemas, há uma sinalização de que a magistratura começa a refletir sobre os limites dessa maior responsividade inerente à teoria constitucional e os seus efeitos.

6 CONCLUSÃO

O painel revelado pelas agendas patrocinadas pela AMB é amplo e sujeito a diversas análises. Neste artigo, a preocupação foi, a partir das suas descobertas, delinear a trajetória da expansão do Poder Judiciário brasileiro acentuando algumas das suas circunstâncias próprias, sem dissociá-la, por certo, do fenômeno ocidental que lhe deu sentido. Dessa forma, o recurso a essa trajetória específica permite delinear alguns elementos centrais como conclusão.

---

19 Respostas: Q.58, Q.59 e Q.61, p.81-82 e 84.

Em primeiro lugar, o tema do ativismo, hoje a porta de entrada das críticas dirigidas ao Poder Judiciário, merece ser observado dentro dessa dinâmica própria do caso brasileiro.

Isso porque, a expansão do papel do Judiciário e a escolha do ator vocacionado para tornar efetivo o sistema de direitos integrado à Constituição Federal, vale dizer, o juiz, foram imaginados nos marcos da teoria do constitucionalismo democrático.

Sem maiores preocupações com o contexto no qual estava inserido, particularmente não problematizando o papel do juiz singular como intérprete e aplicador da Constituição, o desenho institucional com o qual se contava para tornar efetivo o sistema de direitos esteve, desde sempre, limitado aos caminhos a serem desbravados pelas próprias corporações do mundo jurídico, dentre as quais a magistratura.

A contradição fundamental entre o pretenso papel ativo do Estado, por intermédio do Poder Judiciário, num ambiente hostil ao protagonismo estatal, em regra, não foi objeto de maiores preocupações.

Com a experiência acumulada ao longo desse período desde o advento da nova ordem constitucional, a teoria jurídica, aparentemente, voltou suas atenções para a dimensão prática dos problemas sistêmicos do constitucionalismo democrático. Como visto, essa é a expertise que orienta a magistratura brasileira em seus processos decisórios.

A ambiguidade revelada pelos juízes, especialmente quanto a sua atuação singular, é uma evidência importante a ser considerada já que esse personagem foi alçado à condição de ator central na organização da vida social e política brasileira. Independente do juízo de valor que se fizer sobre essa posição dos magistrados, fato é que demonstram preocupação com a organicidade do próprio sistema de direitos, aderindo a propostas relacionadas aos métodos de conciliação prévia ou não refutando enfaticamente mecanismos de uniformização das decisões.

O risco de perversão do modelo ideal do constitucionalismo brasileiro, com o disfuncional voluntarismo de um ativismo judicial descontrolado sempre pairava sobre a formulação original, mas o seu reverso não deve ser desconsiderado. O encapsulamento do Poder Judiciário em si mesmo, sob controle de uma burocracia tradicional posicionada no seu vértice, retirando o exercício da criatividade por parte juiz singular na solução dos casos concretos, transformaria aquele que foi visto como guardião das promessas em mera correia de transmissão de maiorias parlamentares ou grupos de interesse de ocasião. Encontrar a justa medida entre esses dois polos é o desafio contemporâneo do Poder Judiciário.

7 REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. São Paulo: Editora Saraiva, 7ª Ed, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização Do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 851, 1 nov. 2005. Disponível em <http://jus.com.br/artigos/7547>.

BONELLI, Maria da Glória, **Profissionalismo e Política no Mundo do Direito: as relações dos advogados, desembargadores, procuradores de justiça e delegados de polícia com o Estado**. São Carlos: EdUFSCar/Sumaré, 2002.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988.

CARBONELL, Miguel (org.). **Neoconstitucionalismo(s).**Madrid: Editorial Trotta, 2003.

CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, direito e justiça distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

CITTADINO, Gisele. **Judicialização da Política, Constitucionalismo Democrático e Separação de Poderes.** In: WERNECK VIANNA, coord. A Democracia e os três poderes no Brasil. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O Poder dos Juízes.** São Paulo: Saraiva, 1996.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a Democracia: o guardião das promessas**. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

FGV, Fundação Getúlio Vargas. **Supremo em Números.** Disponível em: http://www.fgv.br/supremoemnumeros/visualizacoes/cfilter-stf/index.html.

HIRSCHL, Ran. **Towards Juristocracy – the origins and consequences of the new constitucionalism.** Cambrige/Massachusetts: Harvard University Press, 2004.

NONET, Philippe; SELZNICK, Philip. **Direito e Sociedade: a transição ao sistema jurídico responsivo**, Rio de Janeiro: Editora Revan Ltda, 2010.

SIQUEIRA CASTRO, Carlos Roberto de. **O devido Processo Legal e a Razoabilidade das Leis na Nova Constituição do Brasil**. 2ª Ed., Rio de Janeiro: Forense, 1989.

STRECK, Lenio. **Eis porque abandonei o "neoconstitucionalismo".** Revista Consultor Jurídico, 2014**.** Disponível em: https://www.conjur.com.br/

2014-mar-13/senso-incomum-eis-porque-abandonei-neoconstitucionalismo. Acesso em 29/01/2020.

WERNECK VIANNA, Luiz; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; MELO, Manuel Palácios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. **Corpo e Alma da Magistratura Brasileira**. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

WERNECK VIANNA, Luiz; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; MELO, Manuel Palácios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. **Judicialização da política e das relações sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

WERNECK VIANNA, Luiz; BURGOS, Marcelo Baumann. **Revolução processual do direito e democracia progressiva.** In: WERNECK VIANNA, coord. A Democracia e os três poderes no Brasil. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

WERNECK VIANNA, Luiz; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem Somos. A Magistratura que Queremos**. Rio de Janeiro: 2018, AMB. Disponível em: https://www.amb.com.br/wp-content/uploads/2019/02/Pesquisa_completa.pdf. Acesso em 20/01/2020.

METAS NACIONAIS COMO IMPORTANTE MECANISMO DA GESTÃO ESTRATÉGICA DO PODER JUDICIÁRIO

Richard Pae Kim
Juiz Auxiliar da Presidência e Secretário Especial de Programas, Pesquisas e Gestão Estratégica do Conselho Nacional de Justiça

Fabiana Andrade Gomes e Silva
Diretora do Departamento de Gestão Estratégica do Conselho Nacional de Justiça

1. INTRODUÇÃO[1]

Com o advento da Constituição Federal de 1988, com fortes traços democráticos, o Poder Judiciário passou a protagonizar o papel de efetivo garantidor dos direitos constitucionais, em especial, a tutela dos direitos fundamentais. Aliás, o fato é que não há regime democrático, sem que haja um projeto político-normativo fundado na soberania popular, na separação de poderes, na superioridade da Constituição Federal e na sustentação da Justiça por meio do respeito pleno aos direitos fundamentais.

Conforme já salientado por Eugênio Zaffaroni, para que o Poder Judiciário possa realizar de forma concreta o ideal democrático, ele há de ter uma funcionalidade também democrática, diante de sua legitimidade constitucional. Há de desempenhar as tarefas de maneira mais idônea e eficiente possível[2].

O Poder Judiciário, além de garantir os referidos direitos, quer sejam fundamentais ou não, fá-lo-á, não apenas pelo exercício da atividade jurisdicional, mas, como acontece em qualquer outro poder estatal, por meio de políticas públicas – no caso, judiciárias – respeitando-se sempre o princípio da solidariedade, que há de ser um dos vetores para efetivar os direitos fundamentais.

Para garantir e concretizar direitos, além dos próprios tribunais e de seus agentes, o Poder Judiciário nacional, por meio de mais um órgão, o Conselho Nacional de Justiça, criado em 14 de junho de 2005, a partir da Emenda Constitucional nº 45/2004, que trouxe a "Reforma do Poder Judiciário", passou a atuar como protagonista na elaboração de políticas públicas judiciárias, a fim de resolver determinados problemas que deram ensejo à sua própria criação. Dentre eles, podemos citar: a) morosidade no julgamento das ações; b) descumprimento de princípios que regem a Administração Pública; c) ausência de transparência; d) ineficiência de algumas corregedorias e ouvidorias; e) ineficiência administrativa e financeira; e f) ausência de interlocução com outras políticas públicas.

Conforme bem lembrado pelo eminente Ministro Gilmar Mendes, diferentemente do que ocorreu em outros países, a instituição desse Conselho em nosso país não se deu para responder a anseios da magistratura por maior autonomia e independência, tampouco para impedir a ingerência de outros poderes perante o Judiciário, mas para integrar e coordenar os "diversos órgãos jurisdicionais nacionais, por meio de uma ins-

---

1 Parte da introdução foi retirado do seguinte artigo científico: KIM, Richard Pae. "Conselho Nacional de Justiça como órgão garantidor e qualificador de direitos fundamentais". *In*, LEWANDOWSKI, Ricardo; NALINI, José Renato (Org.). O Conselho Nacional de Justiça e sua atuação como Órgão do Poder Judiciário: homenagem aos 10 anos do CNJ. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 115 a 136.

2 ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Poder Judiciário: crise, acertos e desacertos. Trad. Juarez Tavares. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 43 e 44.

tituição central com atribuições de controle e fiscalização de caráter administrativo, financeiro e correcional"[3].

A despeito de ainda não se encontrarem pacificadas algumas questões afetas aos limites de suas competências, não há dúvida de que as atividades que o Conselho Nacional de Justiça vem desenvolvendo como órgão de planejamento e de coordenação do Judiciário nacional têm se mostrado essenciais, não só para alcançar soluções aos problemas acima elencados, mas também para garantir a eficácia e o aprimoramento dos direitos fundamentais dos cidadãos. Aliás, como já restou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 3.367/DF, de relatoria do Ministro Cesar Peluso, em suma, as atribuições conferidas ao Conselho pela Emenda Constitucional nº 45/2004 são: o controle e a supervisão da atividade administrativa e financeira do Judiciário nacional e o controle ético-disciplinar de seus membros.

Supervisionar, no caso, não significa apenas fiscalizar, mas também participar do processo de modernização da gestão, inclusive, e contribuir para elaborar os planejamentos estratégicos de interesse do Judiciário.

É fato que o Conselho não substitui a administração dos tribunais. Também é verdade que o CNJ deve ter como premissa inafastável, admitir que os demais órgãos do Poder Judiciário nacional são os "primeiros responsáveis pelos próprios destinos e, somente diante de sua inegável insuficiência ou deficiência de todas as ordens, é que deverá o órgão central atuar"[4].

A despeito da autonomia administrativa dos tribunais, incumbe ao Conselho Nacional de Justiça implantar políticas públicas judiciárias nacionais, de forma a aperfeiçoar a eficiência dos órgãos judiciais e buscar soluções para os seus problemas, com a finalidade não só de fomentar mudanças positivas à administração da justiça, mas também de possibilitar que se alcance, de forma mais eficiente, o cumprimento de direitos fundamentais dos cidadãos, em especial quando as políticas envolverem a necessidade de interlocução com os demais Poderes da República.

O Supremo Tribunal Federal já firmou o entendimento de que o CNJ possui natureza jurídica administrativa de controle interno, consoante resultado do julgamento da ADI nº 3.367-DF, um controle que não deve prejudicar a autonomia e a independência do Poder Judiciário, mas um controle que o organiza. E, no cumprimento de seu desiderato, o CNJ há de exercer atividade reguladora e fiscalizadora, como se extrai do trecho do importante voto do Ministro Dias Toffoli, no julgamento da ADI nº 4638-DF pelo Pleno da Suprema Corte, de relatoria do Min. Marco Aurélio:

---

3 MENDES, Gilmar Ferreira. "As contribuições do CNJ para o Judiciário Brasileiro". *In*, Revista Eletrônica JC, edição nº 143, publicada em 5/7/2012.

4 MENDES, Gilmar Ferreira. Op. Cit.

> "Ao Conselho Nacional de Justiça, nos termos do que dispõe o art. 103-B, § 4º, da Constituição Federal, compete o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes. Para tanto, a Lei Maior conferiu-lhe a competência de expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providência (art. 103-B, § 4º, inciso I, da Constituição).
> Nesse sentido, inclusive, já decidiu esta Corte, fixando o entendimento, na ADC nº 12, de que o controle administrativo do CNJ pode ser feito mediante resoluções dotadas de caráter normativo primário (ADC 12/DF, Rel. Min. Ayres Britto , DJe de 18/12/09). A propósito, nessa ocasião, o Ministro Gilmar Mendes destacou que [o]s referidos dispositivos, conforme se vê, autorizam expressamente a expedição de atos regulamentares pelo CNJ, no âmbito de sua atuação, estando entre as suas atribuições o dever de observância dos princípios e disposições contidas no art. 37 da Constituição Federal (art. 103-B, § 4º, II, da CF/88).
> Dessa forma, no cumprimento de sua atividade de controle, cabe ao CNJ o papel de agente fiscalizador da atuação administrativa e disciplinar do Poder Judiciário, podendo expedir atos regulamentares, ou recomendar providências, no âmbito de sua competência (...)".

Transpondo essas premissas às competências do CNJ, podemos verificar, pela história dos primeiros quinze anos desse novel órgão de estatura constitucional que, não só por meio de seus atos normativos e atos administrativos, como também pela implantação de determinadas políticas judiciárias e políticas intersetoriais, decorrentes da cooperação com outros poderes, o Conselho Nacional de Justiça tem conseguido ampliar, de forma mais eficaz, o atendimento a direitos dos cidadãos. Isso tem sido feito, inclusive, pela fixação das metas dos órgãos do Poder Judiciário.

Sobre o tema principal em comento, lembremo-nos de que o conceito de meta, segundo dicionário Aurélio, é "aquilo que se pretende alcançar". Refere-se ao alvo, não se confundindo com o conceito de objetivo, porque metas precisam ser mensuráveis. E elas são "estabelecidas para estreitar a distância entre o real e o ideal", conforme reflexão do especialista Katsuya Hosotani[5].

No contexto das organizações, visando torná-las cada vez mais eficientes, sejam elas privadas ou públicas, a meta surge como um importante componente dentro de um planejamento organizacional. Segundo Falconi (2009), as organizações falham porque não estabelecem as metas certas.

---

5 Katsuya Hosotani é hoje uma das figuras mais importantes a estudar o tema "controle de qualidade" e guiou com sucesso muitas empresas japonesas líderes na promoção do TQM (Total Quality Management). É também auditor líder do sistema de qualidade ISO9000.

Por isso, os cientistas e técnicos da área têm desenvolvido métodos com o objetivo de obter uma definição mais adequada de "metas" e delimitar o seu conteúdo.

O mais reconhecido entre eles é o método SMART, desenvolvido pelo pai da moderna gestão de empresas, Peter Drucker. O acrônimo é composto pelas iniciais das palavras em inglês: "Specific", "Measurable", "Attainable", "Realistic" e "Timely" – que podem ser traduzidas livremente em português como "específico", "mensurável", "atingível", "realista" e "tangível".

Essa metodologia exige que o formulador seja preciso no momento da definição de metas, para que sejam elas as mais específicas e detalhadas possíveis, deixando claros os propósitos de cada uma delas. Para alcançar tal desiderato, alguns questionamentos hão de ser utilizados na sua formulação: a) desde que sejam mensuráveis, quais serão as medidas, as métricas a ser utilizadas?; b) se são possíveis, as metas inicialmente indicadas são realmente atingíveis?; c) são elas necessárias?; d) são elas realistas e proporcionais, garantindo um equilíbrio para sejam metas não muito baixas e tampouco muito altas?; e, por fim, e) qual espaço temporal suficiente para que sejam alcançadas?

Edwards Deming, em sua célebre frase, resume bem os cuidados que se devem tomar ao estabelecer metas: "[n]ão se gerencia o que não se mede, não se mede o que não se define, não se define o que não se entende, ou seja, não há sucesso no que não se gerencia". Esses parâmetros têm sido observados pelo Conselho Nacional de Justiça e a grande maioria dos tribunais do país, o que acaba por refletir no bom desempenho da Justiça brasileira, como veremos a seguir.

2. PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO DO JUDICIÁRIO E AS META NACIONAIS: UMA RESENHA HISTÓRICA

Como se sabe, as políticas públicas não constituem objeto apto ao tratamento de "verdadeiro" ou "falso", como já alertava Maria Paula Dallari Bucci. Elas consistem em problemas permeados por elementos de valor ou conveniência, considerados um somatório de interesses, de arranjos institucionais e que compõem um processo dialético[6]. Elas só gerarão os resultados pretendidos, de forma eficiente, caso haja um estrito respeito ao posicionamento estratégico do ente ou do Poder.

Aplicando-se as modernas teorias da administração[7] ao aparelho público, o posicionamento estratégico, ou planejamento estratégico, como se sabe, é uma criação de uma posição única e valiosa que deve envolver um conjunto de atividades, que deve ter como objetivo fundamental: atingir os resultados pretendidos de forma diferencial,

6 BUCCI, Maria Paula Dallari. Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 133.

7 Vide artigo de Michael E. Porter, sobre "o que é estratégia" na prestigiada obra da Harvard Business Review. CHRISTENSEN, Clayton M. ...[et. al.]; Harvard Business Review. Desafios da gestão. Rio de Janeiro: Sextante, 2018, p. 187-224.

sustentável e de forma satisfatória ao usuário de seus serviços. Nesse contexto, as metas formuladas dentro de um processo estratégico devem ser proporcionais, sustentáveis e de formulação clara, a fim de que todas as atividades dos órgãos que compõem a entidade sejam configuradas de acordo com a estratégia traçada.

As Metas Nacionais do Poder Judiciário completaram, em 2019, dez anos. Conhecidas inicialmente, em fevereiro de 2009, como metas de nivelamento, representaram então o resultado de um valoroso e inovador trabalho que envolveu toda a Justiça.

No primeiro Encontro Nacional, bem pontuou em seu discurso de abertura o então Presidente do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça, Ministro Gilmar Mendes, o seguinte:

> "...os órgãos do Judiciário que todos somos, não podemos atuar como se fôssemos ilhas – algumas até hoje, infelizmente, sem qualquer ponto de intersecção. A necessidade de se manter permanentemente canais de comunicação, de intercâmbio de experiências e compartilhamento de soluções decorre da premência desse indispensável autoconhecimento. Até porque, para planejar, é preciso conhecer."

E o citado Ministro, assim concluiu em seu discurso:

> "O Conselho Nacional de Justiça, cumprindo o papel constitucional a si reservado, chama a si a responsabilidade de órgão de coordenação, planejamento e supervisão administrativa do Poder Judiciário, com a finalidade precípua de alcançar o máximo de eficiência, de modo a tornar eficaz a prestação jurisdicional".

Houve, naquele ano, importante movimento de integração, de autoconhecimento da Justiça brasileira, voltado para estabelecer diretrizes que seriam aplicáveis a todos os órgãos do Judiciário, buscando, ao cabo, transformar, modernizar e agilizar a prestação jurisdicional. Nasceu, então, o embrião do planejamento estratégico do Judiciário naquela primeira reunião.

Após encontros regionais que foram realizados em todo o país, na tentativa de diagnosticar os problemas e soluções identificadas pelos órgãos do Judiciário, foram levadas à votação as metas de nivelamento e o plano estratégico nacional que, em seguida, restaram formalizados.

A instituição das Metas Nacionais antecede, portanto, o estabelecimento formal do Planejamento Estratégico do Judiciário.

Frise-se que, entre as dez (10) metas aprovadas, a de grande notoriedade e que gerou o despertar entre os magistrados foi a relativa à celeridade processual dos processos mais antigos. A famosa "Meta 2" demonstrou que era preciso diminuir o estoque de feitos na Justiça brasileira8.

---

8 Meta 2: "Identificar os processos judiciais mais antigos e adotar medidas concretas para o julgamento de todos os distribuídos até 31.12.2005 (em 1º, 2º grau ou tribunais superiores)"

Outro ponto que merece destaque é que as metas nacionais do Poder Judiciário, desde sua origem, jamais foram metas do Conselho Nacional de Justiça - CNJ. A adequada evolução e amadurecimento do processo de formulação das metas ao longo dos anos, que será tratado de forma ampla neste trabalho, só foi possível porque a construção e aprovação das metas nacionais do Judiciário sempre seguiram premissas técnicas e democráticas importantes a legitimar a sua instituição, a saber: a) uso de dados estatísticos, sendo eles frutos de diagnósticos – quantitativos e qualitativos – que são debatidos nos encontros regionais; b) participação democrática nas decisões, pois, no estabelecimento das metas, sempre houve a consulta e envolvimento das equipes técnicas dos órgãos do Judiciário nacional; e c) a legitimidade das escolhas era evidente, na medida em que a sua aprovação sempre se deu pelos presidentes dos tribunais nos encontros de cúpula da Justiça brasileira, ou por seus representantes.

A Resolução CNJ nº 70, de 18 de março de 2009, que instituiu o planejamento e a gestão estratégica no âmbito do Poder Judiciário, representou um passo importante em disseminar a cultura de administração gerencial, voltada para resultados, e da importância do planejamento estratégico como ferramenta de gestão pelos órgãos da justiça brasileira. Sua importância é reconhecida pelos gestores até os dias de hoje.

3. OS PROGRESSOS VOLTADOS ÀS METODOLOGIAS GERENCIAIS E ÀS FERRAMENTAS DE GESTÃO

Embora não se possa olvidar que o CNJ, por meio de sua Resolução nº 49, regulamentou a organização do Núcleo de Estatística e Gestão Estratégica nos órgãos do Poder Judiciário, estabelecido no art. 92 incisos II ao VII da Constituição Federativa do Brasil, somente com a normativa de 2009 (Resolução nº 70) é que o CNJ acabou por, efetivamente, sistematizar nacionalmente os protocolos de gestão estratégica do Judiciário, na medida em que os tribunais e conselhos passaram a formular os seus planos estratégicos e a construir mecanismos de monitoramento das metas nacionais e da sua gestão interna.

Por sua vez, aperfeiçoou-se com a normativa o processo de construção dos objetivos e temas estratégicos a ser observados por todos os órgãos do Poder Judiciário, e reforçou-se o papel do Conselho Nacional de Justiça na coordenação nacional das atividades de planejamento estratégico dos tribunais. Também, a partir da sua entrada em vigor, muitos avanços restaram obtidos, em especial, o amadurecimento dos processos de trabalho.

Citemos, a seguir, alguns exemplos desses progressos, mais especificamente aqueles voltados às metodologias gerenciais e às ferramentas de gestão[9]:

9 Os avanços em termos de melhoria da prestação jurisdicional, com celeridade e aumento de produtividade serão abordados em tópico separado.

a) Premissa de trabalho baseado na unidade do Poder Judiciário;
b) Esforços do CNJ e dos tribunais dirigidos, no sentido de bem cumprir a missão constitucional de "realizar a justiça", respeitando as peculiaridades de todos os ramos da Justiça e observar que muitas vezes as dificuldades são as mesmas e as soluções estão bem próximas entre os órgãos do Judiciário;
c) Instituição das Reuniões de Análise da Estratégia - RAE pelos órgãos do Judiciário, método para monitorar o planejamento estratégico da instituição, envolvendo a alta administração do órgão, buscando avaliar os problemas e encontrar soluções de forma conjunta com todas as unidades do órgão; e
d) Aumento da cultura da gestão por resultados específicos e o desenvolvimento de indicadores apropriados para monitorar adequadamente as metas, planejamentos, programa, projetos e ações.

Ressalte-se que as metas nacionais continuaram sendo formuladas anualmente e que todo ano são elas aprovadas pelos presidentes dos tribunais na ocasião do Encontro Nacional do Poder Judiciário, evento que virou tradição, tanto é que, em novembro de 2019, o evento alcançou a sua 13ª edição.

O Poder Judiciário, que se encontra hoje na vanguarda da gestão administrativa moderna, tem se reunido anualmente por intermédio de seus noventa e dois (92) órgãos, para debater suas políticas, programas, projetos e ações e metas, todas elas alinhadas com o Planejamento Estratégico Nacional, formulando de forma dialógica as "Metas Nacionais" do Poder Judiciário. Esse processo, inclusive, se potencializou com a instituição da Rede de Governança Colaborativa do Poder Judiciário, por meio da Portaria CNJ nº 138, de 23 de agosto de 2013.

Importa salientar ainda que, na véspera de terminar o período do primeiro Plano Estratégico Nacional, de 2009 a 2014, o Conselho Nacional de Justiça, visando aperfeiçoar sua gestão de planejamento, acabou por instituir a referida Rede de Governança Colaborativa, o que permitiu identificar as peculiaridades de cada segmento de Justiça, conferindo a todos os órgãos do Judiciário uma maior participação na construção da Estratégia Nacional e viabilizando uma melhor condução do seu monitoramento.

A execução da Estratégia Nacional do Poder Judiciário vigente, instituída pela Resolução CNJ nº 198, de 1º de julho de 2014, e que finda agora em 2020, se dá por meio de políticas judiciárias, programas e metas e instrumentos de aferição que permitem identificar se os objetivos estratégicos estão sendo atingidos pelos órgãos. Nesse sentido, note-se que a execução e o monitoramento da Estratégia Nacional do Judiciário são realizados de forma participativa com todos os órgãos da Justiça que implementam ações visando dar cumprimento aos grandes objetivos definidos no planejamento estratégico nacional.

Ainda, sob os auspícios do princípio da participação colaborativa, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Portaria CNJ nº 114, de 6 de setembro de 2016, veio a estabelecer as diretrizes do processo participativo na formulação das mencionadas metas nacionais do Poder Judiciário. Com o advento dessa norma, foi possível regulamentar o fluxo de formulação das metas nacionais do Poder Judiciário, identificando os papéis dos coordenadores de comitê e subcomitês dos segmentos de justiça e dos representantes de tribunais no âmbito da Rede de Governança colaborativa. Em suma, a referida Portaria definiu que os segmentos de justiça, por meio de seus coordenadores, consolidem uma proposta inicial de metas nacionais do segmento que deverá ser submetida a processos participativos no âmbito de cada tribunal.

Esses processos devem observar as modalidades de gestão participativa previstas na Resolução CNJ nº 221, 10 de maio de 2016. Como se percebe, cada tribunal de determinado ramo de justiça há de promover discussão interna sobre a proposta apresentada para todo o segmento. De posse das sugestões originárias de cada tribunal, o coordenador do segmento consolidará a proposta de meta do segmento de justiça que há de ser apresentada ao CNJ na ocasião da reunião preparatória que antecede o Encontro Nacional do Poder Judiciário.

Em 2019, inclusive, visando dar continuidade aos exitosos trabalhos da Rede de Governanças e aperfeiçoar suas competências, o atual presidente do Conselho Nacional de Justiça, Ministro Dias Toffoli, regulamentou o funcionamento da rede e estabeleceu importantes procedimentos a ser obedecidos pela Rede de Governança Colaborativa do Poder Judiciário, o que se deu por meio da Portaria CNJ nº 59, de 23 de abril de 2019.

Note-se, pelo exposto, o gradual processo de evolução em construir os planos estratégicos do Judiciário e suas metas nacionais. Suas formulações têm sido realizadas, respeitando-se as peculiaridades de cada segmento de Justiça, bem como as respectivas capacidades de cumprimento de seus objetivos pelos tribunais, sem perder de vista os desafios consensuados e a ser alcançados pelos órgãos do Judiciário.

4. AVANÇOS ALCANÇADOS COM O ESTABELECIMENTO DAS METAS DO PODER JUDICIÁRIO

Neste tópico não se pretende exaurir todos os resultados alcançados ao longo desses 10 anos, tendo em vista os limites formais estabelecidos para este trabalho. Entretanto, alguns números serão apresentados para que o leitor possa perceber a importância do instrumento de gestão que o Judiciário nacional acabou por adotar.

Não há que se olvidar, ainda, que as metas são medidas de monitoramento do planejamento estratégico e, portanto, no Judiciário, nos encontramos no segundo ciclo do planejamento, posto que tivemos o primeiro Plano Estratégico estabelecido para o período de 2009-2014 e estamos para concluir o segundo, em vigor para o período de 2015-2020.

Merece atenção o fato de que, ao longo dos anos, as metas passaram a especificar percentuais de cumprimento e período de referência de distribuição de casos ainda não julgados, por segmento de justiça. Em outras palavras, quando da sua criação, a Meta 2, por exemplo, tinha a mesma especificação para todos os segmentos: percentual da meta e delimitação de referência dos processos antigos. A partir de 2012, os segmentos votaram metas com períodos de referência diferentes e percentuais de cumprimento variáveis de acordo com o ramo de justiça.

Note-se que a Meta 2, a mais antiga de todas, continua com o mesmo foco desde sua criação, qual seja, garantir a redução de estoque dos processos antigo e atender ao art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, que dispõe sobre a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. O foco nela possibilitará uma visão do todo, a sua série histórica.

Identificamos que, no primeiro ano de sua instituição, a Meta 2 impulsionou significativamente o julgamento de casos pendentes, como demonstra o resultado extraído do primeiro Relatório de Acompanhamento da Meta. Vejamos:

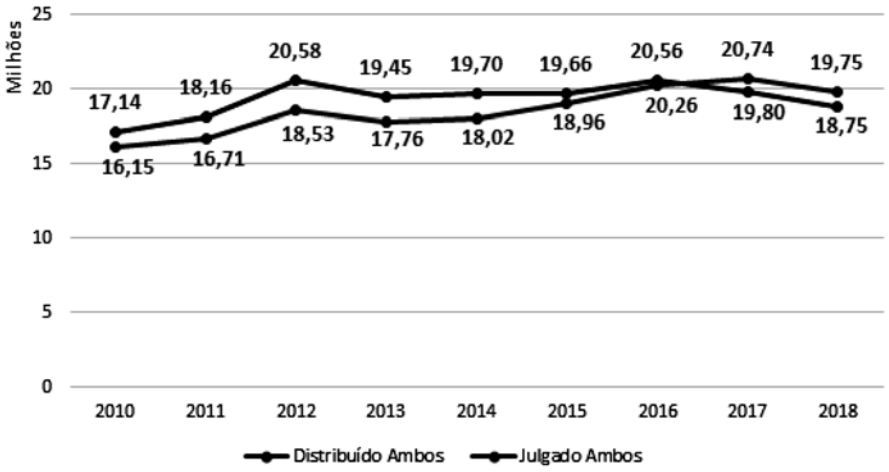
Total de Processos Pendentes de Julgamento – Janeiro de 2009	Total de Processos Pendentes de Julgamento – Fevereiro de 2010
4.421.854	1.761.146

Fonte:Relatório Final Metas de Nivelamento do Poder Judiciário 2009 – Portal do CNJ.

Em relação à Meta 1: "[j]ulgar mais processos que os distribuídos", essa foi criada em 2010, com o objetivo de monitorar o fluxo processual, observando as "entradas e saídas" ou, de forma mais precisa, a relação entre os processos "distribuídos e julgados". Com isso, pretendeu-se prevenir a formação de estoques e estimular a adoção de medidas gerenciais sobre o acervo total de processos nos tribunais.

O acompanhamento da Meta 1 demonstra também que, a partir de 2012, o quantitativo de processos julgados tem-se aproximado cada vez mais ao de distribuídos. O ano de 2017 foi o primeiro em que o número de julgados superou o de distribuídos, situação que continuou para o ano de 2018 (Gráfico 1), em que a Meta 1 alcançou o maior percentual de processos julgados em relação aos distribuídos (105,35%).

GRÁFICO 1 – Panorama Nacional – Histórico de processos distribuídos e julgados criminais e não criminais



Fonte: Relatório das Metas Nacionais do Poder Judiciário 2018 – Portal do CNJ.

De acordo com o Relatório de Desempenho das Metas Nacionais 2018, verifica-se o saldo positivo no julgamento dos processos aos quais as metas se referem, no impulso aos casos solucionados por conciliação, foco da Meta 3[10]. A Justiça Federal, por exemplo, conseguiu encerrar por meio da conciliação 267.750 processos dos 3.391.900 processos distribuídos, representando um percentual de conciliação de 7,89%. O percentual de conciliação, no âmbito da Justiça Federal em 2015, foi de 4,25%. Nota-se um incremento de quase 4% de casos solucionados por meio de conciliação.

Em relação ao julgamento de ações de improbidade administrativa e de crimes contra a Administração Pública, foco da Meta 4[11], observa-se que, ao longo dos anos, os tri-

10 O tema "Conciliação" está inserido nas Metas Nacionais desde 2012. Entretanto, a partir de 2015, são utilizados os mesmos parâmetros das metas atuais. Ao longo desde tempo, observa-se variação de assumir como compromisso a meta. A Justiça Estadual firmou compromisso em 2015 e em 2016. Já em 2017 e 2018, apenas a Justiça Feral e Justiça do Trabalho comprometeu-se como tema da meta. A partir do ano passado, os três ramos de justiça buscam aumentar os casos solucionados por meio da conciliação.

11 Meta 4, voltada à celeridade na tramitação das ações de improbidade administrativa e das ações penais relacionadas a crimes contra a Administração Pública, busca atender aos anseios da sociedade, que espera do Poder Judiciário resposta tempestiva nos processos que visam à persecução das condutas violadoras dos princípios da Administração Pública, dos deveres de probidade e da coisa pública. Cada segmento de

bunais que se vem engajando em atingir a meta vem julgando cada vez mais os processos relativos à temática da meta. É o que demonstra a tabela a seguir:

Dados referentes ao ano:	Processos distribuídos relacionados à improbidade administrativa e à crimes contra a Administração Pública	Processos julgados relacionados à improbidade administrativa e à crimes contra a Administração Pública
2014	197.859	109.662
2018	251.867	161.681

Fonte: Relatório das Metas Nacionais do Poder Judiciário 2018 – Portal CNJ (https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/05/13926ffe304159519caed2b504923ff5.pdf) e Relatório das Metas Nacionais do Poder Judiciário 2014 (https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2014/01/a797135b7439c4c38c1df73f5fbfaa6b.pdf)

Não há dúvida, pelo que se infere dos resultados, de que houve intenso empenho na última década, por parte dos tribunais, magistrados e servidores do Judiciário para atingir essas metas. O aumento da produtividade é notório, em todos os ramos. E, como já escreveu Thaislana Marina Lima dos Santos, "nota-se que a política de metas nacionais anuais do Poder Judiciário é marcada por forte traço incremental, tanto no processo de formulação como no seu acompanhamento. As transformações nas temáticas e nas formas de medir as metas têm sido marcantes. Nada obstante, cada vez mais caminha-se para uma tendência em manter, ao menos para aquelas metas, uma medição continuada (metas 1 e 2)"[12].

Justiça especifica o percentual de cumprimento e o período a ser considerado o processo que será tratado na meta. Por exemplo: a Justiça Estadual, 70% das ações distribuídas até 31/12/2015; a Justiça Militar da União, 95% das ações distribuídas até 31/12/2016.

12 SANTOS, Thaislana Marina Lima dos. "Política Judiciária de Metas Nacionais: a ascensão da gestão participativa no planejamento estratégico do Poder Judiciário". *In*, LAMACHIA, Cláudio; FERREIRA, Antonio Oneildo; MONTEIRO, Valdetário Andrade (Orgs.). CNJ e a efetivação da justiça. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2019.

5. COLETA DE INFORMAÇÕES E MELHORA DOS DADOS SOBRE O JUDICIÁRIO

Não há dúvida de que a nacionalização dos dados para uma adequada gestão estratégica do Judiciário só seria possível com a instituição de mecanismos de padronização e de identificação dos dados processuais mínimos, razão pela qual foi importantíssimo para esse desiderato instituir as Tabelas Processuais Unificadas do Poder Judiciário (TPU)[13]. Sem uma padronização e uma alimentação correta das informações, não seria possível uma análise comparativa de dados.

Nessa seara, no ano de 2018, o CNJ, em teste piloto com a Justiça Estadual, iniciou o processo de parametrização da metodologia para aferir e acompanhar as Metas Nacionais do Poder Judiciário com as variáveis estatísticas que servem de base para elaborar o Relatório *Justiça em Números* (estabelecidas pela Resolução CNJ nº 76/2009), num esforço de promover, no que fosse possível, maior padronização às métricas e às variáveis aplicadas a esses instrumentos, observadas as distintas finalidades a que se destinam as Metas Nacionais (planejamento estratégico e gestão judiciária) e o relatório *Justiça em Números* (diagnóstico).

Em outras palavras, o trabalho de construir o glossário das metas nacionais – que nada mais é que o documento que estabelece as variáveis, entre elas, as classes processuais, os assuntos e os movimentos contemplados pelas metas, e os critérios para lançamento de informações, aferição de cumprimento e geração de relatórios estatísticos sobre o desempenho dos tribunais – caminhou no sentido de aproximar-se às métricas aplicadas ao maior repositório público de dados estatísticos sobre o Poder Judiciário brasileiro, a série "Justiça em Número", um relatório anual elaborado e publicado pelo CNJ que, desde 2004, evoluiu progressivamente para agregar todas as informações acerca de estrutura, gestão judiciária, dados relativos à litigiosidade e aos gargalos de eficiência, tempo de tramitação médio dos processos, segundo sua natureza, e demandas mais recorrentes na Justiça.

A parametrização dos glossários das Metas Nacionais às variáveis do *Justiça em Números* constituiu um importante passo para integrar a atividade de diagnosticar o processo de planejamento estratégico do Poder Judiciário. A consolidação e a sistematização das informações dos 90 (noventa) tribunais brasileiros, em um relatório estatístico e da aplicação dessa mesma métrica para aferir e acompanhar as metas nacionais permitem que o Judiciário desenvolva sua estratégia de atuação institucional com base em dados confiáveis e trace, com maior segurança e precisão, as metas de desempenho a ser alcançadas pelos tribunais ao final de cada ano, as quais têm como principal objetivo atacar os maiores gargalos e deficiências da justiça brasileira.

---

13 As tabelas Processuais Unificadas foram instituídas pela Resolução CNJ nº 46/2007 e sua adoção obrigatória teve início em setembro/2008.

Além disso, noutra ponta do processo de planejamento estratégico, o constante acompanhamento e diagnóstico da real situação dos tribunais brasileiros permite a todos avaliar os eventuais impactos que a implementação de políticas coordenadas pelo CNJ – como, por exemplo, a Política Nacional de Priorização do Primeiro Grau de Jurisdição, a Política Judiciária Nacional de enfrentamento à violência contra as Mulheres, e a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, integradas ao estabelecimento de metas nacionais de mesmos objetos – tem causado em termos de redução de passivo processual, tempo de tramitação, aplicação de recursos humanos e financeiros, entre outras variáveis aferidas no relatório.

Portanto, o alinhamento das metodologias aplicadas ao glossário das metas nacionais e ao relatório *Justiça em número* integra o rico instrumento estatístico disponível à gestão do Poder Judiciário, no qual é possível identificar problemas e os possíveis caminhos de atuação para o constante aprimoramento da Justiça brasileira, por meio da implementação de políticas, programas, metas e ações, bem como avaliar os reais impactos dessa atuação.

No ano de 2019, o trabalho de parametrização se estendeu para as metas processuais dos demais segmentos de justiça (Federal, Militar, Eleitoral e Trabalho), implementando-se as adaptações metodológicas possíveis e necessárias para apreender as peculiaridades de cada meta nacional e cada segmento de justiça.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Muito se tem sustentando que o Judiciário passa por uma crise. O Conselho Nacional de Justiça, fruto da Reforma do Judiciário na Constituição Federal, foi mais um instrumento criado pelo nosso sistema democrático, com o objetivo de debelar, ou ao menos minimizar a eventual crise desse Poder.

Na atualidade, no entanto, quando o órgão de estatura constitucional chega perto de seus 15 anos de criação, tem o CNJ, cada vez mais, demostrado que está a se consolidar, como um ente benéfico à eficácia das funções judiciais, não só por sua colaboração em formular uma verdadeira política judicial, como também em impedir que "os integrantes do Poder Judiciário se convertam num corpo fechado e estratificado"[14], como já salientou José Afonso da Silva.

Isso tem sido possível com a disseminação da gestão estratégica no Poder Judiciário, em todos os seus níveis – não só nacionalmente, mas na gestão de "si mesmo", dentro de cada um de seus órgãos.

Formuladas anualmente, as metas nacionais têm, precipuamente, promovido o aperfeiçoamento do Poder Judiciário, buscando proporcionar à sociedade uma prestação jurisdicional mais célere, com mais eficiência e qualidade.

---

14 SILVA, José Afonso da. Comentário contextual à Constituição. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 575.

Essas "Metas Nacionais", definidas anualmente, tem igualmente servido como principal mecanismo de verificação do alcance dos Macrodesafios estabelecidos na Estratégia Nacional do Poder Judiciário. Esclarecemos que, a partir do ciclo da Estratégia 2015-2020, o CNJ passou a monitorá-las para além das metas nacionais, por meio de questionário de avaliação da Estratégia. Esse procedimento permite identificar fatores que impactam o desempenho dos tribunais, de forma positiva e negativa, não só em relação ao cumprimento das metas, mas também as estratégias que foram definidas para o período de seis anos do Judiciário.

Aqui, focamos a análise dos resultados quantitativos de dois dos principais temas tratados pelas metas nacionais: (i) a produtividade e (ii) a celeridade na prestação jurisdicional. E os números não mentem. Portanto, pelo que se extrai deles, fica evidente que - não obstante a Justiça ainda seja, injustamente, taxada de "morosa" por parte da sociedade - resta evidente que os órgãos do Judiciário têm trabalhado e conseguido tornar a Justiça mais célere e eficiente. Por meio das melhorias dos procedimentos e sistemas, a virtualização dos processos judiciais, a modernização da gestão administrativa de todo o Judiciário foram alguns dos fatores observáveis, ao longo desses anos, que possibilitaram o aumento gradativo do cumprimento de cada uma das metas pelos órgãos do Judiciário.

Como se pôde delinear neste breve trabalho, que absolutamente não teve a pretensão de esgotar o tema, não há dúvida de que – além de realizar o controle administrativo, financeiro e correcional do Poder, a fim de tornar a atuação judiciária mais eficiente, o Conselho Nacional de Justiça tem conseguido cumprir a ordem constitucional na busca de efetivar os direitos do cidadão brasileiro e, com isso, fortalecer o Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRANCO, Luiza Szczerbacki Castello. "Administração Pública Gerencial: as metas do Conselho Nacional de Justiça". *In*, Revista Prática de Administração Pública, vol. 1, n. 2, set./dez. 2017, Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas. São Paulo: Saraiva, 2013.

CHRISTENSEN, Clayton M. ... [et. al.]; Harvard Business Review. Desafios da gestão. Rio de Janeiro: Sextante, 2018.

FALCONI, Vicente. O verdadeiro poder. Nova Lima: Falconi, 2009.

KIM, Richard Pae. "Conselho Nacional de Justiça como órgão garantidor e qualificador de direitos fundamentais". *In*, LEWANDOWSKI, Ricardo; NALINI, José Re-

nato (Org.). O Conselho Nacional de Justiça e sua atuação como Órgão do Poder Judiciário: homenagem aos 10 anos do CNJ. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 115 a 136.

LAMACHIA, Cláudio; FERREIRA, Antonio Oneildo; MONTEIRO, Valdetário Andrade (Orgs.). CNJ e a efetivação da justiça. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2019.

MENDES, Gilmar Ferreira. "As contribuições do CNJ para o Judiciário Brasileiro". *In*, Revista Eletrônica JC, edição nº 143, publicada em 5/7/2012.

SILVA, José Afonso da. Comentário contextual à Constituição. São Paulo: Malheiros, 2010.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Poder Judiciário: crise, acertos e desacertos. Trad. Juarez Tavares. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 43 e 44.

1º lugar no I Concurso de Artigos Científicos do CPJ/AMB

QUEM SOMOS E OS PRECEDENTES QUE QUEREMOS

EM BUSCA DE COERÊNCIA, SEGURANÇA JURÍDICA E FORTALECIMENTO DAS INSTITUIÇÕES SOB A ÓTICA DE NEIL MACCORMICK

Lucas Cavalcanti da Silva
Juiz de Direito, titular da 7ª Vara Cível de Curitiba

Melanie Merlin de Andrade
Analista Judiciária no TJPR

1. INTRODUÇÃO

Não há dúvidas sobre o movimento feito pelo Código de Processo Civil em direção ao estabelecimento de um sistema de respeito aos precedentes – ainda que com diferenças em relação àquele concebido em países de *common law* –, mas há dúvidas sobre a lógica de seu funcionamento e, por isso, sobre seu espaço no processo brasileiro. A formulação de questões na pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos" voltadas ao impacto na atividade jurisdicional das súmulas e precedentes vinculantes é indicativo de que, mesmo sendo parte da estrutura da lei processual, a tomada de decisão a partir de precedentes ainda é tema objeto de discussão. As respostas dadas àquelas questões reforçam esta percepção.

Este artigo pretende tratar dessa preocupação trazida à tona pela pesquisa, com reflexões importantes sobre a compatibilidade entre independência do Magistrado e a importância do respeito ao precedente, não só a partir da necessidade de observar a jurisprudência consolidada dos tribunais, mas também de saber observá-la e de trabalhar para consolidá-la. O respeito aos precedentes pelos Magistrado, da primeira à última instância, garante a coerência do sistema judicial, que passa pela construção e afirmação de uma moral institucional em todos os âmbitos do Poder Judiciário, bem como pelo respeito aos princípios constitucionais da igualdade, celeridade e segurança jurídica, imprescindíveis à função judicial.

O trabalho que se apresenta aborda, em linhas gerais, o funcionamento do sistema de precedentes – assim considerados os legalmente vinculantes e os não-vinculantes – com a atenção voltada à participação dos Magistrados de primeiro e segundo graus neste sistema, para, ao final, a partir da teoria de Neil MacCormick, demonstrar que a consolidação de uma cultura de precedentes, como afirmativa de uma unidade institucional, é o caminho para solucionar questões que ainda se fazem presentes no Poder Judiciário e que foram abordados pela pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos".

Por conseguinte, este artigo, tendo como marco teórico o jusfilósofo escocês Neil MacCormick, busca esclarecer a importância de um sistema de precedentes para a construção de um Direito coerente, universal e consequencialista, respeitando a independência funcional, para que se possa dar mais um passo na consolidação de uma Magistratura institucionalmente fortalecida e coerente, a Magistratura que queremos.

2. APRESENTAÇÃO DO PROBLEMA A PARTIR DO RESULTADO DAPESQUISA

A pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos", no que toca à fundamentação das decisões judiciais, buscou aferir o grau de concordância dos Magistrados sobre o impacto em suas decisões do sistema de súmulas e precedentes vinculantes dos Tribunais Superiores[1]. A questão 54 apresentou o seguinte enunciado: "O(a) magistrado(a) deveria poder decidir sem se pautar necessariamente pelo sistema de súmulas e precedentes vinculantes", enquanto a questão 55 indagou se"O sistema de súmulas e precedentes vinculantes afeta a independência do(a) magistrado(a) em sua interpretação das leis e em sua aplicação".

Percebe-se um equilíbrio nas respostas dadas às duas questões. Na questão 54, entre todos os ramos da Justiça, 48,2% dos Magistrados de primeiro grau e 48,7% dos Magistrados de segundo grau discordam muito ou pouco a respeito da necessidade de liberdade de decidir sem se pautar pelo sistema de enunciados vinculantes, enquanto 51,8% dos Magistrados de primeiro grau e 51,3% dos Magistrados de segundo grau concordam muito ou pouco com a necessidade de garantir aquela liberdade. No que diz respeito à questão 55, 48,4% dos Magistrados de primeiro grau e 43,6% dos Magistrados de segundo grau discordam muito ou pouco da afirmação de que o sistema de enunciados vinculantes afeta a independência do Magistrado em sua atuação, diante de 51,5% dos Magistrados de primeiro grau e 56,5% dos Magistrados de segundo grau que concordam muito ou pouco.

Chama atenção a circunstância de praticamente a metade dos Magistrados que responderam à pesquisa sustentar certa desconfiança do sistema de precedentes e afirmar a necessidade de uma liberdade de decidir sem observar os parâmetros fixados pelos Tribunais (sobretudo os superiores) como forma de garantia à independência do julgador, valor tão caro para os juízes e que, em essência, consubstancia-se em garantia do próprio jurisdicionado.

Este cenário pode sugerir desde o estranhamento sobre o funcionamento de um sistema de precedentes, passando pela não consideração das implicações de um sistema judicial que se pretende uno, até a falta de prática com um sistema em que as Cortes fixam orientações vinculantes sobre o que é o Direito. Pode indicar, também, alguma incompreensão sobre os contornos da independência do Magistrado e de seu papel, tão importante quanto o das Cortes de vértice, na construção da jurisprudência.

O curioso é observar que aquela mesma pesquisa, a partir de outros questionamentos aos Magistrados, revelou que estes identificam o bom exercício da sua atividade com a permanente preservação da dimensão institucional do Poder Judiciário, dela depen-

---

1 VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos. A magistratura que queremos.** Associação dos Magistrados Brasileiros. Disponível em: <https://www.amb.com.br/pesquisa/2019/docs/Pesquisa_Quem_Somos_AMBv-digital.pdf> Acesso em 14 jul. 2020. p. 76

dendo a boa prestação do serviço jurisdicional, deixando como última opção, dentre as oferecidas pela pesquisa,aquelaqueapontavaparaodesprendimentoemrelaçãoàdimensãoinstitucionalcomo forma de preservar a autonomia funcional (Questão 46)[2]. Nessa questão fica claro um dos pontos defendidos nesse artigo, qual seja, a necessidade de fortalecimento da instituição e da percepção do Magistrado como parte importante e integrante do PoderJudiciário.

Ainda, mesmo com a resistência oferecida ao sistema de precedentes e súmulas vinculantes, a ampla maioria da Magistratura (86,7% da Magistratura de primeiro grau e 91,1% da Magistratura de segundo grau) concorda pouco ou muito com a afirmação de que o sistema de súmula se precedentes vinculantes garante maior velocidade e segurança jurídica à atividade jurisdicional e, portanto, maior racionalização do Judiciário (Questão56)[3].

Vê-se, também, que os Magistrados consideraram como iniciativas prioritárias para aproximar a população dos serviços do Judiciário a promoção de campanhas educativas que familiarizem a população com os seus direitos e com os procedimentos legais e o favorecimento à conciliação prévia extrajudicial (Questão 48)[4], que, como se pretenderá demonstrar, têm evidente ligação com um sistema que dá o devido respeito aos precedentes.

Aanálisedessequadro fazsurgiranecessidadedereflexão sobreospontosabordados neste artigo, em especial sobre a demonstração de que a maneira adequada de se promover o respeito aos precedentes não só não viola a independência funcional, como se revela a chave para a promoção de maior confiança no Poder Judiciário; a implementação da segurança jurídica; a racionalização da atividade jurisdicional; a aproximação da população a partir do conhecimento e segurança no reconhecimento jurisprudencial de seus direitos e deveres; e o fortalecimento da instituição, a partir de sua coerência eunicidade.

A partir disso, as seguintes hipóteses serão trabalhadas neste artigo: 1) a independência do Magistrado, notadamente de primeiro grau de jurisdição, não é suprimida em um sistema judicial que dá o devido peso aos precedentes, desde que se sustente uma compreensão adequada daquela independência e da própria teoria dos precedentes; 2) os Magistrados segundo grau, assim como aqueles que judicam nos Tribunais Superiores, exercem papel fundamental não só quando observam precedentes, mas quando sustentam uma jurisprudência estável, íntegra e coerente, pois com isso afirmam uma moralidade institucional que garante estabilidade e confiança na instituição judiciária;

---

2 VIANNA, Luiz Werneck *et al.* ***Op. Cit.*** 2020. p. 59.

3 VIANNA, Luiz Werneck *et al.* ***Op. Cit.*** 2020. p. 79.

4 *Ibidem.* p. 64.

3) a importância de um sistema de precedentes vai além do funcionamento interno do Poder Judiciário porque é capaz de irradiar efeitos no cotidiano da população, garantindo-lhe norte para a compreensão de seus direitos e a construção, por si, de solução para suas controvérsias sem demandar a intervenção judicial.

3. A INDEPENDÊNCIA DO JUIZ NO SISTEMA DEPRECEDENTES

Como dito anteriormente, mais da metade dos Magistrados que participaram da pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos" concordam com a afirmação de que um sistema de precedentes afeta a independência do juiz na solução do caso em julgamento.

A primeira leitura que deve ser feita deste resultado é o reconhecimento do grau de importância conferido à independência do juiz que, bem vistas as coisas, é peça basilar do Estado Democrático do Direito. Não se concebe um Estado de Direito hígido sem a presença de juízes independentes, que não se subordinam a mais nada além do império da lei e do Direito. Como bem colocado pelo jurista uruguaio Eduardo Couture, no dia em que os juízes tiverem medo, a sociedade não poderá dormir tranquila[5].

Não se pode perder de vista, aliás, que a independência do juiz, mais do que garantia funcional, é garantia fundamental do próprio cidadão. Sem contar com um juiz independente, premissa de sua imparcialidade, o cidadão não terá meios de efetivar direitos seus ameaçados ou violados. É contando com a independência do juiz que o mais simples cidadão pode se insurgir contra os desmandos dos detentores do poder[6].

Sem embargo, àquela primeira leitura deve agregar-se a lembrança de que o juiz não é ator que age sozinho, mas é representante de um dos Poderes do Estado. A independência indispensável ao juiz é aquela que lhe protege de qualquer sujeição a arbítrios ou-desmandos das mais diversas naturezas, não querendo significar insubmissão ao sistema processual que integra. O juiz é independente na análise dos enunciados de fato constantes dos autos, na valoração das provas produzidas para lhes darem sustentação e na ponderação entre aqueles enunciados e o Direito aplicável à hipótese, tudo a partir do

---

5 COUTURE, Eduardo Juan. **Introducion al estudio del proceso civil**. Buenos Aires: Depalma, 1988. p. 75.

6 Quando se fala em independência do juiz e sua importância para o jurisdicionado, sempre vem à mente o conto "o moleiro de Sans-Souci", de Andrieux. Segundo a narrativa, Frederico, "o Grande", decidiu edificar um palácio de verão na região de Berlim, próximo a uma colina onde havia um moinho de vento, conhecido como o moinho de Sans-Souci. Ao resolver ampliar as instalações do palácio, Frederico, "o Grande", decidiu adquirir o moinho, que naquele momento impedia a desejada ampliação das instalações reais, mas foi desacreditado em seu propósito pelo moleiro, que mantinha relação afetiva e familiar com o local. Diante da resistência do moleiro, Frederico insinuou àquele cidadão, em tom de ameaça, que tinha poderes para confiscar o moinho, mesmo sem indenização, ao que o corajoso moleiro retrucou: "como se não houvesse juízes em Berlim!", levando o déspota a recuar e desistir de seu intento.

que se consolidou como sendo o Direito, diante de critérios dotados de racionalidade[7].

Com efeito, o Estado de Direito (*Rule of law*) é construído como o governo das leis, e não dos homens, de modo que carece de sustentação qualquer construção tendente a justificar que a vontade de um só agente, ainda que investido de autoridade, possa preponderar sobre o arranjo normativo derivado do funcionamento das funções do Estado, por mais nobres que sejam suas intenções.

Jeremy Waldron aponta que a lei apresenta por vezes conceitos fluidos e que sua aplicação é reclamada a partir da sidiossincrasias de cada pessoa nela interessada, de modo que o sentido da lei acaba sendo determinado pelo próprio Estado em sua atuação judicial. A lei, portanto, torna-se objeto de argumentação e é reconstruída a partir dela, de modo que, mais do que assegurar o respeito à lei formal, o Estado de Direito deve prestigiar o processo de argumentação que forja o sentido da lei[8].

A importância que deve ser dada ao processo judicial está em que é também por intermédio dele que o Estado dita o Direito, esclarece e dá conteúdo às normas jurídicas, que no seu momento de nascimento nas Casas Legislativas não passam pelo teste de validação (e concretização) que só as situações da vida são capazes de oferecer. Se o processo é instrumento estatal em que o Direito é aprimorado, não há espaços para subjetivismos do julgador diante das deliberações dos Tribunais, máxime das Cortes de vértice.

Se os Poderes Legislativo e Judiciário trabalham, cada um a seu tempo, na consolidação das normas jurídicas, a estabilidade do Direito só é alcançada quando os juízes resolvem a lide por meio de uma razão de decidir universal (ou universalizável), apta a ser replicada em casos semelhantes[9], que se revelará, na teoria de MacCormick[10], essencial parte da decisão jurídica, situação que será abordada nos próximos tópicos. É neste contexto que o juiz deve apreender a importância de atuar em respeito a um sistema estável de deliberações sobre o que é o Direito, para o que deve sopesar sua independência e seu simultâneo pertencimento ao Poder Judiciário, como parte de uma instituição uma e coerente. Se o Direito nasce do texto legal e amadurece nas decisões das Cortes, o juiz não pode se dizer só vinculado à lei (entendida como texto legislativo), mas também

---

7 Vide, a respeito de racionalidade na atividade judicial: ABELLAN, Marina Gascon. **Los hechos en el derecho**. Bases argumentales de la prueba. 3. Ed. Marcial Pons: Madri, 2010.

8 WALDRON, Jeremy. The rule of law and the importance of procedure. In. FELMING, J. **Getting to the rule of law**. New York: New York U. Press, Nomos, 2011. p. 18-20.

9 ARENHART, Sérgio Cruz; PEREIRA, Paula Pessoa. **Precedentes e casos repetitivos:** por que não se pode confundir precedentes com as técnicas do CPC para solução da litigância de massa? Revista de Processo Comparado. vol. 10, jul. - dez. 2019. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2019. p. 2

10 MACCORMICK, Neil. **Retórica e Estado de Direito**. Tradução de Conrado Hubner Mendes. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

deve se dizer vinculado aos precedentes das Cortes[11] e, como se defende neste trabalho, a uma moral institucional, como forma de enfatizar o aspecto institucional das decisões judiciais.

A lição de Earl Maltz é pertinente para este momento:

> Um dos valores mais amplamente compartilhados no sistema político americano é que os princípios que governam a sociedade devem ser 'regras de direito e não meramente as opiniões de um pequeno grupo de homens que ocupam temporariamente altos cargos'. A doutrina do *stare decisis* reforça esse valor de duas maneiras. Primeiro, ao promover a aparência de certeza e imparcialidade, fornecendo uma fonte aparentemente neutra de autoridade à qual os juízes podem apelar para justificar suas decisões. Segundo, ao usar a influência dos precedentes para limitar o impacto real que qualquer juiz (ou pequeno grupo de juízes) tem sobre o sentido da lei[12].

É nesta linha, de atuação judicial em respeito aos precedentes, que o Código de Processo Civil de 2015 traz ônus argumentativo ao juiz em relação à jurisprudência pertinente à matéria submetida à sua apreciação. A lei processual toma por nula a decisão, por carência de fundamentação, quando esta deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte sem demonstrar a distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento, assim como quando se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos (artigo 489, §1º, V e VI do CPC). No mesmo passo, a lei processual estabelece dever aos juízes e Tribunais de observar as decisões dos Tribunais Superiores, além do dever do juiz observar também as decisões do Tribunal a que estiver vinculado (artigo 927 do CPC).

No exercício de sua atividade jurisdicional, o juiz, com a independência que lhe é garantida, precisa esmiuçar o caso concreto, fazer análise aprofundada das razões de fato e de direito expostas pelas partes em vista das provas produzidas, para, assim como já faz com as normas jurídicas, analisar as razões do precedente eventualmente invocado para aferir sua adequação ao caso concreto. A construção da argumentação jurídica a partir de precedentes não tem por escopo automatizar ou tornar irrelevante a atividade

---

11 MARINONI, Luiz Guilherme. **A ética dos precedentes**. Justificativa do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 92-94.

12 Tradução livre de: "One of the most widely shared values in the American political system is that principles governing society should be 'rules of law and not merely the opinions of a small group of men who temporarily occupy high office.' The doctrine of stare decisis reinforces this value in two ways. First, it fosters the appearance of certainty and impartiality by providing a seemingly neutral source of authority to which judges can appeal in order to justify their decisions. Second, the influence of precedent works to limit the actual impact which any single judge (or small group of judges) has on the shape of the law". MALTZ, Earl. **The nature of precedent.** North Carolina Law Review: 1988. p. 369.

do juiz, mas sim lhe impor mais uma etapa na formação de seu convencimento sobre a justiça do caso, já que ele não pode ignorar o que os Tribunais dizem a respeito de determinada matéria jurídica[13].

É pertinente ressaltar que ao juiz de primeiro grau também é reservado papel importante na construção da jurisprudência e dos precedentes.

Primeiro, porque ao juiz é dado, no exercício da jurisdição, participar do debate de construção do Direito e formação da jurisprudência, sendo, via de regra, quem dá a primeira resposta jurisdicional às partes. A cada decisão sobre um caso novo, sobre o qual não há jurisprudência consolidada, e por vezes nem mesmo pronunciamentos anteriores dos Tribunais, o juiz contribui para a afirmação do que é o Direito, não sendo raros os casos em que os Tribunais, mesmo os Superiores, acolhem as razões de decidir do juiz de primeiro grau para a afirmação sobre o Direito aplicável.

Segundo, porque as técnicas da teoria dos precedentes, notadamente o *distinguishing*[14], permitem que o juiz atue no aprimoramento da jurisprudência, afinal, como adverte Patrícia Perrone Campos de Mello, a razão de decidir de um julgado "pode ser elaborada em termos excessivamente genéricos, pode abranger indevidamente hipóteses que não foram antevistas quando de sua formulação, ou entrar em choque em situações específicas, com outras súmulas ou com outros julgados"[15]. Assim, no caso sob sua apreciação, inicialmente ligado a um precedente, pode o juiz abrir caminho para o aprimoramento de tal precedente, ou o surgimento de um novo, com contornos mais bem definidos, aclarando o sentido do Direito.

---

13 Neste sentido, Robert Alexy, com foco no princípio da universalidade, sustenta que o ônus de uma maior argumentação recai sobre aqueles que pretende se afastar da aplicação do precedente. Para aquele jurista, um precedente invocado para sustentar uma determinada decisão deve ser seguido, em linha de princípio, de modo que aquele que pretende se afastar dele tem o ônus da justificação. ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica**. Tradução de Zilda Hutchinson Schild Silva. São Paulo: Landy, 2001. p. 259-261.

14 A técnica do *distinguishing* corresponde ao meio pelo qual o juiz deixa de aplicar determinado precedente ao caso em apreciação por não haver enquadramento preciso entre este e os fundamentos que sustentam aquele precedente. Com efeito, o mandamento da teoria do *stare decisis* de manter uma decisão e não se alterar o que foi decidido pressupõe, por evidente, que o caso em julgamento reúna elementos que o igualem ou o aproximem do caso que deu origem ao precedente. Não basta haver ligeira semelhança entre o caso presente o caso passado. É necessário,aorevés, queosdoiscasoscompartilhemdeumconteúdomínimoNessepasso, seno*iter*daformação de seu convencimento o julgador for instado a aplicar um precedente, deve ele aferir se o caso em julgamento se aproxima de tal forma daquele precedente a ponto deste ser aplicável para dar a melhor e mais justa solução à controvérsia. Do contrário, o magistrado deve fundamentadamente demonstrar que o caso em julgamento e o precedente possuem contornos diversos, promovendo, assim, a distinção entre os casos, o *distinguish*, o que, no campo legal, encontra ressonância no artigo 489, §1º, VI,CPC.

15 MELLO, Patrícia Perrone Campos. **Precedentes**. O desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 20-22.

Convém ressalvar que alguns institutos previstos no Código de Processo Civil, ainda que aparentemente com roupagem de precedentes, veiculam regras de natureza distinta, e que a despeito de também vincularem a atividade argumentativa do juiz, o fazem por outras razões.

4. UMA RESSALVA NECESSÁRIA: PRECEDENTES, SÚMULAS E TESES VINCULANTES.

As questões 54 e 55 da pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos" utilizam as expressões "súmulas" e "precedentes vinculantes" para veicular indagações a respeito da maneira pela qual os Magistrados enxergam a correlação do conteúdo da fundamentação de suas decisões com o entendimento consolidado pelos Tribunais, notadamente os Superiores. A forma com que as respostas foram analisadas e consolidadas no texto que apresenta a pesquisa deixa claro que a intenção dos pesquisadores foi colher dados sobre a relação dos juízes com o sistema de precedentes, assim considerado de forma ampla, sem se ater a aspectos conceituais a respeito do que propriamente podem ser considerados precedentes, e sua diferenciação com súmulas e teses vinculantes. A bem dizer, nem mesmo haveria lugar na pesquisa para preocupações a respeito de tal precisão técnica.

Não obstante, para que não escape a precisão conceitual que se espera de um artigo científico, imperioso fazer, ainda que brevemente, a diferenciação entre o que se deve entender por "precedente", "súmula" e "teses vinculantes" derivadas do julgamento de recursos repetitivos (assim entendidos os recursos extraordinário, especial e incidente de resolução de demandas repetitivas). Além de precisão conceitual, a diferenciação também é importante porque revela outro motivo de vinculação dos juízes com o que decidido pelos Tribunais quando se trata das "teses vinculantes" da lei processual civil.

Mesmo nos países de tradição jurídica de *common law* o conceito de precedente não é pacífico, e há mesmo dificuldades em definir qual parte da decisão que "precede" tem o caráter de revelar o Direito e vincular os demais juízes. Sem embargo, pode-se identificar o precedente com a razão que justifica determinada resposta jurisdicional. Na lição de Arenhart e Pereira:

> [...] é lugar comum na doutrina contemporânea que o precedente identifica-se com a razão que justifica, de forma racional, determinada resposta jurisdicional. Quer isso dizer que o precedente não se equivale ao conceito de decisão judicial nem ao de fundamentação, que é um dos elementos decisórios. Na sua essência, o precedente, na abordagem da sua vinculatividade, corresponde à razão necessária e suficiente pela qual um resultado jurídico é adotado na solução do problema[16].

16 ARENHART, Sérgio Cruz; PEREIRA, Paula Pessoa. ***Op. Cit.*** 2019. p. 3

A lógica do precedente remonta à posição do Poder Judiciário de não só ser o órgão responsável pela solução dos litígios concretos, mas também de contribuir para o aprimoramento e estabilização do Direito. A ideia de precedente, pois, vai além da "decisão anterior que resolveu um caso determinado semelhante ao atual", alcançando a percepção da atuação do Poder Judiciário como o Estado zelando pela segurança jurídica, igualdade, racionalidade e estabilidade da ordem jurídica. Trata-se de postulado inerente à decisão judicial no seu papel de construção do Direito, a qual afrontaria a racionalidade, a imparcialidade e a igualdade ao ignorar o que o próprio Poder Judiciário disse ser o Direito, ainda que não atendendo aos anseios subjetivos de todos os atores do processo.

De sua vez, a súmula representa a síntese de teses jurídicas consagradas pelos Tribunais, a partir do julgamento de uma série de casos juridicamente idênticos, com a pretensão de que tais teses sejam observadas em casos futuros que envolvam o mesmo contexto normativo daqueles que embasaram a sua edição. Não há propriamente na súmula a intenção de depurar o Direito a partir da relação da norma com determinado contexto fático, apresentando a racionalidade que sustenta o discurso judicial voltado àquela depuração, tal como se vê no precedente. Há, isto sim, intenção de dar uma resposta sintética a uma indagação jurídica reiterada em diversos processos[17].

Já as súmulas vinculantes do Supremo Tribunal Federal - regulamentadas pela Lei Federal n. 11417/2006 e com força para vincular os demais órgãos do Poder Judiciário e a Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal - pressupõem reiteradas decisões sobre matéria constitucional e têm por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e multiplicação de processos sobre idêntica questão.

No que é pertinente às teses extraídas do julgamento de recursos repetitivos (recursos extraordinário, especial e incidente de resolução de demandas repetitivas), estas são resultados de técnica de resolução de casos idênticos a partir de um "*leading case*". Diante da multiplicidade de casos sobre determinada questão jurídica, um ou alguns deles, que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida (artigo 1.036, §6º, CPC), são destacados como "processo-modelo", com eventual suspensão dos demais, no aguardo de que o Tribunal competente resolva o imbróglio

17 Newton Ramos aponta que mesmo sendo técnica importante para a gestão de processos nos tribunais, na condição de "norma sobre norma", a súmula funciona mais como "pontos de partida" do que como "ponto de chegada", já que também demanda processo de interpretação quando de sua aplicação ao caso concreto. Sustenta o autor que as súmulas mais se aproximam da lei do que dos *binding precedents* (que exigem exaustiva individualização da *ratio decidendi*), o que reforça o argumento de que elas estão sujeitas a um eterno processo hermenêutico quando de sua aplicação a casos concretos. RAMOS, Newton. **Poderes do juiz no processo civil e sua conformação constitucional**. Salvador: JusPodivm, 2019. p.211.

jurídico que se repete em cada um deles pela formulação de uma tese, a ser aplicada aos demais casos idênticos. Ao contrário dos precedentes, a fixação de tese a partir da técnica de julgamento de recursos repetitivos pressupõe que não haja discussão sobre fatos, referindo-se unicamente às questões de direito (material ou processual).

A necessária vinculação da fundamentação das decisões dos juízes com aquelas teses diz respeito mais propriamente ao anseio da lei processual de encontrar mecanismos para solução das chamadas "ações de massa" ou que vinculam um mesmo problema jurídico, diante de seus impactos deletérios no funcionamento do Poder Judiciário (assoberbamento da pauta, morosidade, decisões conflitantes etc.), do que estabelecer um sistema de precedentes tal como se vê em países de *common law*, ainda que se reconheça haver certa similaridade da base principiológica de ambos.

Bem vistas as coisas, o mecanismo concebido pela lei processual, com certa feição de técnica de coletivização da tutela de direitos individuais[18], promove a cisão da competência para o julgamento dos casos repetitivos ao atribuir a uma determinada Corte a competência para examinar a questão de direito recorrente e ao juiz a análise do restante da controvérsia[19], configurando, na parte relativa à questão de direito, segundo importante setor da doutrina, verdadeira coisa julgada[20].

---

18 Vide, a propósito de técnicas de coletivização, ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**. Para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

19 ARENHART, Sérgio Cruz; PEREIRA, Paula Pessoa. ***Op. Cit.*** 2019. p. 7

20 "Como se vê, o art. 927, III, atribuiu à decisão proferida no incidente de resolução de demandas repetitivas a eficácia de precedente. Lembre-se de que, diante da admissão do incidente, são suspensos "os processos pendentes, individuais ou coletivos" (art. 982, I, CPC (LGL\2015\1656)), devendo a questão de direito passar a ser discutida unicamente entre as partes do processo que abriu oportunidade para a instauração do incidente, restando excluídos da participação todos os demais litigantes, partes nas ações repetitivas. Como é evidente, o legislador, ciente de que a decisão do incidente pode prejudicar pessoas que não participam do processo, tentou resolver o problema da exclusão da participação mediante o recado de que "os juízes e tribunais observarão" (art. 927, III, do CPC (LGL\2015\1656)) a decisão proferida no incidente de resolução de demandas repetitivas, como se esta fosse um mero precedente e não, antes de tudo, uma decisão que produz coisa julgada erga omnes. Não há como atribuir força obrigatória a uma decisão, saltando-se o problema da coisa julgada. Antes de se afirmar que uma decisão pode regular outros casos, há de se definir para quem a decisão se torna imutável ou, mais precisamente, quem são aqueles que ficam proibidos de rediscutir a questão decidida. De forma risível, o art. 985 do Código de Processo Civil (LGL\2015\1656) finge esquecer que a decisão que proíbe os membros de um grupo (em regra, os autores das demandas repetitivas) de rediscutir questão decidida constitui coisa julgada erga omnes, atribuindo-lhe o nome mágico de "tese" e a qualidade de vincular todos os juízes. Se as partes dos processos suspensos e dos eventuais processos futuros ficam proibidas de relitigar a questão decidida no incidente de resolução, o que as sanciona apenas pode ser a coisa julgada [...]". MARINONI, Luiz Guilherme. **Coisa julgada sobre questão em favor de terceiros e precedentes obrigatórios**. Revista de Processo, vol. 284. (Out, 2018). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. p. 120

A partir disso, com os olhos voltados aos resultados da pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos", é preciso ressalvar que não há verdadeiramente espaço para se concordar ou discordar da vinculação dos juízes às teses extraídas dos recursos repetitivos e de seu impacto na independência judicial, já que em relação a elas a técnica processual gira em torno da divisão de atribuições para tratamento das ações de massa e extensão de efeitos da coisa julgada, a partir de dada política legislativa, não guardando qualquer semelhança com o sistema de vinculação próprio dos precedentes[21].

É importante ficar claro, todavia, que independentemente de se tratar de súmula, precedente ou tese vinculante, as manifestações dos Tribunais devem prezar pela estabilidade e coerência para o adequado funcionamento do sistema de justiça, mostrando-se para a sociedade como uma unidade, com respostas jurídicas coerentes entre si, condizentes com uma unicidade institucional, permeando toda a estrutura judicial. Assim, não somente os institutos que se entendem por "precedentes qualificados"[22] (súmulas e teses vinculantes), mas igualmente os chamados "precedentes persuasivos" devem ser dotados, como reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, de eficácia mínima capaz de vincular as instâncias inferiores (eficácia vertical) e também os próprios Tribunais (eficácia horizontal).[23]

---

21 Sobre a impossibilidade de se tratar as teses vinculantes dos recursos repetitivos como precedentes, Sérgio Cruz Arenhart e Paula Pessoa Pereira apontam que: "os instrumentos descritos no CPC (LGL\2015\1656) não têm nenhuma relação com o sistema de precedentes. Particularmente, as figuras descritas no art. 927 do código estão claramente orientadas para outra finalidade. Não objetivam dar unidade ao desenvolvimento judicial do Direito, oferecendo coerência, imparcialidade e igualdade na aplicação das normas jurídicas. Têm, sim, por finalidade, gerir a massa de demandas judiciais, evitando a disparidade de decisões em relação a casos idênticos. [...] Sem ainda ingressar na utilidade dessas técnicas, é importante frisar o quão distante essa lógica está da teoria dos precedentes genuína. Todas essas técnicas, desenhadas pelo código, trabalham com a premissa de que o Direito tem sentido unívoco, que precisa apenas ser "revelado" pelos Tribunais. O Tribunal não contribui para a construção do Direito; sua finalidade é apenas declarar ou desvelar o sentido já presente na regra a ser interpretada. Por isso, dispensa-se a análise dos fatos, já que o Direito pode ser encontrado apenas examinando "em abstrato" a(s) regra(s) e o(s) princípio(s) a ser(em) aplicado(s). Diante disso, essas técnicas preocupam-se exatamente em abstrair (e tornar irrelevantes) os fatos de cada caso, permitindo, de antemão, a criação de uma tese, a ser obrigatoriamente aplicada por todos os outros órgãos jurisdicionais. Não é necessário muito esforço para notar a distância disso com a lógica que preside o sistema de precedentes anglo-americano". ARENHART, Sérgio Cruz; PEREIRA, Paula Pessoa. Op. Cit. 2019. p. 5-6.

22 Expressão usada no Regimento Interno do STJ, art. 121-A. "Os acórdãos proferidos em julgamento de incidente de assunção de competência e de recursos especiais repetitivos bem como os enunciados de súmulas do Superior Tribunal de Justiça constituem, segundo o art. 927 do Código de Processo Civil, precedentes qualificados de estrita observância pelos Juízes e Tribunais."

23 "(...) 2. Isto porque a existência de precedentes persuasivos autoriza, na forma do art. 927, IV, do CPC/2015 c/c a Súmula n. 568/STJ que: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

5. A RESPONSABILIDADE DOS TRIBUNAIS COM OS PRECEDENTES E A FORÇA NORMATIVA DO ARTIGO 926 CPC.

A pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos" também colheu as opiniões de Magistrados de segundo grau sobre a fundamentação das decisões judiciais, e também em relação a estes revelou a tensão na relação entre atividade judicial e respeito aos precedentes. Tal como se verifica entre os Magistrados de primeiro grau, é maior a parcela de Magistrados de segundo grau que mostra resistência a um sistema que dá o devido peso aos precedentes na construção das decisões.

A análise deste panorama, quando se pensa em segundo grau de jurisdição, é pertinente não só sobre o que já se falou sobre a adequada concepção de independência judicial, mas principalmente quando se lembra que o segundo grau de jurisdição também tem papel de destaque na manutenção de um sistema judicial coerente e que pretende funcionar a partir de precedentes.

O artigo 926 do Código de Processo Civil exige dos Tribunais que estes uniformizem sua jurisprudência, mantendo-a estável, íntegra e coerente, e tal comando legal - cuja força normativa ilustra a estreita relação que o Código de Processo Civil busca manter com a Constituição Federal[24] - só se realiza se os integrantes das Cortes com-

---

Tal a eficácia mínima dos precedentes persuasivos que vinculam horizontalmente, por seus fundamentos determinantes, os ministros relatores de determinado órgão colegiado à jurisprudência nele formada, atendendo às exigências de uniformidade, estabilidade, integridade e coerência da jurisprudência, conforme o art. 926, do CPC/2015.". (STJ, AgInt no AREsp 871.076/GO, DJe 19/08/2016).

24 A exposição de motivos do Código de Processo Civil apresenta como o primeiro de seus objetivos "estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal" e, como um dos meios para tanto, a Comissão de Juristas responsável pela elaboração do projeto do Código expôs que ele exige dos Tribunais esforço concentrado para manter a estabilidade e coerência de suas decisões como reflexos dos princípios da igualdade e da segurança jurídica: "Por outro lado, haver, indefinidamente, posicionamentos diferentes e incompatíveis, nos Tribunais, a respeito da mesma norma jurídica leva a que jurisdicionados que estejam em situações idênticas tenham de submeter-se a regras de conduta diferentes, ditadas por decisões judiciais emanadas de tribunais diversos. Esse fenômeno fragmenta o sistema, gera intranquilidade e, por vezes, verdadeira perplexidade na sociedade. Prestigiou-se [...] tendência a criar estímulos para que a jurisprudência se uniformize, à luz do que venham a decidir tribunais superiores e até de segundo grau, e se estabilize. Essa é a função e a razão de ser dos tribunais superiores: proferir decisões que moldem o ordenamento jurídico, objetivamente considerado. A função paradigmática que devem desempenhar é inerente ao sistema. Por isso é que esses princípios foram expressamente formulados [...] Evidentemente, porém, para que tenha eficácia a recomendação no sentido de que seja a jurisprudência do STF e dos Tribunais superiores, efetivamente, norte para os demais órgãos integrantes do Poder Judiciário, é necessário que aqueles Tribunais mantenham jurisprudência razoavelmente estável. A segurança jurídica fica comprometida com a brusca e integral alteração do entendimento dos tribunais sobre questões de direito. Encampou-se, por isso, expressamente princípio no sentido de que, uma vez firmada jurisprudência em certo sentido, esta deve, como norma, ser mantida, salvo se houver relevantes razões recomendando sua alteração. Trata-se, na verdade, de um outro viés do princípio da segurança jurídica, que recomendaria que a jurisprudência, uma vez pacificada ou sumulada, tendesse a

preenderem a feição institucional de suas decisões.

É importante que se reconheça a força normativa do artigo 926 do Código de Processo Civil, que não trata apenas de um padrão almejado para a jurisprudência dos Tribunais, mas estabelece verdadeira missão institucional às Cortes e seus Magistrados. Mencionado dispositivo estabelece como dever dos tribunais a uniformização de sua jurisprudência, assim como aponta como dever sua manutenção de forma estável, íntegra e coerente.

A posição topográfica do dispositivo legal em comento diz muito a seu respeito e sobre sua importância para o sistema processual. Ele inaugura o Livro III do Código de Processo Civil, tratando-se, pois, do primeiro artigo pertinente aos processos nos Tribunais, mais especificamente sobre a ordem destes processos. Não é possível falar sobre o funcionamento dos Tribunais e disciplinar sua rotina procedimental sem tomar como ponto de partida a manutenção de uma jurisprudência estável, íntegra e coerente. Antes de tratar dos pormenores do processamento de recursos das mais diversas espécies, e antes de lembrar aos juízes de seu dever de observância de precedentes vinculantes ou persuasivos (artigo 927), o Código de Processo Civil assenta no artigo 926 verdadeira premissa para se pensar os Tribunais.

Conforme aponta William Soares Pugliese, baseado na doutrina de Neil MacCormick, a jurisprudência guarda coerência não só quando apresenta construção coerente da narrativa dos fatos que ensejam a decisão, mas também quando possui coerência normativa, relacionada à estruturação dos argumentos jurídicos da decisão. A coerência exige que a decisão faça sentido, que seja calcada no Direito como ele é, tanto a partir de regras, quanto de princípios. A coerência também entre as decisões judiciais é indispensável para o próprio Estado de Direito, uma vez que tem o condão de impedir a discricionariedade ampla do julgador ao exigir que este demonstre que seus argumentos têm raízes no ordenamento jurídico em vigor[25].

---

ser mais estável. [...] Mas talvez as alterações mais expressivas do sistema processual ligadas ao objetivo de harmonizá-lo com o espírito da Constituição Federal, sejam as que dizem respeito a regras que induzem à uniformidade e à estabilidade da jurisprudência. O novo Código prestigia o princípio da segurança jurídica, obviamente de índole constitucional, pois que se hospeda nas dobras do Estado Democrático de Direito e visa a proteger e a preservar as justas expectativas das pessoas. [...] Se, por um lado, o princípio do livre convencimento motivado é garantia de julgamentos independentes e justos, e neste sentido mereceu ser prestigiado pelo novo Código, por outro, compreendido em seu mais estendido alcance, acaba por conduzir a distorções do princípio da legalidade e à própria ideia, antes mencionada, de Estado Democrático de Direito". BRASIL, Código de processo civil e normas correlatas. 7. Ed. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf> Acesso em: 01 jul. 2020.

25 PUGLIESE, William Soares. **Princípios da jurisprudência**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017. p. 147.

A integridade da jurisprudência diz respeito à manutenção das decisões do Tribunal edificadas entre as diversas possibilidades de solução dos casos franqueadas pela ordem jurídica, evitando que as manifestações da Corte sejam preteridas ou superadas sem a devida robustez na argumentação. As leis devem ser vistas como coerentes, devendo o Magistrado construir seus argumentos considerando o conjunto do Direito e tendo em conta a unidade institucional, refutando decisões arbitrárias ou não-condizentes com o posicionamento do Poder Judiciário como Instituição, pois isso gera insegurança e descrédito. A integridade, ainda, exige que as decisões sejam compatíveis entre si, em uma harmonia que revela a comunidade de princípios que reflete o pensamento jurídico e os valores da comunidade, o que MacCormick chama de moral institucional.[26]

Por fim, a pretendida estabilidade da jurisprudência é reflexo de uma dimensão objetiva da segurança jurídica, da imperiosidade de que as manifestações das Cortes mantenham certa perenidade para solidificar a visão que a sociedade tem de sua ordem jurídica, podendo, assim, orientar suas escolhas e atitudes, havendo previsibilidade na vida em comunidade. Na lição de Luiz Guilherme Marinoni, a ordem jurídica "deve ter um mínimo de continuidade, até mesmo para que o Estado de Direito não seja Estado provisório, incapaz de se impor enquanto ordem jurídica dotada de eficácia e potencialidade diante dos cidadãos"[27].

A preocupação em se alcançar jurisprudência coerente, íntegra e estável é justificada no impacto que ela deve ter na rotina forense. É a jurisprudência dos Tribunais que guiará a atividade interpretativa do juiz, conforme dito anteriormente no tópico 3, assim como é ela que permitirá com que os jurisdicionados possam pautar sua linha de conduta dentro e fora do processo.

A gravidade da construção de uma jurisprudência coerente, íntegra e estável para o Estado de Direito impõe que os Magistrados de segundo grau, tanto quanto os de primeira instância, refinem sua percepção a respeito do reflexo institucional de suas manifestações e do impacto de suas decisões para além dos limites do caso concreto em julgamento. O exercício independente de suas funções, em um contexto de unidade do Poder Judiciário, é exteriorizado a partir da jurisprudência, cujos efeitos de aprimoramento do Direito e revelação de seu significado para a sociedade são por demais relevantes para sustentar decisões contraditórias.

---

26 *Ibidem,* p. 95 e seguintes.

27 MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 130.

6. A PROPOSTA DE NEIL MACCORMICK: COERÊNCIA, SEGURANÇA JURÍDICA E FORTALECIMENTO DAS INSTITUIÇÕES

Como se buscou demonstrar nos tópicos anteriores, a independência do Magistrado não é suprimida em um sistema judicial que dá o devido peso aos precedentes e toda a Magistratura exerce papel fundamental não só quando pauta sua linha de atuação observando precedentes, mas também quando sustenta uma jurisprudência estável, íntegra e coerente.

O panorama apresentado pela pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos" – desconfiança na utilização de precedentes ao tempo em que se preza pelo fortalecimento das instituições e aproximação e confiança da população no Poder Judiciário – recomenda a adoção de um marco teórico adequado para sua análise e que seja capaz de superar esta aparente tensão. No presente trabalho, adota-se a teoria de Neil MacCormick como marco para se proceder a essa importante análise. A teoria argumentativa do renomado jusfilósofo está entre a teoria de Dworkin (tese da única resposta correta) e a de Alf Ross (as decisões jurídicas são arbitrárias, são um produto da vontade, não da razão). Segundo Stefano Bertea, MacCormick é "o elo faltante entre o positivismo de Hart e o não positivismo de Dworkin".[28] Diante disso, a teoria de MacCormick torna-se especialmente relevante, pois se mostra como um estágio intermediário na progressiva transição entre uma abordagem positivista legalista para uma abordagem baseada na argumentação.

Por isso a escolha do autor no contexto desse artigo, dado que a pesquisa revela a existência de um aparente conflito entre o princípio da independência do Magistrado e a ideia de aplicação dos precedentes. Afinal, a argumentação jurídica não só é o caminho por meio do qual o juiz realiza a submissão do fato à norma, como, notadamente, é o local em que o caráter interpretativo do direito vem à tona, revelando com maior evidência o espaço de liberdade do Magistrado.

Entretanto, na obra de MacCormick, verifica-se a existência de um conceito anterior à argumentação jurídica que, de certa forma, lhe dá sentido e direciona. O jusfilósofo escocês defende que o positivismo é capaz de compreender a profundidade constitucional, formulando o conceito de moralidade institucional. A moralidade institucional é a moralidade das instituições político-jurídicas de uma determinada sociedade civil ou seja: "é o conjunto de doutrinas morais e princípios que melhor se encaixam às instituições existentes com o menor sacrifício de uma visão moral ideal ou histórica de como a

28 Tradução livre de: "the missing link between Herbert Hart's legal positivism and Ronald Dworkin's non- positivist research programme". BERTEA, Stefano. MacCormick's Latest Views of Legal Reasoning and the Positivist Concept of Law, *In* MENÉDEZ, Augustín José; FOSSUM, John Erik. **The Post-Sovereign Constellation Law and Democracy in Neil D. MacCormick's Legal and Political Theory**. ARENA Report n. 4/08. Oslo: ARENA Centre for European Studies, 2008. p. 88.

vida em uma sociedade organizada deveria ser para os indivíduos"[29].

O reconhecimento e a reafirmação dessa moral institucional é o que, por exemplo, dá segurança ao direito britânico, apesar da inexistência de constituição escrita.

Nesse contexto, a replicação dos precedentes – coerentes entre si – trazendo unicidade às decisões judiciais desde a primeira até a última instância, é um instrumento apto a suprir o anseio por uma concepção institucional da Justiça, reforçando a estabilidade, segurança jurídica e a fortalecendo o Poder Judiciário, enquanto instituição.

Fato é que, com a abertura do Direito aos princípios e à constitucionalização, especialmente pós Constituição de 1988, a transição entre a ideia do Magistrado que apenas replicava a lei para o Magistrado que argumenta e constrói o direito em conformidade aos preceitos constitucionais criou um espaço que faz emergir a necessidade de uma moral institucional, a fim de uniformizar o posicionamento do Poder Judiciário como um órgão coerente e como unidade.

Note-se que a estrutura judiciária – de recursos, tribunais superiores e decisões colegiadas – é concebida a partir da noção que, por mais bem-intencionados que sejam, juízes são falíveis, e isso não faz com que suas decisões não tenham validade jurídica. Por isso, é tão importante o direcionamento institucional. O fato de os juízes não serem aplicadores mecânicos de normas jurídicas não os exime de diversos limites, dentre os quais estão os precedentes, que se revelam estruturais e necessários para a manutenção da coerência do sistema, a segurança jurídica e especialmente a confiança nas instituições.

Um sistema judicial que dá o devido peso aos precedentes materializa e densifica princípios constitucionais como a igualdade, a segurança jurídica e a eficiência do Poder Judiciário. Ao tornar consequência lógica do sistema judicial que uma decisão proferida pelo Tribunal competente ressoará para casos idênticos, em vista dos princípios mencionados, a lógica dos precedentes acaba por dar o devido peso àquilo que os Magistrados participantes da pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos" consideram o mais relevante para o bom exercício da sua atividade: a preservação da dimensão institucional do Poder Judiciário.

MacCormick é um defensor da lógica formal, da consistência e da coerência. E, para que tais ideais se concretizem, têm especial significado os princípios jurídicos do consequencialismo e a força dos precedentes, além da relação entre regras e princípios universais e casos particulares. O autor revela a maneira de combinar esses elementos de forma impessoal, racional e universalizável[30].

---

29 Tradução livre de: " (..) it is the set of moral doctrines and principles which best fits actual existing institutions at the least sacrifice t an ideal or background moral view of how life is an organized society ought to be for individuals."MACCORMICK, Neil; WEINBERGER, Ota. **An Intitutional Theory of Law**: New Approaches to Legal Positivism. Ed. Kluwer: Dordrecht, 1986. p.180

30 MENDES; MICHELON; VERÍSSIMO, *In* MACCORMICK, Neil. ***Op. Cit***. 2008. p. xxii.

Para Bustamante, ainda que MacCormick sustente que sua teoria do Direito não tem como escopo solucionar problemas práticos particulares, ela provê para a categoria prática do Direito uma compreensão que pressupõe que se reconstrua racionalmente as instituições jurídicas, buscando uma consideração crítica das regras centrais, sob a ótica dos princípios e valores que a elas se subordinam[31]. Essa consideração crítica poderia indicar futuras interpretações do Direito que retificarão anomalias no entendimento corrente, incluindo a prática judicial.

Para MacCormick, a lei, como fonte de normas prospectivas, possui capacidade limitada de regular casos futuros, dando azo a um processo controverso de interpretação e argumentação entre a fonte de direito e a norma geral e abstrata e entre a norma e o fato concreto que desperta um pedido de aplicação dessa norma, havendo uma tensão entre os ideais do caráter argumentativo do Direito e a sua promessa de certeza e segurança[32].

A construção de uma moral institucional que se firma e se coloca por meio dos precedentes permite que o Judiciário se autocompreenda como uma instituição una, com bases sólidas, e coerente em todas as instâncias, o que é capaz de reduzir a tensão percebida na pesquisa entre a independência do Magistrado e a necessidade de fortalecimento da instituição. Acredita-se ser possível combinar o ideal do Estado de Direito com uma teoria da argumentação que não gera absoluta certeza, isto é, que não se deixa seduzir pela certeza fácil e arbitrária do personalismo. Haveria, portanto, uma coexistência saudável da liberdade e independência do Magistrado e da coerência do Poder Judiciário como instituição uniforme formada por juízes que compartilham uma diretiva e, porque não dizer, uma moral institucional[33].

A autoridade das decisões dos Tribunais tem um papel relevante, pois a atribuição por parte deles de um significado específico a um termo torna ele verdadeiro, ao menos para Tribunais de instâncias inferiores, podendo-se dizer que determinada premissa é uma verdadeira proposição do Direito.

Ao proferir uma sentença, o juiz desempenha um ato e cumpre ou não um dever. Ocorre que os atos são determinados pelas escolhas dos agentes e por alguma ou qualquer coisa que determine essas escolhas, não pela lógica. Dessa maneira, defende MacCormick que, ainda que a lógica não estabeleça o ato, a qualidade normativa de um ato realizado ou planejado por um agente, ou seja, se o ato é certo, errado, bom ou ruim,

---

31 BUSTAMANTE, Thomas da Rosa. **Sobre o caráter argumentativo do direito: uma defesa do pós-positivismo de MacCormick** In: Revista Brasileira de Estudos Políticos. n. 106, jan./jun. 2013. Belo Horizonte: 2013. p. 270.

32 MACCORMICK, Neil. ***Op. Cit***. 2008. p. XVI.

33 Sobre o tema, recomenda-se a leitura da obra An Intitutional Theory of Law: New Approaches to Legal Positivism", de Neil MacCormick e Ota Weinberger, publicada pela Ed. Kluwer, Dordrecht, Holland, 1986.

justificado ou injustificado, pode ser estabelecida em termos lógicos, mediante premissas normativas adequadas, como por exemplo, proposições do Direito tal como ele foi apresentado anteriormente (isto é, o precedente)[34].

Muito embora haja a consciência de que o elemento subjetivo está sempre presente na justificação das decisões jurídicas, seja ele em maior ou menor extensão nas atividades de interpretação e aplicação do Direito[35], e que até certo ponto ele seja necessário para sua boa aplicação e para a análise das particularidades do caso, a limitação desse elemento subjetivo, ao mesmo tempo que se revela necessária, deve ser promovida de forma cuidadosa, a fim de não ferir a autoridade e a independência funcional.

A coerência normativa é um mecanismo de justificação e pressupõe a ideia de que o Direito é um empreendimento racional. Essa coerência não deve se limitar à decisão, mas sim a todo contexto de decisões do Magistrado, dos Tribunais e do Judiciário como um todo. Note- se que, para MacCormick, a coerência é tão importante que é dela que decorrem os princípios, pois os princípios e as analogias são necessários para dar coerência à norma, completando um sistema (que em princípio poderia aparentar incompletude), a partir de sua moral institucional. A analogia e a coerência juntas ajudam "a formar alguma compreensão dos limites do que é considerado legítimo na criação de lei por parte do Judiciário"[36]. O requisito da coerência é tido por ele "como um delimitador do campo dentro do qual tem legitimidade a fixação de jurisprudência"[37].

Quanto à coesão, MacCormick indica um mandamento judicial fundamental: "não contradirás normas de direito estabelecidas e vinculantes"[38]. Esse mandamento é essencial para que a tese da validade surta seus efeitos. A decisão não deve apenas ser justificada por bons argumentos a partir de consequências, princípios ou analogias, mas também é preciso demonstrar que ela não é incompatível com normas estabelecidas, dentre as quais, é possível incluir os precedentes.

No modelo de justificação criado por MacCormick, justificar uma decisão em um caso difícil consiste em: 1) cumprir com o requisito da universalidade; 2) que a decisão tenha sentido com relação ao sistema jurídico como um todo (deve cumprir os requisitos de consistência e coerência); 3) que a decisão tenha sentido com relação ao mundo (neste ponto entram em jogo os argumentos consequencialistas).

---

34 MACCORMICK, Neil. **Argumentação Jurídica e Teoria do Direito**. Trad. Waldéa Barcelos. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009. p.41-42.

35 BUSTAMANTE, Thomas da Rosa. ***Op. Cit.*** 2013. p. 270.

36 MACCORMICK, Neil. ***Op. Cit.*** 2009.p. 194-195.

37 *Ibidem,* p. 199.

38 *Ibidem,* p. 252-253.

A universalidade, para ele, é a exigência de que o termo médio seja ao menos uma vez universal; possui um alcance em relação ao passado e ao futuro, e isso, em regra é levado em conta na criação de um precedente, servindo para solucionar casos similares, gerando segurança.

O requisito da universalidade detém grande relevância, pois ele é que garante a igualdade entre os cidadãos submetidos a processos judiciais e, nesse ponto, os precedentes detém papel importante, não só porque são firmados a partir da análise do seu universalismo, mas porque eles mesmo universalizam a postura do Judiciário.

A questão da consistência e coerência, para MacCormick, também é um ponto essencial. A consistência se verifica quando uma decisão é coerente, isto é, quando se baseia em premissas normativas que não entram em contradição com normas validamente estabelecidas; enquanto a coerência possui relação com princípios e valores socialmente aceitáveis, revelando-se como mecanismo de justificação. Nesse ponto é que as decisões podem ser construídas revelando o direito de maneira uniforme, com coerência interna e externa da decisão, a partir da moralidade institucional que reiteradamente é impressa nos posicionamentos do Poder Judiciário.

A exigência de coerência e consistência está intrinsecamente relacionada ao fato de o Direito ser um sistema. No Brasil, esse requisito precisa urgentemente ser aperfeiçoado para que não haja situações a gerar desconfiança institucional e insegurança jurídica. Atenta a tais problemas, defende Paula Pessoa Pereira[39] a utilização da teoria de MacCormick, em especial o princípio da universalidade, o que seria essencial para que o Superior Tribunal de Justiça se firmasse como corte de precedentes, gerando maior segurança jurídica e fortalecendo o Estado de Direito.

Por consequência, dessa rápida explanação – dado que não há como esgotar o tema neste espaço - tem-se que a moralidade institucional, a universalidade e a coerência , tal como apresentadas por MacCormick, se mostram como ferramentas para o aprimoramento das decisões e a praxis juridica no Brasil, evidenciando a importância da observação dos precedentes como um dos passos a ser observados na estrutura da decisão.

Assim, a lógica do precedente remonta à posição do Poder Judiciário de não só ser o órgão responsável pela solução dos litígios concretos, mas também de contribuir para o aprimoramento e estabilização do Direito.

Não há qualquer dúvida de que um sistema processual que confere a importância devida aos precedentes fortalece a visão institucional do Poder Judiciário. O juiz reforça sua posição de importante engrenagem no mecanismo da Justiça quando reverbera e respeita as posições manifestadas pelo Poder de que faz parte, sem que isso represente qualquer deslustro à sua independência funcional. Trata-se, antes de tudo, de reconhe-

39PEREIRA, Paula Pessoa. **Legitimidade dos precedentes**: universabilidade das decisões do STJ. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

cer as diversas atribuições e competências de cada órgão que compõe o Poder Judiciário, zelando para que todos funcionem em harmonia.

7. PRECEDENTES E APERFEIÇOAMENTO INSTITUCIONAL: A MAGISTRATURA QUE QUEREMOS

No capítulo da pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos" atinente ao "Poder Judiciário e prestação jurisdicional" foram apresentadas questões relativas à organização institucional do Judiciário e ao serviço público de prestação jurisdicional. Neste tópico, os Magistrados, em sua maioria (69,7%), apontaram que "o exercício da Magistratura exige a permanente preservação da dimensão institucional do Judiciário, pois dela depende a boa prestação do serviço jurisdicional". Como última alternativa eleita, com apenas 5,8% dos entrevistados, indicou-se que "o exercício da Magistratura pressupõe desprendimento em relação à dimensão institucional, como forma de preservar a autonomia funcional"[40].

Este cenário evidencia a importância de se refletir e buscar uma unicidade com coerência institucional, tal qual proposta por MacCormick, para que o Judiciário se posicione como órgão uno que é em cada instância que lhe compõe, replicando e reafirmando seus posicionamentos e os valores que lhe permeiam. Este fortalecimento do aspecto institucional passa pela necessidade de se atentar ao mandamento posto como fundamental para MacCormick, qual seja: o de não contradizer normas de direito estabelecidas e vinculantes, ou seja, entre outras coisas, o de respeitar os precedentes.

Tal como registrado no tópico 3 deste trabalho, o sentido da lei é determinado pelo próprio Estado em sua atuação judicial, por meio de processo de argumentação. A compreensão de que interpretação da lei e o aperfeiçoamento do Direito ocorrem ao longo de todo o processo, e não só quando a questão alcança os Tribunais Superiores, deve fazer lembrar a todos os Magistrados, da primeira à última instância, a racionalidade representada pelo compartilhamento do exercício da jurisdição[41].

No mesmo sentido do que se defende neste artigo, Luiz Guilherme Marinoni entende o "fortalecimento institucional" como justificativa de um sistema de precedentes, nos seguintes temos:

> Ao se ter presente que, na estrutura do Poder Judiciário, Juízes, Tribunais e Cortes Supremas têm funções distintas, sem que qualquer deles interfira na outra, torna-se natural e racional o respeito de um órgão judicial pelas funções dos outros. Como é óbvio, não há motivo para os Tribunais de Justiça, por exemplo, sentirem-se sem autoridade ou liberdade para julgar, por terem que observar um precedente do STJ,

40 VIANNA, Luiz Werneck *et al. **Op. Cit.*** 2020. p. 59

41 MARINONI, Luiz Guilherme. ***Op. Cit.*** 2014. p. 107.

> quando têm consciência de que não lhes cabe atribuir sentido ao direito, mas apenas resolver os casos conflitivos de acordo com o direito, inclusive com o direito pronunciado pelas Cortes Supremas. Do mesmo modo, nenhum juiz de primeiro grau, ainda que premido por um ambiente diverso, deixará de observar precedentes ao ter claro que a legitimidade do exercício da sua função pressupõe o respeito às funções das Cortes Supremas. Lembre-se, aliás, que as Cortes Supremas e os Tribunais de Justiça e Regionais Federais também devem respeito às funções dos juízes, não podendo nelas imiscuírem-se. Enfim, a compreensão de que as Cortes Supremas têm funções de definição da interpretação e da validade das leis gera aos tribunais e aos juízes o sentimento de que, ao aplicarem precedentes, estão compartilhando funções para o exercício da jurisdição.[42]

A resistência dos juízes à vinculação ao precedentes e súmulas vinculantes manifestada na pesquisa perde razão de ser quando a própria Magistratura enxerga como necessária a preservação da institucionalidade do Poder Judiciário. O sistema de precedentes pavimenta o caminho para tanto, assim como contribui para enfrentar outros problemas sempre lembrados, tal como a morosidade, altos custos e a existência de um grande número de recursos[43]; afinal, se se tem por certo que manifestações anteriores do Poder Judiciário serão observadas em casos idênticos, as partes têm pouco ou nenhum estímulo para insistir, na via recursal, em teses a elas contrárias, reduzindo o tempo e o custo do processo. Além disso, os precedentes asseguram previsibilidade, segurança jurídica e a prévia avaliação do consequencialismo e universalidade (análise difícil e necessária, conforme a estrutura de MacCormick) realizada pelo Tribunal Superior.

Ainda, mesmo com a resistência oferecida ao sistema de precedentes e súmula vinculantes, a ampla maioria da Magistratura (86,7% da Magistratura de primeiro grau e 91,1% da Magistratura de segundo grau) concorda pouco ou muito com a afirmação de que o sistema de súmulas e precedentes vinculantes garante maior velocidade e segurança jurídica à atividade jurisdicional e, portanto, maior racionalização do Judiciário (Questão 56).

Se a duração razoável do processo é direito fundamental previsto no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, sendo a todos assegurados meios que garantam a celeridade de sua tramitação, e se a segurança jurídica é resultado sempre esperado da atuação estatal, um sistema processual baseado também no respeito aos precedentes não pode ser visto com desconfiança, mas como solução para se alcançar tais desideratos.

---

42 MARINONI, Luiz Guilherme. ***Op. Cit.*** 2014. p. 107-108.

43 Lembre-se que na questão 47 da pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos" a limitação aos recursos judiciais foi apontada como importante alternativa para tornar o funcionamento dos tribunais mais eficiente. VIANNA, Luiz Werneck *et al*. ***Op. Cit***. 2020. p. 61.

Como assevera Neil MacCormick, "(...) se uma certa decisão pode ser adequadamente dada para um certo caso, então, materialmente, essa mesma decisão tem que ser a correta em qualquer caso materialmente similar"[44], reforçando a importância da universalidade. Por força da segurança jurídica e da necessária racionalização do Judiciário, este deve garantir ao jurisdicionado ciência a respeito das consequências jurídicas de determinada conduta e os parâmetros jurisprudenciais aplicáveis na espécie.

Aliás, esta preocupação com os impactos da construção jurisprudencial na vida do jurisdicionado faz perceber que a importância de um sistema de precedentes vai além do funcionamento interno do Poder Judiciário porque é capaz de irradiar efeitos no cotidiano da população, garantindo-lhe norte para a compreensão de seus direitos e a construção, por si, de solução para suas controvérsias sem demandar a intervenção judicial.

A construção da jurisprudência é voltada sobretudo aos jurisdicionados como forma de lhes conceder segurança para o regramento de suas condutas e para que possam pautar suas escolhas na vida em sociedade, no que MacCormick, citado por Marinoni, chama de "ética do legalismo":

> De acordo com a "ética do legalismo", há valores morais e sociais específicos que dependem da manutenção e suporte de uma ordem normativa institucional, para o bem da paz e da previsibilidade entre os seres humanos, e como condição (mas não garantia) para manter-se a justiça entre eles [...] A previsibilidade das decisões, vista como legalismo, constitui valor moral imprescindível para o homem, de forma livre e autônoma, poder se desenvolver, e, portanto, estar em um Estado de Direito, ou seja, em um Estado que assegure a estabilidade do significado do Direito[45].

A autodeterminação do indivíduo e o exercício pleno de suas liberdades passam necessariamente pela segurança de conhecer o que é tido por certo e errado, o que está dentro e fora da ordem jurídica. Trata-se de viabilizar a responsabilidade pessoal do indivíduo, oferecer-lhe instrumentos para que paute sua conduta de acordo com a ética e o Direito. Não é possível imaginar um cenário de paz social quando o órgão estatal responsável por dizer o que é o Direito se arvora em dar definições distintas a seu respeito pelo tão só fato de veicular suas decisões por agentes distintos[46], ainda que revestidos da mesma autoridade.

---

44 MACCORMICK, Neil. **Natural law and the separation of law and morals**. In: GEORG, Robert (Coord.). Natural Law Theories: Contemporary Essays. Oxford: Clarendon Press, 1992. p. 120-121.

45 MARINONI, Luiz Guilherme. ***Op. Cit***. 2010. p. 129-130.

46 Brian Tamanaha sustenta que mesmo os defensores de determinada vertente do realismo jurídico, capitaneados por Morris Cohen, acreditavam e defendiam que as decisões judiciais não devem ser somente resultado de pontos de vista dos juízes, refutando por parte destes um uso meramente instrumental do Direito: "The realist reminder that judges are subject to subconscious influences was meant to help them be vigilant toward and overcome these influences; it was not a call to surrender to thier inevitability. The

Os Tribunais devem ser capazes de comunicar com clareza aos jurisdicionados o sentido do Direito[47]. A este respeito, José Rogério Cruz e Tucci, em visita às conclusões apresentadas por Giovanni Orrù, aponta:

> A jurisprudência consolidada garante a certeza e a previsibilidade do direito e, portanto, evita posteriores oscilações e discussões no que se refere à interpretação da lei. Os cidadãos baseiam as suas opções não apenas nos textos legais vigentes, mas, também, na tendência dos precedentes dos tribunais, que proporcionam àqueles, na medida do possível, o conhecimento de seus respectivos direitos. A uniformidade da jurisprudência integra o cálculo de natureza econômica, sendo a previsibilidade que daquela decorre um pressupostos inafastável para o seguro desenvolvimento do tráfico jurídico-comercial: uma mudança abrupta e não suficientemente justificada da orientação pretoriana solapa a estabilidade dos negócios[48].

Estas considerações são importantes para ressaltar o grau de apoio que um sistema judicial que leve os precedentes a sério confere ao que os Magistrados participantes da pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos" consideraram como iniciativas prioritárias para aproximar a população dos serviços do Judiciário. A pesquisa assentou como importantes ferramentas de tal aproximação a promoção de campanhas educativas que familiarizem a população com os seus direitos e com os procedimentos legais e o favorecimento à conciliação prévia extrajudicial (Questão 48).

Realists believed and advocated that judicial decisions should not be entirely the products of judges´ personal views and ideology, and they did not consider this a hopless demand". TAMANAHA, Brian Z. **How an instrumental view of law corrodes the rule of law**. vol. 56. DePaul Law Review: 2007, p. 41.

47 Não é demais afirmar que a comunicação clara dos Tribunais com os jurisdicionados não só viabiliza o comportamento social adequado ao Direito como impõe a eles o dever de comportamento processual adequado à jurisprudência. É que a função "disciplinadora" da jurisprudência alcança não só os Cortes e os juízes, mas também as partes litigantes. Se o Poder Judiciário aclara o sentido da lei, dando conteúdo ao Direito, cabe aos jurisdicionados, em juízo, formular pretensões de acordo com as manifestações do Poder Judiciário, em respeito aos precedentes. Pedidos e causa de pedir devem necessariamente estar fundados em eventuais precedentes existentes sobre a matéria pertinente, assim como eventuais distinções devem ser levadas a efeito com a carga de argumentação que se espera para superar ou ressalvar um precedente. Os limites deste trabalho não permitem maior aprofundamento neste debate, mas basta pensar que a advocacia, pública e privada, o Ministério Público e a Defensoria Pública, como funções essenciais à Justiça, não podem pautar sua atuação de modo distinto dos princípios que regem o seu funcionamento. Além disso, algumas disposições do Código de Processo Civil, como aquelas pertinentes aos deveres das partes (artigos 5º, 6º e 77, II, do CPC), compreendidas a partir da lógica dos precedentes, impõem que as pretensões sejam adequadas a um sistema judicial que funciona a partir de precedentes.

48 TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 296.

Se os Poderes Legislativo e Judiciário trabalham, cada um a seu tempo, na consolidação das normas jurídicas, a compreensão a respeito das leis e dos direitos da população só é efetivada se existir coerência e previsibilidade nas decisões judiciais. A conscientização da população e sua aproximação com o Poder Judiciário não podem ignorar que o texto legal ganha sentido completo nas decisões das Cortes.

Como fazer um cidadão entender que uma determinada pretensão lhe foi negada enquanto que a do seu vizinho, diante de uma mesma situação de fato e de Direito, foi acolhida? Não há campanha educativa que dê sentido a este mal funcionamento de um sistema que, antes de tudo, deveria assegurar o tratamento uniforme perante a lei. Filosoficamente, essa incoerência também se revela inaceitável, ao que se poderia concluir se tratar de um sistema com necessidade de reparos.

A conclusão a que se chega a partir disto é que um sistema judicial que funcione baseado no respeito aos precedentes, observando os requisitos para a construção de decisões coerentes e universalizáveis, tal como proposto pelo modelo de MacCormick, surge como fator indispensável à ciência e educação dos jurisdicionados a respeito de seus direitos e das expectativas que podem nutrir em relação às respostas do Poder Judiciário. E, ao receberem a resposta segura e esperada do Poder Judiciário, crescem a confiança e a estabilidade, fortalecendo tal poder no cenário institucional.

A relação entre a conscientização de seus direitos pelo cidadão, o conhecimento a respeito dos entendimentos do Poder Judiciário e o favorecimento à composição dos conflitos por meios alternativos é evidente. Se os olhos da Magistratura se voltam para técnicas de solução de controvérsias na via extrajudicial como mecanismos essenciais à racionalização do serviço, a manutenção de um sistema de precedentes tem muito a colaborar.

Um sistema de justiça que funciona a partir do respeito a precedentes, com estabilidade, integridade e coerência em suas decisões, com responsabilidade quanto ao consequencialismo, deixa claro aos jurisdicionados se sua pretensão jurídica é mesmo acolhida pelo Direito e quais são as suas chances de êxito. Tal cenário é capaz de evitar o ajuizamento de demandas carentes de embasamento jurídico, aprimorar as relações jurídicas e refinar os debates entre os atores processuais, que poderão se limitar ao ponto de controvérsia ainda não aclarado pela jurisprudência, contribuindo, inclusive, para seu aperfeiçoamento.

8. CONCLUSÃO

A sistemática apresentada pelo Código de Processo Civil de 2015, diversas manifestações dos Tribunais Superiores e as mais renomadas vozes do processo civil brasileiro de há muito já destacaram a importância de um sistema legal que prestigie o respeito aos precedentes, apresentando o tema sob os mais diversos enfoques. Não obstante, o

resultado da pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos", na parte relativa à fundamentação das decisões judiciais, indica que ainda é necessário que se insista no tema e se aprimore a visão que juízes e Tribunais têm sobre precedentes.

Foi com este intuito que o presente artigo pretendeu lançar luzes sobre a matéria, não só repisando conceitos da teoria dos precedentes, mas trazendo uma justificativa filosófica para o respeito a precedentes e uma análise calcada na teoria de MacCormick, ao se destacar a necessidade de unicidade para o fortalecimento institucional a partir da afirmação de que toda a Magistratura, e não só os Tribunais Superiores, tem papel relevante na construção, consolidação e estabilização da jurisprudência. Os Magistrados de primeiro grau, na recepção de casos novos e na tarefa de construir argumentos que contribuirão para a formação do precedente, além de, a partir do *distinguishing*, aprimorar e aclarar os contornos dos precedentes já existentes, sempre ancorados em sua independência funcional, que de forma alguma é incompatível com o sistema de precedente, que apenas é decorrência do pertencimento do Magistrado a uma instituição que precisa apresentar-se coerente e afirmar-se a partir de seus valores-base, reflexos da moral da sociedade. Os Magistrados de segundo grau, também na consolidação da jurisprudência, mantendo-a íntegra, coerente e estável, e para tanto, esse papel necessariamente deve ser dividido com os Magistrados dos Tribunais Superiores.

O Magistrado – de primeiro e segundo graus – é responsável não apenas pela atenção ao precedente, mas também pela sua criação, dado que os casos são heterogêneos e precisam de respostas diferentes. Há uma redução do gasto de energia em casos repetitivos, permitindo maior gasto energético na fundamentação de casos difíceis, que servirão para a criação de nova jurisprudência, partindo-se de um trabalho de construção da decisão, como mostra o modelo de MacCormick, em que a universalidade, o consequencialismo, a coesão e a coerência são especialmente relevantes.

Buscou-se demonstrar, também, que um sistema judicial que funciona a partir do respeito aos precedentes e demais decisões vinculantes garante que não só os membros do Poder Judiciário, mas também os jurisdicionados vislumbrem este poder em sua perspectiva institucional, como deve ser, já que a Constituição Federal concebeu o Poder Judiciário como uno a despeito da distribuição de competências e atribuições entre os seus órgãos. Sustentou-se que o respeito aos precedentes garante, também, espaço para formulação de políticas públicas de orientação dos jurisdicionados a respeito de seus direitos e de prevenção de litígios, duas prioridades eleitas pela Magistratura na pesquisa "Quem somos. A Magistratura que queremos" para aproximação dos jurisdicionados com o Poder Judiciário.

A pesquisa objeto de análise deste artigo revelou, como se esperava, uma Magistratura preocupada com valores constitucionais, dentre os quais a independência do juiz, além de atenta à necessidade de aprimoramento dos serviços judiciários e de sua

aproximação com a população. O adequado tratamento a todas estas questões, como se pretendeu demonstrar, passa pela observância do sistema de precedentes implementado pela lei processual, promovendo a universalidade e a coerência das decisões enquanto emitidas pela mesma instituição, afirmando a preservação da unidade e do aspecto institucional do Poder Judiciário e o aprimoramento da Magistratura que queremos.

9. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABELLAN, Marina Gascon. **Los hechos en el derecho**. Bases argumentales de la prueba. 3. Ed. Marcial Pons: Madri, 2010.

ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica**. Tradução de Zilda Hutchinson Schild Silva. São Paulo: Landy, 2001.

ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**. Para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____; PEREIRA, Paula Pessoa. **Precedentes e casos repetitivos:** por que não se pode confundirprecedentescomastécnicasdoCPCparasoluçãodalitigânciademassa?Revistade Processo Comparado. vol. 10, jul. - dez. 2019. São Paulo: Revista dos Tribunais:2019.

BERTEA, Stefano. MacCormick's Latest Views of Legal Reasoning and the Positivist Concept of Law, *In* MENÉDEZ, Augustín José; FOSSUM, John Erik. **The Post-Sovereign Constellation Law and Democracy in Neil D. MacCormick's Legal and Political Theory**. ARENA Report n. 4/08. Oslo: ARENA Centre for European Studies, 2008.

BRASIL. **Código de processo civil e normas correlatas.** 7. Ed. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf> Acesso em:01 jul.2020.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa. **Sobre o caráter argumentativo do direito: uma defesa do pós-positivismo de MacCormick** In: Revista Brasileira de Estudos Políticos. n. 106, jan./jun. 2013. Belo Horizonte: 2013.

COUTURE, Eduardo Juan. **Introducional estudio del proceso civil**. Buenos Aires: Depalma, 1988.

MACCORMICK, Neil. **Argumentação Jurídica e Teoria do Direito**. Trad. Waldéa Barcelos. São Paulo: WMF Martins Fontes,2009.

_____. Natural law and the separation of law and morals. In: GEORG, Robert (Coord.). **Natural Law Theories**: Contemporary Essays. Oxford: Clarendon Press,1992.

_____. **Retórica e Estado de Direito**. Tradução de Conrado Hubner Mendes. Rio de Janeiro: Elsevier,2008.

_____; WEINBERGER, Ota. **An Institutional Theory of Law**: New Approaches to Legal Positivism", Dordrecht: Ed. Kluwer,1986.

MALTZ, Earl. **The nature of precedent**. North Carolina Law Review. jan. 1988. p. 368-394.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A ética dos precedentes**. Justificativa do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____.**Coisa julgada sobre questão em favor de terceiros e precedentes obrigatórios**. Revista de Processo, vol. 284, out. 2018. São Paulo: Revista dos Tribunais,2018.

_____. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Revista dos Tribunais,2010.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. **Precedentes**: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PEREIRA, Paula Pessoa. **Legitimidade dos precedentes**: universabilidade das decisões do STJ. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

PUGLIESE, William Soares. **Princípios da jurisprudência**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017.

RAMOS, Newton. **Poderes do juiz no processo civil e sua conformação constitucional**. Salvador: JusPodivm,2019.
TAMANAHA, Brian Z. **How an instrumental view of law corrodes the rule of law**. vol. 56. DePaul Law Review:2007.
TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos. A magistratura que queremos.** Associação dos Magistrados
Brasileiros. Disponível em: <https://www.amb.com.br/pesquisa/2019/docs/Pesquisa_Quem_Somos_AMBv- digital.pdf> Acesso em 14 jul. 2020.
WALDRON, Jeremy. The rule of law and the importance of procedure. In. FELMING, J. **Getting to the rule of law**. New York: New York U. Press, Nomos, 2011.

2º lugar no I Concurso de Artigos Científicos do CPJ/AMB

O PAPEL DO "ESPELHO DE JUÍZES" NA FORMAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS

UM ESTUDO DA IMAGEM DO JUDICIÁRIO À LUZ DA DEONTOLOGIA DA MAGISTRATURA DE MENEZES DIREITO

Clesia dos Santos Barros

Juíza de Direito, titular da 2ª Vara de Família de Vitória

Wilson Coimbra Lemke

Advogado

INTRODUÇÃO

Na literatura medieval e renascentista, foram escritos não só manuais para a conduta de reis ou governantes inferiores, aos quais todos dão o nome de "Espelho de Príncipes" (*Specula Principum*); mas, também, certos *vade-mécuns*, por assim dizer, para orientar o comportamento de magistrados ou oficiais de justiça, aos quais denominamos "Espelho de Juízes" (*Speculum Justitiariorum*).

Se, nos primeiros, encontramos lições concretas sobre a Política; nos segundos, os ensinamentos são mais pertinentes ao Direito. Ambos, porém, fazem parte do gênero mais amplo de espécimes ou de literatura espelhada, destinada a criar imagens de príncipes ou juízes, para imitação ou evitação.

No caso brasileiro, o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (1942-2009), dando continuidade a esta tradição literária, deixou não só uma preleção para os iniciantes juízes do Estado do Rio de Janeiro, mas um verdadeiro manual para a conduta de qualquer magistrado.

Mais do que um texto sobre as condições concretas da atividade jurisdicional, sua *Deontologia da Magistratura* (2000) é um estudo sobre a imagem do Poder Judiciário, sobre as virtudes e os vícios intrínsecos aos comportamentos dos juízes. Ou, mais precisamente: um *espelho* tanto para os principiantes na magistratura como para os juízes mais provectos.

Na verdade, Menezes Direito escreveu, no final do século XX, não só um manual para a conduta de um juiz, mas uma esplêndida meditação sobre a liturgia do cargo e sobre o funcionamento da Justiça brasileira.

Ocorre que, esta instituição, que já havia sido considerada a mais confiável dos brasileiros, precisa, hoje, recuperar sua credibilidade, empenhando-se, cada vez mais, na construção da imagem de um Poder Judiciário coerente e com uma postura ética bem definida de seus integrantes.

A partir de então, a deontologia jurídica torna-se uma corrente de pensamento ético, moralizante, predisposta a conscientizar os juízes a ter uma conduta irreprovável. A imagem do espelho como um *locus* de consciência, de reflexão interior dos magistrados, ganha, assim, cada vez mais espaço nos textos jurídicos.

Relembremos, antes, as primeiras linhas da *Deontologia da Magistratura*: *A Liturgia do Cargo de Juiz* (um típico *Espelho de Juízes*), escrita pela pena do saudoso Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, para o XVII Curso de Iniciação Profissional de Magistrados, promovido pela Escola da Magistratura do Estado do RJ – EMERJ – Janeiro/1998:

> Gostaria de ressaltar que vivemos em um País que, a cada instante, elege como alvo de suas críticas mais agudas uma instituição de poder e, neste momento da vida republicana brasileira, a instituição de poder que está como alvo das críticas mais

> duras e rigorosas é, exatamente, o Poder Judiciário, com censuras relativas a sua falta de competência para dirimir os conflitos sociais e, também, à falta de competência para exercer o papel de guardião rápido e eficaz da Constituição que rege a vida democrática do nossoPaís.[1]

Conquanto tenham se passado mais de duas décadas desde a sua primeira publicação, no ano 2000, suas observações sobre a imagem da Justiça brasileira permanecem bastante atuais. Neste sentido, "o conjunto dos dados apresentados" no relatório da pesquisa encomendada pela AMB à FGV/IPESPE, intitulado *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*, revela "que a confiança no Judiciário brasileiro se assemelha a um recurso preservado de imagem anterior, construído ao longo do tempo e enraizado no imaginário da sociedade".[2] Ora, diante desse cenário de desconfiança frente às instituições em geral, os Três Poderes da República – dentre os quais faz parte o Judiciário – não saem incólumes, figurando como a segunda instituição em que os brasileiros **menos** confiam (62%), atrás apenas dos meios de comunicação (62% não confiam),[3] conforme imagens em apêndice. Ademais, aquele mesmo relatório mostra que 42% da sociedade brasileira expressa algum **sentimento negativo** em relação ao Judiciário,[4] como, tristeza, indignação, vergonha emedo.

Se indagarmos, todavia, o porquê de tal desconfiança da sociedade brasileira, e de seu pessimismo quanto à atuação de nossa Justiça, verificaremos, mais uma vez, o preciso juízo de Menezes Direito, quando atribui a causa dessas adversidades à "falta de compreensão do papel do Poder Judiciário, desde as suas origens, na vida dos povos"; e, mais particularmente, à "verificação de que o nosso Poder Judiciário pode ser, do ponto de vista normativo, um ente abstrato, mas que, na sua projeção social, nada mais é do que um reflexo do Juiz". Em resumo: "Ele será bom se os Juízes forem bons".[5] É necessário que se faça, então, uma breve reflexão sobre os deveres dosjuízes.

Afinal, é a deontologia da magistratura um espelho *da vida de juiz*? É capaz de ser

---

1 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p. 98.

2 AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019, p. 13.

3 Veja o *apêndice*, no final do artigo.

4 AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019, p. 86.

5 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p. 98.

ela a sua imagem? Seria possível estabelecer os valores jurídicos, na base dos quais está alicerçada a Justiça brasileira? O que é a deontologia da magistratura no que diz respeito à vida de juiz, para que possa ser ela compreendida a partir da figura do espelho? A relação entre a imagem do nosso Judiciário e o modelo de juiz não parece conservar, ao menos, uma diferença entre ambas, uma vez que a imagem da Justiça brasileira é dada em função do modelo que ela mesma reflete? Tal diferença não acarretaria no desmonte da relação questionada? Não haveria uma diferença intransponível entre a deontologia da magistratura e a vida de juiz; ou, em outros termos, entre o que *deve ser* o juiz e o que ele é narealidade?

Estas são algumas questões que orientam o presente artigo, suscitando perspectivas de épocas e autores diversos que expõem, senão respostas definitivas, ao menos reflexões que permitirão ao leitor visualizar o que está sendo, de fato, questionado, evidenciando de que forma, desde o pensamento antigo até o contemporâneo, a deontologia da magistratura nos faz refletir sobre os valores e fins que norteiam – ou melhor, que *devem* ou *deveriam* nortear – o magistrado no exercício da atividadejurisdicional.

Objetivamos, assim, analisar o papel do "Espelho de Juízes" na formação dos magistrados brasileiros. Para tanto, recorremos às investigações teóricas que possam apontar compreensões possíveis acerca da imagem da Justiça no Brasil.

Desse modo, a validade científica desta pesquisa está consubstanciada no estudo bibliográfico, com método dialético de análise, partindo-se do diálogo entre o pensamento deontológico do saudoso Ministro do Superior Tribunal de Justiça e os dados levantados no *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*.

Iniciamos este artigo, discorrendo sobre o sentido alegórico do espelho. Na sequência, analisamos o gênero filosófico do *Espelho de Juízes*, a partir da nobilíssima obra de Piero Calamandrei, *Elogio dei giudici scritto da un avvocato*, e o contramodelo daquilo que denominamos "Justiça sem toga", apresentado pela série de caricaturas de Honoré Daumier, intituladas *Les gens de justice*. Por fim, selecionamos um breve estudo literário relativo à *Deontologia da Magistratura* escrita por um juiz muito representativo de sua época e homenageado, postumamente, no **I Concurso de Artigos Científicos do CPJ/AMB**, cujo prêmio leva seu festejado nome: Ministro Carlos Alberto MenezesDireito.

2. A ALEGORIA DOESPELHO

Por **espelho** (do latim, *speculum*), entende-se, propriamente, "uma superfície refletora, geralmente feita de vidro revestido na parte de trás com um metal brilhante".[6] Em sentido figurado, porém, significa "um modelo de conduta boa ou virtuosa", ou "exem-

6 MIRROR. *In*: CHAMBERS Twentieth Century Dictionary. London: W. & R. Chambers, 1901, p. 575. Disponível em: https://archive.org/details/in.ernet.dli.2015.14785. Acesso em: 27 jun. 2020.

plo de pecado ou atributo indesejável",[7] atestado desde a Idade Média.

Herbert Grabes, professor emérito de literatura inglesa e americana na Justus-Liebig- Universität Giessen, propôs uma tipologia para o sentido do espelho medieval e renascentista inglês. De acordo com essa tipologia, o espelho reflete as coisas (1) exatamente como são; (2) como deveriam (ou não) ser; (3) como serão no futuro; e (4) como são na imaginação.[8] A tradição filosófica dos espelhos de juízes se insere no segundo grupo: o magistrado deveria se olhar no espelho para vislumbrar como deveria ser (e o que evitar). Neste caso, o espelho medieval e renascentista abdica de sua função teológica para assumir um gênero normativo

vinculado a um processo ético de moralização. Portanto, "um modelo de comportamento". Ou, mais especificamente para os juízes: "um modelo de *Excelência*" – com a licença poética dotrocadilho.

2.1. O ESPELHOMOSAICO

Essa tradição do espelho medieval remonta, todavia, aos escritos veterotestamentários que trouxeram a ideia de deontologia jurídica como um conjunto de deveres dos operadores do direito, bem como de seus fundamentos éticos e legais, aplicados, em especial, aos magistrados. Por exemplo, no *Livro de Êxodo* (23,6-9), obra que se insere na tradição judaico-cristã, encontra-se uma passagem em que o autor, preocupado com a reta administração da justiça, destaca alguns deveres dos juízes, *inverbis*:

Não negarás o julgamento ao pobre [em seu pleito].[9] Fuja-te da mentira. Não matarás o inocente e o justo: porque não justificarei o ímpio. Não aceites suborno, pois o suborno cega os sábios, e distorce as palavras dos justos.[10] E não oprimirás o estrangeiro.[11] Sabeis o que sente o estrangeiro, porque fostes estrangeiros na terra do Egito

7 MIRROR. *In*: MIDDLE English Dictionary. Ann Arbor: The University of Michigan Press, 1977, p. 528. v. M.5. Disponível em: https://quod.lib.umich.edu/m/middle-english-dictionary/dictionary/MED27908. Acesso em: 03 jul. 2020.

8 GRABES, Herbert. *The Mutable Glass*: Mirror-imagery in titles and texts of the Middle Ages and the English Renaissance. Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Delhi, Dubai, Tokyo: Cambridge University Press, 2010, p.38-66.

9 Ainda hoje, no Brasil, o "favorecimento de quem tem dinheiro e poder" representa a segunda maior razão (28% de menções) que mais desmotiva as pessoas a procurarem a Justiça brasileira. Acrescenta-se, ainda, que 86% da sociedade concorda que "A Justiça no Brasil só protege os ricos". AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019, p. 110 e 111.

10 Cf. Lv 19,15-16; Dt 16,18-20.

11 Cf. Êx 22,21-24; Lv 19,33-34; Dt 24,17-18; 27,19.

(traduçãonossa).[12]

E isto porque, assim como os desenhistas de paisagens se põem num nível mais baixo para discernir a natureza dos montes e das montanhas, e no topo destes para observar as planícies e os vales, do mesmo modo, para bem conhecer a natureza dos jurisdicionados, é preciso ser juiz, e, para conhecer bem a dos juízes, é necessário pertencer aojurisdicionado.

Daí o mandamento da Lei de Moisés, por exemplo: "não oprimirás o estrangeiro". Pois, os juízes conheciam o coração do estrangeiro – visto que, enquanto filhos de Israel, antes de serem libertos do Egito eles também foram tidos como estrangeiros na "terra dos faraós".

Seja dito de passagem, ainda, que a importância deontológica desses versículos para a magistratura da época já havia sido realçada por Georg Beer (1865-1946), em seu comentário ao Êxodo (1939), quando lhes atribuiu o título de "um espelho de juízes" (*ein Richtenspiegel*), embora os tenha considerado dirigidos à consciência de todos osisraelitas.[13]

Ressalta-se, ainda, que algumas versões da Bíblia Sagrada resumem bem o conteúdo de Êxodo 23,6-9 sob a epígrafe "***Deveres dos juízes***".[14] Noutras versões, esse mesmo texto foi intitulado "*Leis sobre a atitude dos juízes*".[15]

Portanto, desde o Antigo Testamento, existia um conjunto de deveres e normas

---

12 "Non declinabis in iudicium pauperis. Mendacium fugies. Insontem et iustum non occides: quia aversor impium. Nec accipies munera, quae etiam excaecant prudentes, et subvertunt verba iustorum. Peregrino molestus non eris. Scitis enim advenarum animas: quia et ipsi peregrini fuistis in terra Aegypti.". LIBER Exodus. *In*: BIBLIA Vulgata. Latim. *Biblia Sacra iuxta Vulgatam Clementinam*. 10. ed. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 1999, p. 64. Sobre tal passagem, anota Ivo Storniolo e Euclides Martins Balancin que: "Estas leis são aplicações do oitavo mandamento e orientam na administração da justiça em tribunais, onde muitas vezes o poderoso prevalece, torcendo o direito contra o pobre e inocente. O 'adversário' dos vv-4-5 é a pessoa com quem se trava uma causa judicial. O v. 9 estimula a solidariedade: o povo deve respeitar aqueles que vivem na mesma situação que ele viveu no passado". STORNIOLO, Ivo; BALANCIN, Euclides Martins. Nota. *In*: BÍBLIA. Português. *Bíblia Sagrada*: Edição Pastoral. São Paulo: Paulus, 1990, p.96.

13 Cf. BEER, Georg. *Exodus*. Mit einem Beitrag von K. Galling. Tübingen: Mohr, 1939. (Handbuch zum Alten Tstamen I, 3).

14 Cf. ÊXODO. *In*: BÍBLIA. Português. *Bíblia Sagrada*. Traduzida em Português por João Ferreira de Almeida. Revista e Atualizada no Brasil. 2. ed. Barueri - SP: Sociedade Bíblica do Brasil, 2008, p. 82.

15 Cf. ÊXODO. *In*: BÍBLIA. Português. *Bíblia King James Atualizada*. Tradução dos manuscritos nas línguas originais do Tanakh (Bíblia Hebraica), e o B'rit Hadashah (Novum Testamentum Graece), de acordo com o estilo clássico, majestoso e reverente da Bíblia King James (Authorized Version), de 1611. Tradução e revisão permanente a cargo do Comitê Internacional de Tradução da Bíblia King James para a língua portuguesa, sob a direção da Sociedade Bíblica do Ibero-Americana & Abba Press no Brasil: São Paulo: Abba Press, 2012, p.91.

morais que norteava a atuação dos juízes – o que, hoje, chamamos de "deontologia da magistratura". Com ela, através do "espelho", os magistrados poderiam exercer sabiamente o ofício da Justiça, à maneira de Moisés. O *espelho mosaico* representava, assim, a Deontologia da magistratura hebraica e compunha a simbologia do cargo e da educação dos juízes.

2.2. O ESPELHOMEDIEVAL

Por influência do franciscanismo da Baixa Idade Média, que via o espelho como um lugar de contemplação das virtudes[16], e ciente da corrupção que acontecia no seio do sistema judicial de sua época, Ramon Llull (1232-1316) critica abertamente juízes, advogados e testemunhas – para quem, eram pessoas inescrupulosas, ávidas de ganhos, inimigas da verdade e causadoras da corrupção e do transtorno do mundo. Em seu *Livro da Contemplação* (1274), encontramos a seguintepassagem:

> Os juízes, Senhor, foram estabelecidos para constranger os homens injuriosos e incliná-los aos homens injuriados. Os juízes também existem para colocar em seu ofício o que deve e não é declarado nem entendido pelas partes contrárias. Mas conforme o que vemos nos demais juízes, eles não seguem tal maneira, porque são contrários em suas obras àquelas coisas que deveriam ser endereçadas aos juízes. [...] E mais, Senhor, vemos que, no Direito, os juízes não devem julgar a não ser por testemunhos verdadeiros. Mas pela falsidade e engano que existem nos malvados juízes e nos malvados advogados, eles repreendem e contradizem de tal maneira os testemunhos que dizem a verdade que não julgam conforme a verdade, e recebem falsos testemunhos para que sejam desculpados e julguem falsamente. [...] Quando passo, Senhor, pelas praças e pelos caminhos, algumas vezes observo se consigo ver um juiz justo, ou um verdadeiro advogado e uma testemunha. E procuro tanto aqui e acolá ver alguém que esteja naquela verdade necessária, porque quase todos os juízes, todos os advogados e todos as testemunhas estão corrompidas em seus ofícios, porque têm pavor de julgar a verdade, de defender a verdade, e de testemunhar a verdade.[17]

Embora sua base teórica se assente na tradição política e não na jurídica, em sua *Árvore Imperial* (1295), outro típico "espelho de príncipes" do medievo, Llull oferece

16 Para um estudo do franciscanismo, cf. ANTONIO MERINO, Jose. *Historia de la Filosofia Franciscana*. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 1993.

17 RAMON LLULL. Livro da Contemplação, dist. XXIII, cap. CXIV, 2, 5, 15. *In*: COSTA, Ricardo da. Duas imprecações medievais contra os advogados: as diatribes de São Bernardo de Claraval e Ramon Llull nas obras da consideração (c. 1149-1152) e o Livro das Maravilhas (1288-1289). *Biblos*, Rio Grande, v. 21, p. 86-88, 2007.

uma regra de ouro para a honradez dos juízes, quando diz que: "Estes juízes devem ser sábios e pagos pelo príncipe para terem maior liberdade para dar o verdadeiro juízo pela verdade, bom pela bondade e virtuoso para a virtude, e assim das outras formas";[18] pois, caso contrário, se o juiz recebe salário das gentes, aquela liberdade fica comprometida.

Todas essas obras foram predecessoras dos *espelhos de juízes* trecentistas e lançaram os alicerces filosóficos e a estrutura temática dos *espelhos* seguintes. Mas, somente com a obra *O Espelho dos Juízes* (século XIV), também conhecido em francês anglo-normando como *Le Mireur a Justices* e, em latim, como *Speculum Justitiariorum*, de Andrew Horne (1275-1328), o gênero se firmaria em definitivo. A partir de então, a preocupação com a formação do juiz e a necessidade de apoiar-se nas virtudes cristãs tornar-se-iam ponto corrente entre os autores preocupados com a questão do poderjurisdicional.

Nessa obra, a ideia principal é a do espelho como o lugar do reflexo da perfeita vocação do magistrado. Para o autor, os juízes são um espelho onde se refletem "as virtudes e as substâncias sancionadas por cartas seladas e por usos sagrados que foram obtidos desde o tempo do rei Artur",[19] em concordância com as Sagradas Escrituras.

Além do claro binômio *magistratura sagrada/espelho* e *conhecimento/espelho*, a passagem citada acima nos mostra o quanto o medievo do século XIV entendia o espelho como um lugar de contemplação de virtudes. Tratava-se, portanto, de um manual das perfeitas virtudes cristãs. Um perfeito espelho de contemplação e guia ético para a magistratura da época. A literatura espelhada do medievo tinha, assim, uma nítida função ética e moral.

2.3. O ESPELHO MURATORIANO

Provavelmente, foi com a publicação da obra *Dei difetti della giurisprudenza* ("Dos defeitos da jurisprudência"), escrita em 1742, por Ludovico Antonio Muratori (1672-1750), que se introduziu o gênero "espelho de juízes" na Modernidade – mantendo-se, todavia, alguns pressupostos medievais da literaturaespelhada.

Embora sua obra tivesse sido escrita no auge do Iluminismo, cujos pensadores de-

---

18 RAMON LLULL. A Árvore Imperial. [Freiburg]: [*s. n.*], 1999, p. 10. Disponível em: https://www.ricardocosta.com/sites/default/files/pdfs/arvoreimperial.pdf. Acesso em: 12 jul. 2020.

19 "E de nous usages fiz concordaunce a lescripture. E en langage plus entendable en eide de vous e del comun del poeple e en vergoigne de faus juges compilai ceste petite summe de la lei des persones, des genz, en v. chapitres, ceste assaver, en pecchiez countre la seinte pees, accions, excepcions, jugemenz, abusions, qe jeo appellai Mireur a Justices, solum ceo qe jeo trovai les vertues e les substaunces embullees e puis le temps le Roi Arthur usez par seinz usages accordaunce as riules avantdites. E vous pri qe les defautes voillez redrescier e aiouster solom ceo qe par verrei garraunt enporrez estre garantiz e procurer a reprendre e confondre les cotidienes abusions de la lei". HORNE, Andrew. *The mirror of justices*. London: Bernard Quaritch, 1895, p. 3. Disponível em: https://archive.org/details/mirrorofjustices00hornrich. Acesso em: 24 jun. 2020.

fendiam o predomínio da razão sobre a fé, Muratori, talvez, tenha sido um dos poucos "modernos" a sintetizar os principais traços que caracterizam o ideal de juiz ainda segundo as Sagradas Escrituras, tais como: temor a Deus, amor à verdade, e desinteresse ou indiferença – no sentido de imparcialidade, neutralidade frente às partes ou independência judicial. Explica- se, assim, a relevância deontológica de tais atributos:

> *Temor a Deus*, para nunca ser subvertido pelo ódio, medo, ganância ou qualquer predileção, quando se tem que julgar o corpo, a reputação e as coisas dos outros. *Amor à verdade* para buscá-la exatamente em fatos controversos, em processos, e em alegações, e da mesma forma para mantê-la em seu coração, e exercitá-la em todas as conjunturas. *Desinteresse*, porque Juiz interessado, Juiz que gosta de presentes, e que, por pobreza ou por ganância, também queira tornar lucrativo seu nobre trabalho, demasiado difícil é que ele saiba manter a balançaequilibrada.[20]

Devido a sua imensa repercussão no pensamento jurídico moderno, esse trabalho influenciou decisivamente no projeto de codificação do direito italiano, começando pela legislação toscana imediatamente posterior a data de sua publicação, em 1742, e pelo famoso "Código Estense" de 1771.[21] Se hoje, porém, o autor não goza do mesmo prestígio que se reserva, por exemplo, a Cesare Beccaria (1738-1794), ele foi, sem dúvida, uma das figuras mais importantes na recepção da cultura jurídica italiana na Espanha do século XVIII.[22] O *espelho muratoriano* representa, assim, um modelo de sabedoria jurídica – ainda bastante útil para os problemas contemporâneos relacionados à administração da justiça.

2.4. O ESPELHO CALAMANDREIANO

20 No original: "*Timore di Dio*, per non lasciarsi mai sovvertire da odio, timore, cupidigia, o predilezione alcuna, allorchè s'ha da sentenziare del corpo, della riputazione, e della roba altrui. *Amore della verità* per cercarla esattamente ne' fatti controversi, ne' processi, e nelle allegazioni, e similmente per custodirla in suo cuore, ed esercitarla in tutte le congiunture. *Disinteresse*, perchè Giudice interessato, Giudice, a cui piacciano i regali, e che per povertà, o per avidità vorrebbe pure far fruttare il nobil suo impiego, difficile troppo è, che sappia tener le bilance diritte". MURATORI, Lodovico Antonio. *Dei difetti della giurisprudenza*. Trattato di Lodovico Antonio Muratori bibliotecario del sereniss. sig. Duca di Modena, dedicato alla Santità di Benedetto XIV Pontefice Massimo. Venezia: Giambattista Pasquali, 1742, p. 49. Disponível em: https://archive.org/details/bub_gb_YX1U07C2ZS4C/page/n61/mode/2up. Acesso em: 11 jul.2020.

21 FERNÁNDEZ NÚÑEZ, Miguel. La figura del juez en Ludovico Muratori. *In*: CONGRESO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO PARA EL MUNDO LATINO, I., 2016, Alicante. [*Anais*]. Alicante: Universitat d'Alacant / Universidad de Alicante / Iusfilosofía del mundo latino, 2016. Disponível em:http://iusfilosofiamundolatino.ua.es/download/Fernandez%20juez%20Muratori.pdf. Acesso em: 12 jul.2020.

22 Cf. FROLDI, Rinaldo. *Ludovico Antonio Muratori nella cultura spagnola*. Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2000. Disponível em: http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcj38p9. Acesso em: 12 jul. 2020.

Assim como seus predecessores, Piero Calamandrei (1889-1956) também se preocupou com a imagem refletida no espelho. Em seu *Elogio dei giudici scritto da un avvocato* (1936), essa reflexão surge quando o jurista italiano aborda a questão da confiança nos juízes, enquanto primeiro dever do advogado, nestes termos:

> Em todas as paredes [de um tribunal], um espelho devolver-lhe-á [àquele que nele entra trazendo em sua pasta – em vez de boas e honradas razões – manobras secretas, solicitações ocultas, suspeitas sobre a corruptibilidade dos juízes e esperanças na sua parcialidade], multiplicadas e deformadas, suas intrigas. Para encontrar a pureza do Tribunal, é preciso que lá se entre com a almapura.[23]

Mas, em toda a alegoria calamandreiana, o sentido do espelho é o mesmo: o tribunal é o *locus* onde se reflete a alma, não apenas do advogado, mas também do juiz; pois "o assunto do livro não é", como diz o autor, "apenas o juiz, mas o juiz visto pelo advogado", que se põe "a contemplar com uma alma igual [...] esse juiz, interlocutor quotidiano da sua profissão".[24] Assim se expressa (e materializa) a relaçãoadvogado-juiz.

Ao tratar da alma como imagem do tribunal, Calamandrei se vale da *metáfora dos embriões*, que estão fadados, desde o seio materno, a se combaterem mutuamente, para mostrar que: "Não é possível apreciar serenamente as virtudes e os defeitos dos juízes, senão considerando que são, na realidade, a reprodução, num outro plano, das virtudes e defeitos correspondentes aos advogados, por assim dizer: sua sombra deformada pelas distâncias".[25] Portanto, o espelho de juízes cumpre uma *função pedagógica*.[26] Debrucemo-nos um pouco mais sobre o sentido do espelho para aquele que deu à luz esse *elogio*. Aliás, este termo literário significa "discurso ou escrito mais ou menos solene em que se exaltam os méritos ou a virtude de uma pessoa:"[27] *elogio dos juízes*, por exemplo.

---

23 CALAMANDREI, Piero. *Eles, os juízes, vistos por nós, os advogados*. São Paulo: Editora Pillares, 2013. *E- book* (nãopaginado).

24 CALAMANDREI, Piero. *Eles, os juízes, vistos por nós, os advogados*. São Paulo: Editora Pillares, 2013. *E- book* (nãopaginado).

25 CALAMANDREI, Piero. *Eles, os juízes, vistos por nós, os advogados*. São Paulo: Editora Pillares, 2013. *E- book* (não paginado).

26 Sobre tal aspecto, vale mencionar que o Código de Ética do Magistrados considera "fundamental para a magistratura brasileira cultivar princípios éticos, pois lhe cabe também função educativa e exemplar de cidadania em face dos demais grupos sociais". BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Código de Ética da Magistratura*. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2008. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura/. Acesso em: 30 jul. 2020.

27 No original: "Discorso o scritto più o meno solenne in cui si esaltano i meriti o le virtù di una persona". ELÒGIO. *In*: TRECANNI, il portale del sapere. Roma: Istituto dela Enciclopedia Itraliana, 2020. Disponível em: http://www.treccani.it/vocabolario/elogio. Acesso em: 13 jul. 2020.

3. O GÊNERO FILOSÓFICO *ESPELHO DE JUÍZES* E O CONTRAMODELODA *JUSTIÇA TARDIA*

Compreender o conceito de *justiça tardia* elaborado pelos grandes juristas é fundamental para que se compreenda, hoje, a razão que mais desmotiva as pessoas a procurarem a Justiça no Brasil: "muita lentidão e burocracia" (64% do total de menções).[28]

Por exemplo, para Rui Barbosa (1849-1923): "justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta".[29] Embora não tivesse chegado a exercer, em razão de seu debilitado estado de saúde, o prestigioso cargo de juiz da Corte Internacional de Haia, para o qual foi eleito em 1921, Rui não deixou de alertar para o problema da morosidade da magistratura, situação ainda presente nos dias de hoje – sobretudo no Brasil, onde 93% da sociedade concorda que "a justiça é lenta",[30] sendo este o conceito negativo com maior adesão social sobre a imagem dessa instituição.

Esse cenário de desconfiança que atinge o Judiciário brasileiro seria, então, a consequência do excesso de lentidão e burocracia que pesa sobre os ombros dessa instituição. Mas, essa imagem negativa da Justiça não se restringe à realidade brasileira. Desde a tradição deuterocanônica que os povos consideram a morosidade da magistratura como um anti- modelo judicante por excelência.

O *espelho de juízes*, no entanto, foi um gênero filosófico-literário que surgiu na Baixa Idade Média anglo-normanda.[31] Caracterizava-se por ser escrito por advogados ou clérigos e dirigidos especificamente aos juízes para que se recordassem das virtudes necessárias ao seu ofício. Mas, os *espelhos de juízes*, por não se preocuparem apenas com as virtudes convenientes aos magistrados, são também considerados tratados de direito, e instrumento de moralização ético-cristã de todas as funções (principais ou auxiliares) da justiça.

---

28 AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019, p.110.

29 AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019, p.111.

30 BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2019, p. 58.

31 A herança dominante para a construção de uma imagem idealizada de juiz foi a Bíblia Sagrada, especialmente o Antigo Testamento. No Deuteronômio (16,18-20), há uma breve passagem sobre os deveres dos juízes, mas é o *Livro de Provérbios* que trata especificamente das questões relacionadas à jurisdição e à relevância desses adágios de Salomão para o ensino da justiça. Nele, encontramos a base filosófica cristã para todos os *espelhos de juízes* dos séculos XII a XV. Consideramos esse livro um exemplo de *espelho de juízes* por causa de duas significativas passagens. A primeira, quando o autor se dirige a seu público-alvo, àquele que exerce a judicatura ("no julgar não transgrida, pois, a sua boca"), isto é, o rei (Pv 16,10). A segunda, quando fala sobre a importância do uso dos provérbios "para obter o ensino do bom proceder, a justiça, o juízo e a equidade" (Pv 1,3). O autor fixa, assim, sua atenção sobre a necessidade de educação dos magistrados para melhor atender às suasprerrogativas.

Além disso, o espelho de juiz também poderia especificar a natureza da liturgia do cargo; mas, na maioria das vezes, tratava-se da ética jurisdicional, isto é, prescrições morais da conduta do magistrado, com a intenção de esclarecer o exercício da vida virtuosa de um *bom* juiz – qualidade esta que se identifica mais com a figura daquele que "*presta um serviço jurisdicional célere*", conforme estudo apresentado pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB).[32]

Durante muito tempo desconsiderado como documento importante para a análise das *representações jurídicas*, hoje entende-se esse gênero como um importante material para o estudo da imagem do Judiciário – especialmente no Brasil.

A partir de então, e cada vez mais, a deontologia da magistratura tornar-se-ia uma corrente de pensamento de cunho ético, moralizante, predisposta a conscientizar os juízes a terem uma vida irreprovável.

Para isso, regularmente os deontólogos do direito se valem da imagem de uma Justiça desconfigurada, contramodelo extremo do ideal que era pregado e apregoado aos magistrados. Inclusive na arte esses temas de deontologia jurídica são postos – afinal, a arte também serve de instrumento pedagógico para a formação ética dosjuízes.

Assim, a imagem do espelho como um *locus* de consciência da magistratura, de reflexão interior dos juízes, ganha cada vez mais espaço, não só nos textos filosóficos, mas também na arte (em caricaturas, especialmente). Em meados do século XIX, por exemplo, o artista francês, Honoré-Victorien Daumier (1808-1879), que ficou conhecido como o "Michelangelo da Caricatura", inicia a séria *Les Gens de Justice*,[33] onde satiriza o sistema de justiça da França.

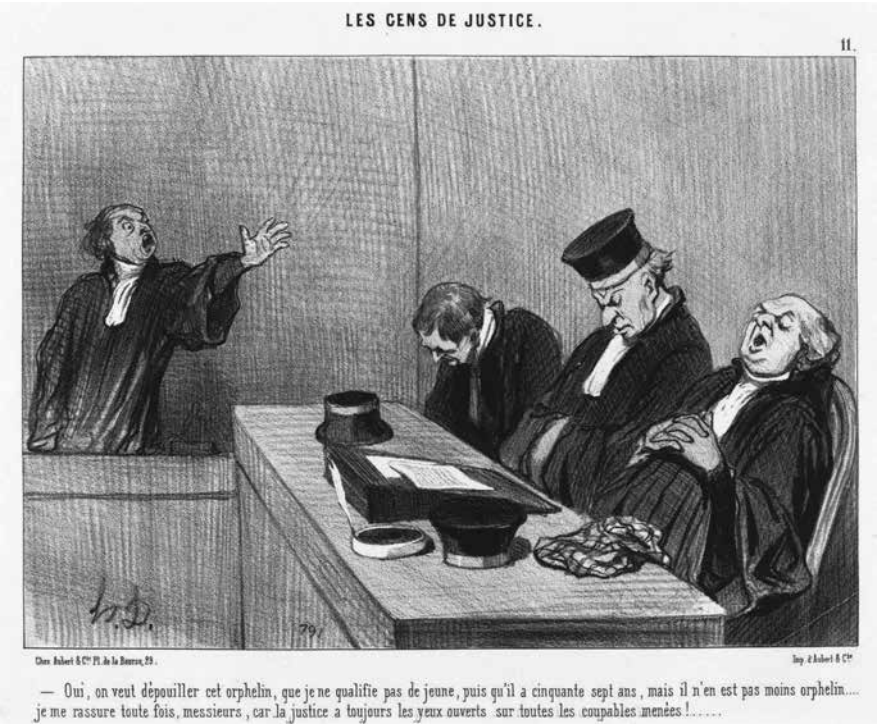
Numa de suas gravuras mais famosas, Daumier retrata uma cena forense, onde três juízes aparecem dormindo (embora, no texto abaixo da figura, se leia, ironicamente, que "...os olhos da justiça estão sempre abertos..."), em plena audiência, enquanto um advogado, com a mão direita estendida em direção aos magistrados, não interrompe sua fala – talvez, até mesmo, na tentativa de acordá-los.

---

32 AMB. *Quem somos. A Magistratura que queremos*. AMB: Rio de Janeiro, 2018, p. 137. Disponível em: https://www.amb.com.br/wp-content/uploads/2019/02/Pesquisa_completa.pdf. Acesso em: 15 jul. 2020.

33 Cf. DELTEIL, Loys. *Le peintre-graveur illustré* (XIXeet XXesiècles). Paris: Edição de autor, 1926. v. 23. Disponível em: https://archive.org/details/gri_33125007990415/page/n13/mode/2up. Acesso em: 09 jun. 2020. Para um estudo mais detalhado sobre a imagem do Judiciário francês do século XIX nas litografias de Honoré Daumier, cf. SANTOS NETO, Arnaldo Bastos; SANTOS, Leila Borges Dias. A Cena Forense nas Pinturas de Honoré Daumier. *Campo Jurídico*, v. 4, n. 2, p. 57-75, outubro de 2016. Disponível em:http://www.fasb.edu.br/revista/index.php/campojuridico/article/view/150/143. Acesso em: 15 jul. 2020.

Figura 1 – *Les Gens de Justice*



Fonte: Daumier (1845).[34]

Certamente, uma cena como essa nos causa um certo impacto e nos leva a questionar o porquê do sono dos juízes. Na visão de Piero Calamandrei: "O sono é, frequentemente, um hábil expediente do juiz para defender uma ou outra das partes contra os erros dos seus advogados".[35] A inércia é, por assim dizer, o "sono dos justos". Nenhum juiz é uma peça, isolada em si mesma; ambos (juízes e advogados) fazem parte do mesmo xadrez, uma parte de um todo que se chama "administração dajustiça".

Como bem observou o mestre italiano na série de desenhos que Daumier consagrou à gente da justiça: "nunca se fazem caricaturas de advogados sem envolver na sátira os juízes".[36] Na verdade, diz Calmandrei:

34 DAUMIER, Honoré. Oui, no veut dépouiller cet orphelin... *In*: NATIONAL Gallery of Art. Washington DC, 1979. Disponível em: https://www.nga.gov/collection/art-object-page.42578.html#history. Acesso em: 09 jun. 2020.

35 CALAMANDREI, Piero. *Eles, os juízes, vistos por nós, os advogados*. São Paulo: Editora Pillares, 2013. *E- book* (nãopaginado).

36 CALAMANDREI, Piero. *Eles, os juízes, vistos por nós, os advogados*. São Paulo: Editora Pillares, 2013. *E- book* (nãopaginado).

> Os advogados e os juízes desempenham no mecanismo da justiça o papel das cores complementares na pintura. Opostas, é pela aproximação que melhor se fazem valer. As qualidades que mais se respeitam nos magistrados: a imparcialidade, a resistência a todas as seduções do sentimento, a sua indiferença serena, quase sacerdotal, essas qualidades, que purificam e recompõem sob a rígida forma legal as manifestações mais vergonhosas da vida, não teriam tamanho brilho se, ao seu lado, para lhes dar mais relevo, não se pudessem opor as virtudes contrárias dos advogados, isto é: a paixão da luta generosa pelo direito, a revolta contra todos os subterfúgios, a tendência – contrária à dos juízes – para adoçar pelo calor do sentimento o duro metal das leis, a fim de melhorar o adaptar à viva realidadehumana.[37]

E, por isso, não nos perguntemos por que os juízes dormem; eles dormem porque a inércia é um dos princípios da jurisdição. Mas, acima de tudo, os juízes precisam compreender e amar essa profissão de caridade, e sobre isso nos fala a *Deontologia da Magistratura*, de MenezesDireito.

4. O *ESPELHO DE JUÍZES* DO MINISTRO MENEZES DIREITO: UMA DEONTOLOGIA DA MAGISTRATURA

Aqueles que desejam não apenas instruir os principiantes, mas ensinar, também, aos mais provectos na Magistratura, encontram muitas dificuldades, quer pela multiplicidade de questões, artigos e argumentos; quer, ainda, por não serem os assuntos tratados segundo a ordem da disciplina.

Desejando, por seu turno, oferecer à magistratura um testemunho da servidão que lhe devotava, Menezes Direito encontrou no entendimento das ações dos grandes juízes, aprendido por ele numa longa experiência das vicissitudes judiciais: que, tendo ele, com grande diligência examinado e cogitado demoradamente, as condensou na breve *Deontologia*, que transmitiu aos magistrados recém-ingressados na carreira da Magistratura Estadual do Rio de Janeiro, e que deixou como legado de inestimável valor para as novas gerações dejuízes.

E, conquanto já tenha se passado duas décadas, desde a sua primeira publicação, em 2000, ainda assim, entendemos que, por sua importância, tal obra deva ser acolhida, considerando que, da parte do saudoso Ministro, não poderia ser ofertado maior dom aos magistrados que lhes proporcionar a faculdade de poder, em brevíssimo tempo, entender tudo o que ele, em tantos anos e por tantos esforços, conheceu e entendeu muito bem.

---

37 CALAMANDREI, Piero. *Eles, os juízes, vistos por nós, os advogados*. São Paulo: Editora Pillares, 2013. *E- book* (nãopaginado).

Menezes Direito não adornou sua palestra com orações amplas ou palavras pomposas, pois quis que nada mais a honrasse ou tornasse grata senão a exclusiva amplitude da matéria e a relevância do assunto.

Esta ingressão ao seu pensamento, que estruturamos em doze lições, aborda as principais ideias que compõem o plexo deontológico da Magistratura. A primeira lição é dedicada a reerguer, em poucas linhas, o palco em que o juiz se situa como figura indissociável da pessoa humana. Da segunda lição em diante são abordados os temas centrais da liturgia inerente ao cargo de juiz. São elas:

Primeira lição. "A sua figura [do juiz] não pode ser dissociada da pessoa humana".[38] Porque, aquele que, investido de autoridade pública, tem o poder de julgar, não difere daquele que contempla, num espelho, o seu rosto natural.

Segunda lição. "É importante observar certas regras elementares, fundamentais, que, às vezes, pensamos estar na cultura da sociedade e com elas, portanto, não tomamos o menor cuidado".[39] E isto inclui a pontualidade no cumprimento dos deveres institucionais, como os relacionados aos horários das audiência e sessões de julgamento.[40] "Não são regras de natureza teórica", ressalta o Ministro, "mas, sim,prática".[41]

Daí podemos completar sua precisa lição com esta parêmia: *ubi judex*, *ibi societas* ("onde está o juiz está a sociedade"). E a recíproca também é verdadeira: *ubi societas*, *ibi judex* ("onde está a sociedade está o Estado-juiz"), como um de seus elementos constitutivos, não se podendo conceber qualquer demanda, individual ou coletiva, desprovida de forma e garantias processuais, nem qualquer decisão judicial – sobretudo, das Cortes Superiores – que não interfira na sociedade, ainda que indiretamente.[42] E isto para que

---

38 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p. 98.

39 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p. 98-99.

40 Por este prisma se orientou, mais tarde, a redação do disposto no artigo 20 do Código de Ética da Magistratura, ao asseverar que: "Cumpre ao magistrado velar para que os atos processuais se celebrem com a máxima pontualidade e para que os processos a seu cargo sejam solucionados em um prazo razoável, reprimindo toda e qualquer iniciativa dilatória ou atentatória à boa-fé processual." BRASIL.Conselho Nacional de Justiça. *Código de Ética da Magistratura*. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2008. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura/. Acesso em: 30 jul. 2020.

41 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p. 99.

42 No Brasil, por exemplo, 60% da sociedade concorda (total ou parcialmente) que as decisões do Supremo Tribunal Federal têm impacto no seu dia a dia como cidadão. AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do*

não peques por desconhecer a natureza da sociedade, sendo juiz; nem por desconhecer a dos juízes, pertencendo à sociedade.[43]

Terceira lição. "A autoridade do Juiz se faz por seu comportamento, que compõe uma verdadeira liturgia. Essa liturgia preserva o poder da judicatura. Não é só a competência, a eficácia, seguramente essenciais, mas, igualmente, a liturgia do poder, o que dá força ao Juiz".[44] Eis a *indispensabilidade* da liturgia, como modo de exteriorização do poder de julgar.

Ora, a palavra liturgia (do grego λειτουργία) significa "serviço público".[45] Veja-se aí o que o juiz presta à sociedade. Mas, a liturgia também diz respeito ao "serviço do culto".[46] Aqui está o que o juiz presta a Deus.

Daí a precisa exortação do Ministro: "Vamos respeitar as nossas liturgias, vamos respeitar os nossos ritos. Vamos amar, enfim, a função que Deus nos deu a oportunidade de ter, e que pelo concurso, pelo esforço de cada um tornou-se possível".[47] A liturgia do cargo de juiz é, portanto, o lugar privilegiado para o exercício da virtude cardeal da justiça. O juiz é, por assim dizer, o elo de salvação dos jurisdicionados e elevação da judicatura terrestre à categoria de judicaturaceleste.

Quarta lição. O juiz não deve apenas buscar o conhecimento, puro e simples, mas transformá-lo em sabedoria. "Pelo contrário", obtempera Menezes Direito, "quem tem conhecimento, mas não tem sabedoria, é absolutamente incompetente para o exercício

---

Judiciário Brasileiro. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019, p. 105.

43 Neste sentido, cabe destacar a relevância do Código de Ética da Magistratura como "instrumento essencial para os juízes incrementarem a confiança da sociedade em sua autoridade moral". BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Código de Ética da Magistratura*. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2008. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura/.Acesso em: 30 jul. 2020. Acrescenta-se a isso a necessidade de promoção de campanhas educativas que familiarizem a população com os seus direitos e com os procedimentos legais, sendo esta, aliás, a forma mais mencionada nas pesquisas (39% de menção) para aproximar o Judiciário da sociedade. AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019, p. 164. Outra maneira, por exemplo, seria melhorar a atuação da Justiça Itinerante (20% de menção). AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019, p.164.

44 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p. 99.

45 QUINSON, Marie-Therese. *Dicionário cultural do cristianismo*. São Paulo: Edições Loyola, 1999, p.182.

46 QUINSON, Marie-Therese. *Dicionário cultural do cristianismo*. São Paulo: Edições Loyola, 1999, p.182.

47 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p. 104.

da Judicatura".[48] É disso que nasce o respeito essencial à função do juiz.

Quinta lição. Só pode ser juiz quem, de fato, "vestir a alma da judicatura", pois a imagem de um magistrado está sujeita a receber a influência de seu modelo, como um espelho. A alma da judicatura possui, segundo a lição do Ministro, duas faces: uma, voltada para a aplicação do direito, e outra, para a compostura do cargo. O cerne da deontologia de Menezes Direito era a prática do retorno da alma judicante através da liturgia docargo.

Nesse sentido, o seu *espelho de juízes* é uma metáfora do "vestir a alma da judicatura", pois quando esta alma se torna um espelho perfeito, participa da imagem refletida nela. Assim, o juiz que contempla é contemplado na imagem que vê. Pode, então, refletir sobre os vícios intrínsecos ao seu comportamento e se desviar deles com uma educação ética. Purificando a si mesmo, purifica também a judicatura, pois juiz e judicatura, embora sejam duas coisas distintas, não são, todavia,separadas.

Daí a importância dos cursos oferecidos pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (Enfam), e pelas escolas federais e estaduais da magistratura,[49] sendo, ademais, uma exigência constitucional para o vitaliciamento a participação nestes cursos (art. 93, IV).[50] E, tudo isso, "para que os Juízes", na célebre síntese do saudoso Ministro, "aprendam não apenas a proferir os despachos, a definir algumas questões técnicas, mas, antes de tudo, aprendam a ser **Juízes** e a se comportarem como tal, a ter a compostura da judicatura".[51] Tais são as aspirações daqueles que, verdadeiramente, desejam que a imagem do Poder Judiciário seja prestigiada pela sociedade.

---

48 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p. 100.

49 Sobre o tema, cf. SALOMÃO, Luis Felipe. A formação do juiz e as Escolas de Magistratura. *Justiça &Cidadania*, Rio de Janeiro, ed. 134, p. 16-19, 31 out. 2011. Disponível em: https://www.editorajc.com.br/a-formacao-do-juiz-e-as-escolas-de-magistratura/. Acesso em: 20 jun. 2020. Para uma análise mais prática da importância de uma sólida formação dos magistrados, cf. DIREITO, Carlos Gustavo. Uma Justiça em xeque: breve análise do "Affaire d'Outreau". *Boletim CEDES*, Rio de Janeiro, v. 6, p. 1-10, jul. 2006. Disponível em: http://www.cis.puc-rio.br/cis/cedes/PDF/06julho/uma%20justica%20em%20cheque.pdf.Acesso em: 21 jun. 2020.

50 BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 55. ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2019, p.45.

51 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p. 100. No mesmo sentido, foi o disposto no artigo 30 do Código de Ética da Magistratura: "O magistrado bem formado é o que conhece o Direito vigente e desenvolveu as capacidades técnicas e as atitudes éticas adequadas para aplicá-lo corretamente". BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Código de* Ética da Magistratura. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2008. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura/. Acesso em: 30 jul. 2020.

Sexta lição. "Quem quer ser Juiz tem que ter a força e vigor para preservar e defender a Magistratura, para fazer com que a toga não seja, apenas, o instrumento do seu trabalho, e sim a cobertura de sua própria vida".[52] É este o sentido e o alcance de uma verdadeira formação de Magistrados, que não buscam apenas o conhecimento, mas que desejam, de fato, exercer a Judicatura, para reforçar a vocação e iluminar a alma deJuiz.

Sétima lição. A Judicatura exige *compreensão*: "o que quer dizer", para o saudoso Ministro, "doação sem receber em troca nada, nem mesmo o reconhecimento".[53] Ou seja, a capacidade de se doar, por inteiro, à Magistratura. É para isso que os juízes têm prerrogativas. Não privilégios, mas condições especiais para o exercício de sua função.

Oitava lição. "Muitas vezes, o Magistrado tem que ser estóico e sofrer em silêncio. Tem que lutar com as armas que a Constituição deu, a saber: a competência no exercício da atividade, a prestação correta e independente da jurisdição".[54] Só utilizando tais armas poder- se-á lograr adensamento de suas garantias constitucionais, de modo a emprestar-lhes cunho operativo seguro, capaz de efetivar, na prática, a teórica proclamação do artigo 95, incisos I a III, de nossa Carta Republicana.[55]

Nona lição. "O Magistrado não deve decidir de afogadilho".[56] Por isso, precisa sempre agir com *prudência*,[57] a virtude da decisão certa, mesmo quando a ocasião lhe exija uma decisão urgente: por exemplo, quando lhe for requerido um pedido de liminar. Pois, nenhuma decisão é tão urgente que não exija, antes, uma reflexãodetida.

---

52 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p.101.

53 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p.101.

54 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p.101.

55 BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 55. ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2019, p.46.

56 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p. 102.

57 Consoante a definição do artigo 24 do Código de Ética da Magistratura: "O magistrado prudente é o que busca adotar comportamentos e decisões que sejam o resultado de juízo justificado racionalmente, após haver meditadoevaloradoosargumentosecontra-argumentosdisponíveis,àluzdoDireitoaplicável". BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Código de Ética da Magistratura*. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2008. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura/. Acesso em: 30 jul. 2020.

Décima lição. É importante, também, que a Judicatura seja exercida com paciência, tolerância e bondade. Pois, o juiz precisa ter "paciência para aprender, tolerância para compreender e bondade para dizer o Direito".[58] Assim, para Menezes Direito, quem não possui estas três qualidades não tem condição para julgar o seupróximo.

Décima primeira lição. O Juiz deve sempre receber os advogados e, ao ter dúvidas, debater com eles; consultar os representantes do Ministério Público, quando necessário; e, sempre ouvir, com muita paciência, os Defensores Públicos que defendem o interesse do necessitado.[59] Eis o verdadeiro sentido de *unidade* que deve prevalecer na administração da justiça.[60] É desta unidade que nasce aforça.

Décima segunda lição. A Magistratura exige, acima de tudo, amor. Neste sentido, a última reflexão feita pelo saudoso Ministro: "amem o processo amando as boas coisas da vida".[61] Pois, como ele bem sabia, não se faz Magistratura com desinteresse ou pouco caso. A carreira de Juiz se constrói amando a vida de juiz. Pois, aquele que não ama a sua vida não pode exercer a Magistratura comfelicidade.

E, para serem felizes, os juízes precisam, apenas, compatibilizar a aspiração com a realidade, pois a primeira sem o contrapeso da segunda se transforma em infelicidade, e a segunda sem o da primeira, em euforia.[62] Mas, qual é a mais importante de todas as lições que aprendemos na *Deontologia da Magistratura*? Responde-nos Menezes Direito:

---

58 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p.102.

59 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p.103.

60 Em consonância com esta lição, o artigo 22, *caput*, do Código de Ética da Magistratura dispõe que: "O magistrado tem o dever de cortesia para com os colegas, os membros do Ministério Público, os advogados, os servidores, as partes, as testemunhas e todos quantos se relacionem com a administração da Justiça". BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Código de Ética da Magistratura*. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2008. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura/. Acesso em: 30 jul. 2020. Ocorre que, na prática, 45% dos advogados e 40% dos defensores públicos se dizem "preocupados" com a Justiça no Brasil. Aqueles, ainda, mostram-se mais tristes (13%) e indignados (12%) em relação ao Judiciário brasileiro – o que, de certa forma, revela uma quebra naquele sentimento de unidade que deveria prevalecer na administração da justiça. AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019, p. 86.

61 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, p. 103.

62 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, 104.

"Que nós jamais sejamos saciados na nossa vontade de sermos Juízes".[63] Esta é a síntese e o coroamento de toda a obra, e dela depende o êxito de qualquermagistrado.

Aceitemos, pois, este *espelho* com o mesmo espírito de quem, um dia, viu nele refletida a sua própria *imagem*; obra esta que, se for lida e considerada com diligência, tornará patente o extremo desejo, que o saudoso Ministro nutria na alma, de que o Judiciário alcance a grandeza que os novos tempos lheprometem.

5. CONSIDERAÇÕESFINAIS

Considerando, pois, tudo o que foi exposto até agora e refletindo se atualmente, no Brasil, concorrem tempos favoráveis à restauração da imagem do Judiciário, parece que tantas coisas concorrem em benefício de um verdadeiro "renascimento judicial" que não se sabe de outro tempo mais propício a isso.

E isto porque, apesar de todas as adversidades que vem atingindo a imagem da Justiça no Brasil, 83% da sociedade compreende a relevância da Justiça para a manutenção da democraciabrasileira.[64]

Mas, assim como um objeto reflete sua imagem no espelho por causa do retorno da luz, para bem refletir a imagem da Justiça no Brasil, os juízes precisam, antes, resplandecerem sobre si a luz das virtudes que ilumina a alma da judicatura. E se, como restou demonstrado, para provar a virtude dos juízes de Israel era necessário que estivessem escravizados no Egito; e, para conhecer a grandeza da ordem jurídica medieval, que os seus vícios fossem denunciados pelos filósofos; e, para a dignidade da Jurisprudência moderna, que os seus defeitos fossem reparados pelos italianos; assim, no presente, para se conhecer a virtude de um juiz brasileiro, era necessário, talvez, que a nossa Justiça se reduzisse aos termosatuais.

E, apesar de já ter reluzido um brilho em alguém, a ponto de fazer crer que fosse aquele que iria restaurar a imagem do Judiciário brasileiro, viu-se que, depois, no ápice de sua trajetória de juiz, ele foi abatido pela morte. De modo que, a nossa Justiça agora espera por aqueles que sanem suas feridas e ponham fim ao seu descrédito social. Vê-se como ela clama a Deus para que lhe envie aqueles que irão redimir sua imagem perante à sociedade.

Reflitamos, então, (sobre) esses feixes luminosos que emanam daquela pequena obra deixada por Menezes Direito, e que cada juiz assuma, pois, este empenho com o mesmo ânimo com que apreciam a causa dos justos, de modo que, sob sua balança, esta Justiça

63 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000, 104.

64 AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019, p. 12.

seja nobilitada e, sob sua espada, se realizem aqueles versos que ecoam na alma dajudicatura:

Virtude contra o dissabor,
Armas da Constituição tomará, e o combate é breve, pois o antigo valor
no coração dos brasileiros não prescreve.

REFERÊNCIAS

AMB. *Quem somos. A Magistratura que queremos*. AMB: Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: https://www.amb.com.br/wp-content/uploads/2019/02/Pesquisa_completa.pdf.Acesso em: 15 jul. 2020.

AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019.

ANTONIO MERINO, Jose. *Historia de la Filosofia Franciscana*. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 1993.

BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2019.

BEER, Georg. *Exodus*. Mit einem Beitrag von K. Galling. Tübingen: Mohr, 1939. (Handbuch zum Alten Tstamen I, 3).

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Código de Ética da Magistratura*. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2008. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura/. Acesso em: 30 jul. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 55. ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2019.

CALAMANDREI, Piero. *Eles, os juízes, vistos por nós, os advogados*. São Paulo: Editora Pillares, 2013. *E-book* (não paginado).

DAUMIER, Honoré. Oui, no veut dépouiller cet orphelin... *In*: NATIONAL Gallery of Art. Washington DC, 1979. Disponível em: https://www.nga.gov/collection/art-object-page.42578.html#history. Acesso em: 09 jun. 2020.

DELTEIL, Loys. *Le peintre-graveur illustré* (XIXᵉet XXᵉsiècles). Paris: Edição de autor, 1926. v. 23. Disponível em: https://archive.org/details/gri_33125007990415/page/n13/mode/2up. Acesso em: 09 jun. 2020.

DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Deontologia da magistratura: a liturgia do cargo de juiz. *In*: CURSO DE INICIAÇÃO PROFISSIONAL DE MAGISTRADOS, 17., 1998, Rio de Janeiro. *Anais*... Rio de Janeiro: EMERJ, 2000.

DIREITO, Carlos Gustavo. Uma Justiça em xeque: breve análise do "Affaire d'Outreau". *Boletim CEDES*, Rio de Janeiro, v. 6, p. 1-10, jul. 2006. Disponível em: http://www.cis.puc-rio.br/cis/cedes/PDF/06julho/uma%20justica%20em%20cheque.pdf. Acesso em: 21 jun. 2020.

ELÒGIO. *In*: TRECANNI, il portale del sapere. Roma: Istituto dela Enciclopedia Itraliana, 2020. Disponível em: http://www.treccani.it/vocabolario/elogio. Acesso em: 13 jul. 2020.

ÊXODO. *In*: BÍBLIA. Português. *Bíblia King James Atualizada*. Tradução dos manuscritos nas línguas originais do Tanakh (Bíblia Hebraica), e o B'rit Hadashah (Novum Testamentum Graece), de acordo com o estilo clássico, majestoso e reverente da Bíblia King James (Authorized Version), de 1611. Tradução e revisão permanente a cargo do Comitê Internacional de Tradução da Bíblia King James para a língua portuguesa, sob a direção da Sociedade Bíblica do Ibero-Americana & Abba Press no Brasil: São Paulo: Abba Press, 2012.

ÊXODO. *In*: BÍBLIA. Português. *Bíblia Sagrada*. Traduzida em Português por João Ferreira de Almeida. Revista e Atualizada no Brasil. 2. ed. Barueri - SP: Sociedade Bíblica do Brasil, 2008.

FERNÁNDEZ NÚÑEZ, Miguel. La figura del juez en Ludovico Muratori. *In*: CONGRESO DE

FILOSOFÍA DEL DERECHO PARA EL MUNDO LATINO, I., 2016, Alicante. [*Anais*].

Alicante: Universitat d'Alacant / Universidad de Alicante / Iusfilosofía del mundo latino, 2016. Disponível em: http://iusfilosofiamundolatino.ua.es/download/Fernandez%20juez%20Muratori.pdf. Acesso em: 12 jul. 2020.

FROLDI, Rinaldo. *Ludovico Antonio Muratori nella cultura spagnola*. Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2000. Disponível em: http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcj38p9. Acesso em: 12 jul. 2020.

GRABES, Herbert. *The Mutable Glass*: Mirror-imagery in titles and texts of the Middle Ages and the English Renaissance. Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Delhi, Dubai, Tokyo: Cambridge University Press,2010.

HORNE, Andrew. *The mirror of justices*. London: Bernard Quaritch, 1895. Disponível em: https://archive.org/details/mirrorofjustices00hornrich. Acesso em: 24 jun.2020.

LIBER Exodus. *In*: BIBLIA Vulgata. Latim. *Biblia Sacra iuxta Vulgatam Clementinam*. 10. ed. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 1999.

MIRROR. *In*: CHAMBERS Twentieth Century Dictionary. London: W. & R. Chambers, 1901. Disponível em: https://archive.org/details/in.ernet.dli.2015.14785. Acesso em: 27 jun. 2020.

MIRROR. *In*: MIDDLE English Dictionary. Ann Arbor: The University of Michigan Press, 1977, v. M.5. Disponível em: https://quod.lib.umich.edu/m/middle-english- dictionary/dictionary/MED27908. Acesso em: 03 jul. 2020.

MURATORI, Lodovico Antonio. *Dei difetti della giurisprudenza*. Trattato di Lodovico Antonio Muratori bibliotecario del sereniss. sig. Duca di Modena, dedicato alla Santità di Benedetto XIV Pontefice Massimo. Venezia: Giambattista Pasquali, 1742. Disponível em: https://archive.org/details/bub_gb_YX1U07C2ZS4C/page/n61/mode/2up. Acesso em: 11 jul. 2020.

QUINSON, Marie-Therese. *Dicionário cultural do cristianismo*. São Paulo: Edições Loyola, 1999.

RAMON LLULL. A Árvore Imperial. [Freiburg]: [*s. n.*], 1999. Disponível em: https://www.ricardocosta.com/sites/default/files/pdfs/arvoreimperial.pdf. Acesso em: 12jul. 2020.

RAMON LLULL. Livro da Contemplação, dist. XXIII, cap. CXIV, 2, 5, 15. *In*: COSTA, Ricardo da. Duas imprecações medievais contra os advogados: as diatribes de São Bernardo de Claraval e Ramon Llull nas obras da consideração (c. 1149-1152) e o Livro das Maravilhas (1288-1289). *Biblos*, Rio Grande, v. 21, 2007.

SALOMÃO, Luis Felipe. A formação do juiz e as Escolas de Magistratura. *Justiça &Cidadania*, Rio de Janeiro, ed. 134, p. 16-19, 31 out. 2011. Disponível em: https://www.editorajc.com.br/a-formacao-do-juiz-e-as-escolas-de-magistratura/. Acesso em: 20 jun. 2020.

SANTOS NETO, Arnaldo Bastos; SANTOS, Leila Borges Dias. A Cena Forense nas Pinturas de Honoré Daumier. *Campo Jurídico*, v. 4, n. 2, p. 57-75, outubro de 2016. Disponível em: http://www.fasb.edu.br/revista/index.php/campojuridico/article/view/150/143.Acesso em: 15 jul. 2020.

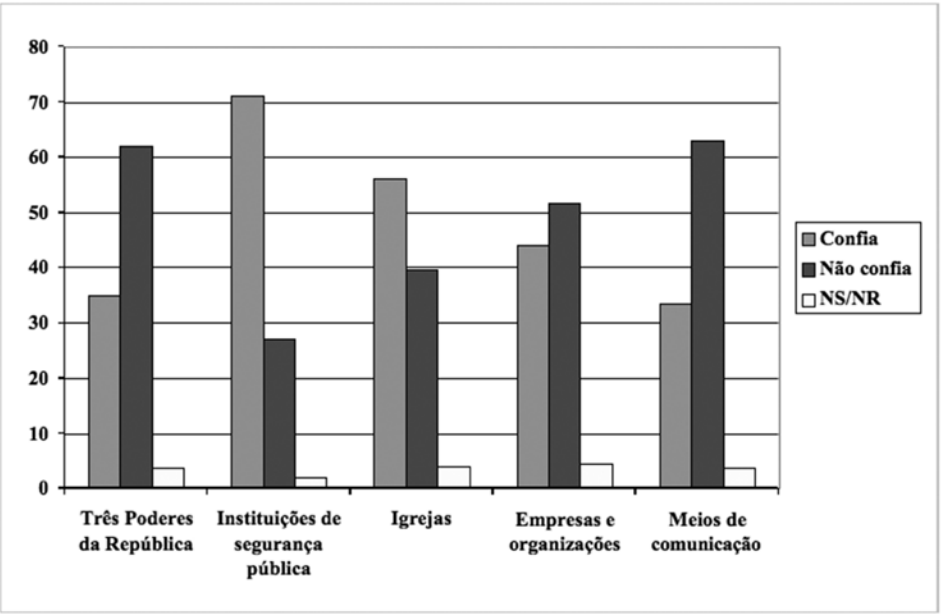
STORNIOLO, Ivo; BALANCIN, Euclides Martins. Nota. *In*: BÍBLIA. Português. *Bíblia Sagrada*: Edição Pastoral. São Paulo: Paulus, 1990.

APÊNDICE – CONFIANÇA DA SOCIEDADE NAS INSTITUIÇÕES EM GERAL

O conjunto dos dados apresentados no *Estudo da imagem do Judiciário brasileiro*, realizado pela AMB, em colaboração com a Fundação Getúlio Vargas (FGV),[65] nos permite afirmar que os três Poderes – dos quais faz parte o Judiciário – figuram, em nível Federal, como a segunda instituição em que os brasileiros *menos* confiam (62%), atrás apenas dos Meios de comunicação (63% não confiam). **(Gráfico 1)**.

Na ordem decrescente de confiabilidade, as instituições de Segurança Pública alcançam o patamar de confiança mais elevado (71%), seguidas da Igrejas (56%) e das Empresas e organizações (44%). Os três Poderes da República (35%) e os Meios de comunicação (33,5%) estão próximos ao patamar de 30%. **(Tabela 1)**.

Gráfico 1 – Confiança da sociedade nas instituições em geral (2019) – Demográficos (%)



Fonte: AMB; FGV; IPESPE (2019)

65 AMB; FGV; IPESPE. *Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro*. Brasília, DF: AMB; Rio de Janeiro: FGV; Recife: IPESPE, 2019, p. 13-14 e 61-65.

Tabela 1 – Confiança da sociedade nas instituições em geral (2019) – Demográficos (%)

		TOTAL
Três Poderes da República (*Presidência da República, Congresso Nacional e Judiciário*)	**Confia**	35
	Não confia	62
	NS/NR	3,6
Instituições de segurança pública (*Corpo de Bombeiros, Polícia Federal, Forças Armadas, Polícia Civil e Polícia Militar*)	**Confia**	71
	Não confia	27,2
	NS/NR	2
Igrejas (*Igreja Católica e Igrejas Evangélicas*)	**Confia**	56
	Não confia	39,5
	NS/NR	4
Empresas e organizações (*OAB, Empresas Privadas, Movimentos Sociais, Sindicatos, Partidos Políticos*)	**Confia**	44
	Não confia	51,6
	NS/NR	4,4
Meios de comunicação (*Jornais e revistas, Televisão, Internet, Redes sociais*)	**Confia**	33,5
	Não confia	63
	NS/NR	3,75

Fonte: AMB; FGV; IPESPE (2019)

3º lugar no I Concurso de Artigos Científicos do CPJ/AMB

O FUTURO DA JUSTIÇA
PRESTAÇÃO JURISDICIONAL EFETIVA E EM TEMPO RAZOÁVEL

Esdras Silva Pinto
Juiz de Direito, titular da Comarca de Rorainópolis

Anderson de Paiva Gabriel
Juiz Auxiliar da Presidência do CNJ

1. O SISTEMA DE JUSTIÇA CONTEMPORÂNEO E SEUSDESAFIOS

Qual é a Justiça que desejamos no Século XXI e como a construiremos? Pressuposto para essa análise é compreendermos a situação atual e seus desafios. Com efeito, qualquer investigação ou processo, quiçá uma decisão, deve perpassar, em certo aspecto, o ambiente social, econômico, político e cultural da qual emerge, uma vez que nenhum fato pode ser adequadamente percebido com a ignorância do contexto em que sedeu.

Outra não é a razão pela qual a Associação de Magistrados do Brasil (AMB)promoveu as pesquisas "Quem somos - A magistratura que queremos"[1] e o "Estudo da Imagem do Poder Judiciário"[2], com o intuito de diagnosticar a imagem contemporânea da Justiça brasileira, contemplando a relação com os demais Poderes e a percepção da sociedade. No mesmo diapasão, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) consolida anualmente as estatísticas oficiais do Judiciário por meio do "Justiça em Números"[3], perquirindo estrutura e litigiosidade para subsidiar a Gestão Judiciária brasileira.

Compulsando os dados apresentados nos estudos, constata-se a existência de uma litigiosidade desvairada no Brasil. Ano após ano, o número de processos progressivamente aumenta, não só como decorrência natural de uma população crescente, mas também emrazão da transformação social proporcionada pela industrialização eurbanização.

Ademais,otranscorrerdotempopareceusealterarcomodesenvolvimentotecnológico e a globalização (como se os ponteiros do relógio se movessem mais rápido que séculosatrás), deformaqueasrelações passaramaseconstituiresemodificarnumavelocidadeefluidezque os procedimentos estatais não conseguiram acompanhar. Surgiram, assim, como reflexos da pós-modernidade e das relações líquidas descritas por Bauman[4], os litígios de massa. E esse dinamismo da vida contemporânea passou a demandar urgência na resposta estatal,incorrendo em descompasso com o formato milenar doprocesso[5].

O Ministro do STJ Luis Felipe Salomão destaca que:

No Brasil, a partir da Constituição de 1988, quando se redemocratizou o País, é que o Judiciário começou a ser demandado pela maioria da população brasileira. Essa

---

1 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezendede; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em:https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020.

2 LAVAREDA, Antonio; MONTENEGRO, Marcela; XAVIER, Roseane. **Estudo da Imagem do Poder Judiciário**. Brasília: AMB, FGV e IPESPE, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020.

3 CNJ. **Justiça em Números 2019**. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020.

4 ZYGMUNT, Bauman. **Modernidade líquida**. Zahar Editora, 2000.

5 GABRIEL, Anderson Paiva. **O contraditório participativo no processo penal**: uma análise da fase pré-processualàluzdoCódigodeProcessoCivilde2015edaConstituição.RiodeJaneiro:Gramma,2017.p.21-22.

explosão de demandas judiciais, funcionando como verdadeiro conduto de cidadania, teve reflexo imediato: a crise do PoderJudiciário.

Na verdade, essa pletora de novas ações representa uma medalha deduas faces. Se, por um lado, é verdade que nunca o Judiciário teve tanta visibilidade para a população, por outro também é verdadeiro que a qualidade dos serviços prestados decaiu muito, especialmente por falta de estrutura material ou de pessoal, além de uma legislação processual inadequada aos novos desafiosinstitucionais.

Surge também o fenômeno da judicialização das relações políticas e sociais, assim também o tema da democratização do acesso à justiça[6].

De fato, só em 2018 ingressaram mais de 28 milhões de novos casos no Judiciário (aproximadamente 19,6 milhões apenas na Justiça Estadual), totalizando 78,7 milhões de processos em tramitação[7] . É espantoso, mas atualmente para cada três brasileiros há pelo menos um processo. Em média, a cada grupo de 100.000 habitantes, 11.796 ingressaram com uma nova ação judicial em 2018[8]. Nesse passo, mesmo que não houvesse a propositura de novas demandasefossemantidaaprodutividadedosmagistradosedosservidores,seriamnecessários aproximadamente 2 anos e 6 meses de trabalho para zerar o estoque deprocessos[9].

A despeito disso, o que os magistrados brasileiros vêm fazendo, em termos de produtividade, é impressionante. Apesar da redução de 53 juízes no ano de 2018 (são atualmente 18.141 magistrados no Brasil, com 4.494 cargos vagos[10]), foram proferidas 32 milhões de sentenças e decisões terminativas. Tal número consubstancia um crescimento acumulado de 36,8% da produtividade em 10 anos, logrando-se uma média de1.877 processos baixados por magistrado em 2018, isto é, aproximadamente 7,5 casos solucionados por diaútil do ano (a maior produtividade está no TJRJ, com a fabulosa média de 13,35)[11].

Ainda assim, os processos no Brasil aguardam desfecho por, em média, 4 anos e 10 meses, tempo que tem se logrado reduzir ano após ano (em 2015, a média era de 5 anos e 6 meses)[12]. E no ponto, cumpre destacar a célebre afirmativa de Rui Barbosa, apon-

---

6 SALOMÃO, Luis Felipe. O marco regulatório para a mediação no Brasil. **Revista Jurídica LEX**, v. 73, p. 116- 121,2015.

7 CNJ. **Justiça em Números 2019**. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 36

8 Ibidem. p. 84

9 Ibidem. p. 79-80

10 Ibidem. p.36

11 Ibidem. p.89

12 CNJ. Justiça em Números 2019 – Sumário Executivo. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em:https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2019. p. 4-8

tando que "a prestação jurisdicional tardia nada mais é do que uma injustiça travestida de justiça"[13], o que torna evidente a íntima relação entre efetividade e duração razoável.

Nesse sentido, o Estudo de Imagem do Poder Judiciário destaca que, numa lista de 48 países, a média é de 21 magistrados por cem mil habitantes, sendo que o Brasil ocupa o 38º lugar no ranking com apenas 8,58 magistrados a cada cem mil habitantes[14]. Em outro giro, no entanto, é o 4º país com maior número de processos por juiz[15].

Apenas a título exemplificativo, existem 43 juízes para cem mil habitantes na Croácia, 27 na Áustria, 26 na Grécia, 24 na Alemanha, 19 em Portugal, 15 na Suíça, 14 na Holanda, 12 na Espanha, 11 na Itália e 10 na França, todos com número superior ao Brasil[16]. Como se não bastasse, alguns desses países contam com o sistema de contencioso administrativo, no qualas decisões são tomadas por autoridades administrativas não judiciais, além de vários contarem com juízes não profissionais realizando parte dos julgamentos, o que evidencia a teratológica discrepância na proporção dejuízes.

Saliente-se desde já o alerta feito pelo Ministro do STJ Luis Felipe Salomão e pelos juízesValterShuenquenerAraujoeDanielCarnioCosta:"Aprevaleceraatualculturalitigante, há um temor quanto ao colapso do sistema judicial brasileiro, que já funciona próximo do limite de sua capacidade operacional"[17].

Não causa espanto, portanto, o fato de a pesquisa "Quem somos - A magistratura que queremos" ter revelado que 95,5% dos juízes de primeiro grau, 93,9% dos desembargadores, 93,7% dos inativos e 100% dos ministros de tribunais superiores considerarem, entre as dificuldades atuais do Poder Judiciário, que a sobrecarga dos magistrados é fator essencial ou muito importante como um obstáculo à maior eficiência da atividade judicial[18].

---

13 BARBOSA, Rui. **Oração aos Moços**, edição comemorativa do centenário de nascimento do ilustre brasileiro, mandada publicar pela Reitoria da USP, p. 29.

14 LAVAREDA, Antonio; MONTENEGRO, Marcela; XAVIER, Roseane. **Estudo da Imagem do Poder Judiciário**. Brasília: AMB, FGV e IPESPE, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 26.

15 FELONIUK,Wagner.NúmerosdoPoderJudiciáriobrasileiro:expansãodeatuaçãoecomparaçãocomsistemas europeus. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 24, n. 5738, 18 mar. 2019. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/72709/numeros-do-poder-judiciario-brasileiro-expansao-de-atuacao-e-comparacao- com-sistemas-europeus. Acesso em: 22 jul.2020

16 **Relatório European Judicial Systems**: Efficiency and Quality of Justice de 2018. Disponível em:https://rm.coe.int/rapport-avec-couv-18-09-2018-en/16808def9c. Acesso em: 22 jul. 2020,

17 COSTA, Daniel Carnio; SALOMÃO, Luis Felipe; ARAUJO, Valter Shuenquener. Achatar a curva de crescimento das ações judiciais. **O Globo**, Rio de Janeiro, 09 jun. 2020.

18 VIANNA,LuizWerneckVianna;CARVALHO;MariaAliceRezendede;BURGOS,MarceloBaumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em:https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p.101-108.

Apesar desse cenário, a maioria da sociedade (59%) continua a considerar que "vale a pena recorrer à Justiça", não sem um número ainda mais expressivo (64%) salientar que "a Justiça é muito lenta e burocrática"[19].

No que se refere à competência criminal, existiam, no Poder Judiciário, em 2018, um total de 7,8 milhões de processos criminais em trâmite, sendo 6,2 milhões na fase de conhecimento de 1º grau ou nos tribunais e 1,6 milhão em execução penal[20].

Nesse sentido, só na fase de conhecimento de 1º grau, a média nacional de um processo criminal é de 3 anos e 9 meses de duração (registrando-se casos como o do TJRS, com média de 8 anos e 2 meses, e do TJAL, com 6 anos). Por sua vez, no 2º grau, a média nacional em um processo criminal é de mais 10 meses de duração (embora no TJCE, por exemplo, a média na 2ª instância seja de 4 anos e 1 mês de duração) [21].

Assim, o tempo médio de duração de um processo criminal é de desarrazoados 4 anos e 7 meses, considerando-se apenas as duas primeiras instâncias. Registre-se, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal, em nova virada jurisprudencial por apertadíssima maioria, ocorrida no ano de 2019, jogou por terra a execução da pena após condenação em 2ª instância (ADC´s 43, 44 e 54), estabelecendo que a pena só pode ser executada quando não houver mais nenhum recurso que possa ser interposto, inclusive nas instâncias extraordinárias.

À luz desse cenário, forçoso compreender algumas ideias comumente associadas ao Judiciário no Brasil, a exemplo de que "A Justiça é lenta" (93%) e que "A Polícia prende e a Justiça solta" (89%), o que em parte também se deve ao alto nível de desinformação sobre o funcionamento da Justiça, gizando-se que apenas 5% da sociedade se consideram bem informados a respeito, 50% se auto classificam como relativamente informados e 42% reconhecem que são mal informados (percentual que aumenta para 49% entre os jovens, 50% entre os que têm instrução Fundamental e 49% na faixa de renda até 2 salários mínimos) [22].

Por fim, terminando esse delineamento do cenário contemporâneo e de seus desafios, cumpre destacar que expressivo percentual dos participantes no Estudo de Imagem do Poder Judiciário, promovido pela AMB, manifestou concordância com a percepção dos seguintes

---

19 LAVAREDA, Antonio; MONTENEGRO, Marcela; XAVIER, Roseane. **Estudo da Imagem do Poder Judiciário**. Brasília: AMB, FGV e IPESPE, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 27.

20 CNJ. **Justiça em Números 2019 – Sumário Executivo**. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em:https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 219-221

21 Ibidem. p. 161-163

22 LAVAREDA, Antonio; MONTENEGRO, Marcela; XAVIER, Roseane. **Estudo da Imagem do Poder Judiciário**. Brasília: AMB, FGV e IPESPE, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 30.

problemas no Sistema Judicial: "A linguagem jurídica é pouco compreensível" (87%); "A Justiça não tem um funcionamento moderno" (69%) e "A Justiça não é eficaz" (74%).

Refutando eventual complexo de vira-latas, consigne-se que resultados similares - Justiça lenta (95%), linguagem jurídica pouco compreensível (80%) e funcionamento não é moderno (65%) - foram observados na França[23], denotando que o desafio de uma Justiça acessível e que preste a tutela jurisdicional de forma efetiva e em tempo razoável não é exclusivo do Brasil, mas um fenômeno global.

Aliás, gize-se desde já que o Brasil tem um dos Judiciários mais desenvolvidos do mundo-independente,modernoealtamenteprodutivo-,oquenãosignificaquenãotenhamos muito a avançar em busca de uma prestação jurisdicional mais efetiva e em temporazoável.

2. QUAL A JUSTIÇA QUE QUEREMOS E COMOCONSTRUÍ-LA?

Nesse contexto, os juízes ouvidos na pesquisa "Quem somos – A magistratura que queremos" haviam destacado como algumas das dificuldades do Poder Judiciário: o excesso de formalidades dos procedimentos judiciais, o comportamento ineficiente de agentes externos e os elementos ultrapassados da legislação brasileira, que atrapalham a realização da justiça.[24].

O Código Fux (CPC/15) consubstanciou grande passo para superação dessas adversidades, uma vez que, atento à garantia constitucional da duração razoável do processo[25], buscou combater justamente o formalismo excessivo, a litigância desenfreada e a prodigalidade recursal, consagrando o fomento à resolução consensual dos conflitos e o respeito aos precedentes, como forma de racionalização da Justiça.

Por tal escopo e razão, já se qualificou o CPC/15 como um diploma processual antropófago[26], já que é genuinamente brasileiro e não uma simples importação, trazendo

---

23 No estudo INFOSTAT Justice 2014, do Ministério da Justiça Francês. AMB. Estudo da Imagem do Poder Judiciário. p.28. Disponívelem: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acessoem: 22 jul. 2020.

24 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezendede; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p.101-108.

25 HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

26 Podemos, aqui, traçar um paralelo com o movimento modernista que marcou nossa literatura, em especial, o "Manifesto Antropófago" ou "Antropofágico". Trata-se de um manifesto literário escrito por Oswald de Andrade, publicado em maio de 1928, que tinha por objetivo repensar a dependência cultural brasileira... O nome do manifesto recuperava uma crença indígena: os índios antropófagos comiam o inimigo em um ritual, como forma de assimilar suas qualidades. Nesse diapasão, o Manifesto Antropofágico foi um marco no Modernismo brasileiro, pois propôs a alteração da forma com que o brasileiro encarava o influxo

em seu espírito um hibridismo vanguardista entre a *civil law*, derivado do sistema romano- germânico e no qual nosso direito possui raízes mais profundas, e a *common law*, oriunda do direito anglo-saxão e cuja influência se fez notar com mais força em nossa CRFB/88 e em nosso modelo de controle de constitucionalidade.

O novel Código, em verdade, busca assimilar as melhores qualidades de cada uma das tradições, exsurgindo em seu bojo institutos próprios e que almejam ser adequados a nossa realidade. Afinal, para que se assegure o efetivo acesso à justiça, é indispensável a "utilização dos instrumentos e dos institutos de forma a obter a melhor produtividade possível, ou seja, utilização técnica a serviço dos fins idealizados"[27]

Nessa linha de ideias[28], a Constituição Federal assegurou a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo (EC nº 45/2004), impondo, ainda, à administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes e, portanto, ao Judiciário, a obediência ao princípio da eficiência (EC nº 19/1998). Reitere-se, nesse sentido, que o art. 8º do CPC/15, norma fundamental de nosso processo e aplicável também no âmbito criminal, determina expressamente aos juízes que, ao aplicar o ordenamento jurídico, deverão atender aos fins sociais e às exigências do bem comum, observando a proporcionalidade e a eficiência. No ponto, gize-se que o CPC/15 atrai a invocação do "diálogo das fontes"[29], permitindo que diversos de seus dispositivos tenham seu campo de aplicação espraiado para outros ramos processuais[30], tornando os princípios da boa-fé processual (art. 5º), cooperação (art. 6º), contraditório participativo[31] (arts. 7º,

---

de elementos culturais do mundo, ensejando a ascendência de uma identidade nacional e o orgulho da produção cultural própria. Havia, ainda, a preocupação de que houvesse efetiva absorção cultural e não mera utilização de elementos importados, de modo que a cultura brasileira não se tornasse um amontoado de fragmentos de culturas exteriores. GABRIEL, Anderson Paiva. **O contraditório participativo no processo penal**: uma análise da fase pré-processual à luz do Código de Processo Civil de 2015 e da Constituição. Rio de Janeiro: Gramma, 2017. p. 28-30.

27 CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça**: juizados especiais e a ação civil pública – uma nova sistematização da teoria geral do processo. 2 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000. p. 62.

28 HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

29 MARQUES, Cláudia Lima. O "diálogo das fontes" como método da nova teoria geral do direito: um tributo a Erik Jayme. In: MARQUES, Cláudia Lima. **Diálogo das fontes do conflito à coordenação de normas no direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

30 GABRIEL, Anderson Paiva. **O contraditório participativo no processo penal:** uma análise da fase pré- processual à luz do Código de Processo Civil de 2015 e da Constituição. Rio de Janeiro: Gramma, 2017. p. 28-30.

31 O princípio do contraditório, que já se considerou ser o binômio: informação e reação, implica, na dimensão participativa, num quadrinômio composto dos seguintes elementos: Informação, Reação, Diálogo e Influência. Ibidem. p. 47.

9º e 10), fundamentação adequada (art. 489, §1º) e respeito aos precedentes (art. 489, §1º, V e VI; 926 e 927), por exemplo, aplicáveis ao processo penal[32], e, em especial, a preocupação com a eficiência e a busca pela cooperação e consenso. Imperiosa, assim, a leitura do vetusto CPP à luz da Constituição Federal e do vanguardista CPC/15, já que as normas fundamentais previstas neste propalam justamente os valores previstos na Carta Magna, permitindo uma redemocratização do processo penal.

Conscientes de sua missão ética, e gerindo processos efetivamente justos, os magistrados podem se transformar em instrumento de uma justiça socialmente equilibrada e equitativa, hábil a ampliar o bem-estar social sem descurar das garantias fundamentais individuais.

Para isso, mostra-se essencial: 1 - a busca por um maior pragmatismo e pela racionalização da Justiça, com respeito aos precedentes; 2 – o fomento à resolução consensual dos conflitos, em especial por meio da mediação extrajudicial, e inclusive no âmbito do processo penal, fortalecendo-se o ideal de Justiça Restaurativa e com ferramentas como o acordo de não-persecução e eventual instituto inspirado no *Plea Bargaining*; e, por fim, 3- Uso de tecnologia, não só por meio do Processo Judicial eletrônico, mas também com a expansão da inteligência artificial, das audiências virtuais (inclusive com as cartas precatórias se encaminhando para extinção) e do teletrabalho.

2.1. PRAGMATISMO, RACIONALIZAÇÃO DA JUSTIÇA E RESPEITO AOSPRECEDENTES

A maioria dos magistrados considera que a presença do Poder Judiciário em diferentes dimensões da vida brasileira é um fenômeno positivo para a consolidação da democracia no país, na medida em que propicia um maior controle do funcionamento dos poderes Executivo e Legislativo[33]. Reconheceu-se, contudo, que o Poder Judiciário não é neutro, de forma que o magistrado deve considerar as consequências de suas decisões, com o cuidado de não ultrapassar sua esfera própria de atuação[34].

Com efeito, o exercício da magistratura exige a permanente preservação da dimensão institucional do Judiciário, pois dela depende a boa prestação do serviço jurisdicional para 69,7% dos juízes de 1º grau, 81,3% dos desembargadores, 73,4% dos inativos e 80% dos ministros de tribunais superiores[35].

No caso limite de temas sensíveis para a sociedade, sobre os quais não se constituiu-

32 Enunciado 03 da I Jornada de Processo Civil do CJF.

33 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas- judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 92.

34 Ibidem. p. 98

35 Ibidem. p. 59-61.

ma maioria parlamentar, 67% dos juízes de 1º grau, 73,5% dos desembargadores, 75,2% dos inativos e 83,3% dos ministros de tribunais superiores concordam que os magistrados podem interpretar criativamente as leis, desde que levem em conta as consequências de suas decisões, de acordo com o ideal de bem comum[36].

Nesse diapasão, o pensamento pragmático[37] deve se tornar o paradigma jurisdicional contemporâneo, sendo seus alicerces, isto é, o antifundacionalismo, o contextualismo e consequencialismo[38], vetores também da atividade judicante. Em outro giro, ferramentas como a Análise Econômica do Direito[39] e a Economia Comportamental devem iluminar a relação entre as consequências imediatas e as de longo prazo, bem como nortear as reflexões no âmbito da micro e macro Justiça, fomentando o aprimoramento e o progresso do Direito Brasileiro.

Com efeito, o nosso ordenamento jurídico recentemente incorporou de forma expressa essas premissas, uma vez que a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (DL 4.657/42) foi alterada por meio da Lei nº 13.655/2018 e regulamentada pelo Decreto 9.830/19, passando a preconizar de maneira categórica todos os pilares supramencionados.

Por sua vez, a Análise Econômica do Direito (AED), desenvolvida precipuamente nos EUA e sob o signo da *Common Law*, consiste em um método de análise jurídica que congrega conhecimentos de Direito e de Economia, e por meio da utilização de ferramentas da Ciência Econômica, busca uma compreensão mais ampla dos institutos jurídicos e de suas consequências sociais. A psicologia[40] também influenciou a Análise Econômica do Direito, desempenhando o papel de investigadora das limitações da racionalidade humana e as suas consequências comportamentais[41], bem como a influência que determinados incentivospodem acarretar. Nasce, por meio deste relacionamento, a Análise Econômica Comportamental do Direito, ou, *Behavioral Law & Economics (BL&E)*[42].

---

36 Ibidem. p. 84.

37 POGREBINSCHI, Thamy. **Pragmatismo**: teoria social e política. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2005.

38 FUX, Luiz. Justiça infectada? A hora da prudência. **Globo**, Rio de Janeiro, 30 mar. 2020. Disponível em:https://oglobo.globo.com/opiniao/artigo-justica-infectada-hora-da-prudencia-24337119. Acesso em: 22 jul. 2019.

39 FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 1. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019. p.2

40 KAHNEMAN, Daniel. **Thinking fast and slow**. Kindle Edition, Location 39-52.

41 CALABRESI, Guido. **The future of law and economics**. New Heaven: **Yale University Press**, 2016. p. 3-4

42 SUNSTEIN, Cass R; JOLLS, Christine; THALES, Richard. A Behavioral Approach to Law and Economics. **Stanford Law Review**, 1997-1998. p.1471-1550.

Em nosso ordenamento jurídico, também já é possível observar a influência dessa Escola acadêmica. Compulsando o Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15), esta conclusão resta translúcida ante a redação de inúmeros dispositivos, tais como os arts. 3º, 5º e 6º, só para nos atermos às normas fundamentais[43], sendo todos voltados para o fomento da cooperação, consenso e boa-fé, incentivando comportamentos positivos.

No mesmo diapasão, no âmbito do processo penal, não podemos deixar de destacar a colaboração premiada (art. 4º da Lei 12.850/13), lastreada justamente na concepção supracitada. Aliás, tal fato já foi reconhecido no paradigmático voto proferido pelo Ministro do STF Luiz Fux no julgamento da Ação Penal 470[44].

Por oportuno, consigne-se que a efetivação de colegiados[45] para análise de crimes de maior gravidade[46] também é medida imperiosa para racionalização da Justiça, como preconiza expressivo número de magistrados ouvidos na Pesquisa Quem somos - A magistratura que queremos. Com efeito, a especialização de varas tem se revelado medida salutar no combate às organizações criminosas e lavagem de dinheiro, com notável incremento na qualidade e na celeridade da prestação jurisdicional, em especial para o processamento de delitos de maior complexidade, seja quanto ao modus operandi, seja quanto ao número de pessoas envolvidas. Ademais, os riscos para a segurança pessoal dos magistrados responsáveis por julgar tais crimes e a necessidade de adoção de rotinas diferenciadas de segurança, inclusive no processamento, instrução e julgamento destes processos, também corroboram a necessidade de especialização, uma vez que Fóruns centrais gozam de estrutura muito mais adequada, até pelo maior efetivo de segurança e monitoramento..

A maioria absoluta dos magistrados também defende que as medidas cautelares, no âmbito criminal, somente podem ser aplicadas pelo magistrado[47]. Pragmaticamente, a

---

43 Poderiamos citar, ainda, os seguintes artigos do CPC/15: 77, 80, 81, 90, 278 e 334, §8º.

44 VOTO parcial do ministro Luiz Fux no item VI da Ação Penal 470. **STF**, Brasília, 03 out. 2018. Disponível emhttp://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=220033. Acesso em: 22 jul. 2020.

45 PINTO, Alessandra de Araújo Bilac Moreira Pinto; Gabriel, Anderson de Paiva Gabriel; SILVA, Felipe Carvalho Gonçalves; VIDEIRA, Renata Gilde Alcântara; FERRAZ, Simone de Faria. Vara criminal especializada em crime organizado e a efetividade da justiça criminal **Migalhas**, Rio de Janeiro, 5 jul. 2019. Disponível em:https://www.migalhas.com.br/depeso/305754/vara-criminal-especializada-em-crime-organizado-e-a-efetividade-da-justica-criminal. Acesso em: 22 jul.2020.

46 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezendede; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em:https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p.55-58.

47 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezendede; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em:https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p.47.

criação de um banco nacional de medidas cautelares já tarda. Além do custo social do encarceramento para o segregado e seus familiares, este implica em enorme gasto para o estado (um preso no Brasil custa, em média, R$ 2,4 mil por mês, valor muito superior ao que é dispendido por estudante[48]), tudo a fomentar a disseminação das medidas cautelares diversas em substituição à prisão preventiva. No entanto, verifica-se que inexiste controle efetivo de seu cumprimento, transformando-se em falácia que contribui para o descrédito do sistema de justiça criminal e de nosso processo penal, além de ampliar desnecessariamente o encarceramento.

Fato é que o investimento em tecnologia e a criação de ferramentas como bancos de dados podem conferir maior efetividade a Justiça Criminal, adequando-a ao dinamismo do mundo contemporâneo e à revolução tecnológica e digital que estamos vivenciando. É o caso da criação de um banco nacional de medidas cautelares, que esteja disponível às forças de segurança, sendo passível de consulta também a qualquer cidadão, à semelhança do BNMP, como forma de torná-las mais adequadas e efetivas. Tal medida, possibilitaria não só uma disseminação ainda maior do emprego das cautelares em substituição à prisão, como também contribui para uma maior compreensão destas por parte da população, aproximando a Justiça do cidadão e fomentando o desenvolvimento de um sentimento de integração a comunidade de que o Brasil tanto carece[49].

No mesmo sentido, há muito é imperativa a criação de um banco nacional de condenações criminais, como forma de viabilizar a valoração dos antecedentes e da reincidência, ensejando uma adequada realização da dosimetria das penas pelos juízes. Lamentavelmente, a obtenção da FAC de outros estados é um procedimento moroso e excepcionalmente realizado, sendo certo que muitos réus com múltiplas anotações se beneficiam de tal fato, com as condenações pelas justiças de outros estados sendo ignoradas em seus processos dosimétricos, o que pode acarretar não só penas menores como regimes de cumprimento mais brandos.

Outro campo em que o pragmatismo encontra fértil campo é o dos direitos sociais. No âmbito do Direito à Saúde, por exemplo, as demandas pleiteando fornecimento de remédios tem se multiplicado, a ponto de comprometer o orçamento de alguns entes e, por consequência, a saúde de todos, além de inviabilizar investimentos em outras áreas[50].

---

48 CÁRMEN Lúcia diz que preso custa 13 vezes mais do que um estudante no Brasil. **CNJ**, Brasília, 20, jun. 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/carmen-lucia-diz-que-preso-custa-13-vezes-mais-do-que-um-estudante- no-brasil/. Acesso em: 22 jul. 2020.

49 GABRIEL, Anderson de Paiva. **Banco nacional de medidas cautelares diversas da prisão**. **Jota**, Rio de Janeiro, 23 mai. 2019. Disponível em: https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/juiz-hermes/banco-nacional-de-medidas-cautelares-diversas-da-prisao-23052019 . Acesso em: 31 jul. 2020.

50 TCU, Relatório sistêmico de fiscalização da saúde, Acórdão 693/2014-Plenário, Processo TC 032.624/2013-1, sessão de 26.03.2014.

O Ministro Luis Felipe Salomão chega a destacar que "a judicialização da saúde passa pela definição do responsável pela saúde do paciente – o juiz ou o médico", salientando que "a partir de 2010, houve aumento de mais de 1.000% de ações judiciais tratando sobre saúde, gerando custo superior a R$ 1,3 bilhão" e que os "dez medicamentos mais caros respondem por quase 90% dos gastos com a área no Ministério da Saúde" enquanto "nos planos privados, são gastos R$ 320 milhões em procedimentos sem cobertura"[51].

Infelizmente, devemos reconhecer que os recursos são limitados e o que a Constituição assegura, e aliás, o que ela pode assegurar, é o direito a um tratamento médico adequado e não o direito ao melhor tratamento[52]. Assim, com o intuito de concretizar a melhor prestação de saúde possível, nos resta o pragmatismo, impondo-se limites à concessão de medicamentos de alto custo[53]. Há de se acolher, *in totum*, a pragmática argumentação esposada pelo Ministro e Professor Luis Roberto Barroso:

> Cada cidadão brasileiro faz jus, sem discriminação ou privilégio, ao máximo de justiça em matéria de saúde que o país possa pagar. Não se devem ter ilusões nesta matéria: há limites. Nenhum país do mundo oferece todo o tipo de medicamento e todo o tipo de tratamento a todas as pessoas. Há escolhas trágicas a serem feitas, trágicas, mas inexoráveis A vida e a saúde de quem tem condições de ir a juízo não têm valor maior do que a dos muitos que são invisíveis para o sistema de justiça.[54]

No mesmo diapasão, há de se refletir e ponderar a respeito das demandas pleiteando ao Poder Judiciário que determine, por exemplo, a imediata realização de cirurgias e internações. Com o intuito de organizar o Sistema de Saúde foi criado, para tal fim, o SISREG (Sistema Nacional de Regulação), no qual são cadastrados à luz de critérios médicos aqueles que necessitam de determinado procedimento. Se, por um lado, o acesso à justiça é constitucionalmente assegurado, por outro, não se mostra justo que este possibilite a "violação da fila", o que importaria em evidente injustiça com aqueles que não se valeram de tutela jurisdicional.

Ademais, cumpre ressaltar que o Poder Judiciário, ao analisar demandas desse gêne-

---

51 SALOMÃO, Luis Felipe. Ativismo judicial: para quem e por quê? **Revista Justiça & Cidadania**, v. 1, p. 18- 20, 2018.

52 BARROSO, Luís Roberto. Voto do Ministro Luís Roberto Barroso no RE 566.471/RN. **STF**. Disponível emhttp://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2016/10/RE-566471-Medicamentos-de-alto-custo-versa%CC%83o-final.pdf. Acesso em: 31 jul. 2020.

53 Seguindo essa inescapável linha, STJ. 1ª Seção. REsp repetitivo 1.657.156-RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 25/04/2018.

54 BARROSO, Luís Roberto. Voto do Ministro Luís Roberto Barroso no RE 566.471/RN. **STF**. Disponível em http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2016/10/RE-566471-Medicamentos-de-alto-custo-versa%CC%83o-final.pdf. Acesso em: 31 jul. 2020.

ro, defronta-se com uma "visão de túnel", desconhecendo a situação médica dos demais pacientes que aguardam, na fila, internações e a realização de cirurgias do mesmo gênero. Inclusive, cumpre destacar que as condições clínicas são dinâmicas, podendo oscilar muito em pouco tempo. Portanto, a nosso sentir, incumbe a quem domina a expertise técnica e é capaz de avaliar os riscos, *in casu*, os médicos, estabelecer a priorização dos tratamentos e cirurgias pertinentes.

Essa espécie de ponderação, de cunho prático, é aplicável a todos os campos do Direito, permitindo uma compreensão mais adequada dos fatos e de suas consequências práticas, bem como o exame da validade dos contornos jurídicos e eventual necessidade de superação e mudança.

Ainda em busca de racionalização das decisões judiciais, o CPC/15, em seu art. 926, determina a uniformização, estabilidade e coerência da jurisprudência. Pretende-se a promoção de julgamentos uniformes, seguros, isonômicos, capazes de contribuir para a resolução de conflitos em tempo razoável[55].

Nesse sentido, imperioso reconhecer que a prestação jurisdicional deve observar a isonomia entre os jurisdicionados. Eduardo de Avelar Lamy assevera que:

> A interpretação do direito não pode se transformar em loteria para o jurisdicionado. A imprevisibilidadedosentendimentosgeradapelaestruturadosistemajurídicobrasileiroprovoca situações em que casos absolutamente iguais, que correspondem a idênticas hipóteses fáticas e jurídicas, portanto, acabam por receber julgamentos de direito inteiramentediferentes.[56]

A existência de uma loteria jurisprudencial não só impede a consolidação de uma cultura de resolução consensual dos conflitos como fomenta a litigiosidade, ampliando a crise do Judiciário. A insegurança jurídica é entrave, inclusive, para o crescimento econômico do país, pois a confiança é elemento necessário para o planejamento de novos investimentos[57].

O julgamento de casos repetitivos tem papel de destaque neste intento. Com efeito, o art. 928 do CPC/15 estabelece como julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Especial e Extraordinário Repetitivos, consubstanciando um verdadeiro microssistema construído para a formação de teses jurídicas centrais aplicáveis a ações e recursos seriados.

---

55 BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo código de processo civil anotado**. 1 ed., São Paulo: Saraiva, 2015. p. 614.

56 LAMY, Eduardo de Avelar**. Súmula Vinculante**: um Marco. In: *Ensaios de Processo Civil*, Vol. I. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p.41.

57 ROMANO, Rogério Tadeu. **A insegurança jurídica e a economia de mercado**. https://jus.com.br/artigos/42319/a-inseguranca-juridica-e-a-economia-de-mercado. Acesso em: 31 jul. 2020.

Como salienta Hermes Zaneti Junior, "mesmo que o Código de Processo Penal, a legislação eleitoral e o microssistema de processo coletivo não contenham normas sobre precedentes, a regra geral estabelecida no art. 927, que prevê que todos os juízes e tribunais observarão os precedentes, é aplicável para todos estes sistemas"[58].

No ponto, gize-se que o crescimento acentuado da litigiosidade no Brasil nas últimas décadas é atribuído, pela maioria dos magistrados, à disseminação de uma cultura do litígio, à amplificação da assistência judiciária gratuita e à ineficiência das agências reguladoras[59].

No tocante a estas últimas, destaque-se o disposto nos arts. 985, §2º e 1040, §2º, IV, do CPC/15, determinando que as decisões proferidas no julgamento de casos repetitivos sejam comunicadas ao órgão, ao ente ou à agência reguladora competente para fiscalização da efetiva aplicação, por parte dos entes sujeitos a regulação, da tese adotada.

E no ponto, consigne-se que a divulgação de atos e decisões pela imprensa não só contribui para a transparência do Poder Judiciário[60], como apontaram os magistrados na pesquisa "Quem somos - A magistratura que queremos", como contribui para o fortalecimento do Poder Judiciário, legitimando suas decisões perante a própria sociedade brasileira[61] e transmitindo segurança jurídica, intrínseca ao Estado Democrático de Direito.

Por oportuno, registre-se que a despeito da forma negativa com que a imprensa retrata a Justiça seja apontada pelos juízes como uma dificuldade[62], o reconhecimento relevo do trabalho da mídia para a democracia demonstra que a célebre assertiva do saudoso Ministro Menezes Direito foi incorporada pelo corpo jurisdicional: "O preço do silêncio para a saúde institucional dos povos é muito mais alto do que o preço da livre circulação de ideias"[63].

---

58 ZANETI JR., Hermes. Aplicação supletiva, subsidiária e residual do CPC ao CPP. Precedentes normativos formalmente vinculantes no processo penal e sua dupla função. Pro futuro in malam partem (matéria penal) e tempus regit actum (matéria processual penal). In: DIDIER JUNIOR, Fred (Coord.); CABRAL, Antonio do Passo. PACELLI, Eugênio; CRUZ, Rogério Schietti (Org.); **Coleção Repercussões do Novo CPC**: Processo Penal. Salvador: Juspodivm, 2016.

59 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas- judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 94-95.

60 Ibidem. p. 110-111.

61 SALOMÃO, Luis Felipe. O marco regulatório para a mediação no Brasil**. Revista Jurídica LEX**, v. 73, p.116 -121, 2015.

62 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. Op cit. p. 101-108.

63 DIREITO, Carlos Alberto Menezes. Voto na DPF 130. **STF**, Brasília, 25 abr. 2009. Disponível em: https://www.conjur.com.br/dl/adpf-130-voto-meneze.pdf Acesso em: 22 jul. 2020.

Curioso notar, em outro giro, que a adoção do sistema de precedentes ainda não foi completamente assimilada. Com efeito, 86,7% dos juízes de 1º grau, 91,1% dos desembargadores, 77,9% dos inativos e 100% dos ministros de tribunais superiores concordam que o sistema de súmulas e precedentes vinculantes garante maior velocidade e segurança jurídica à atividade jurisdicional e, portanto, maior racionalização do Judiciário. No entanto, 51,8% dos juízes de 1º grau, 51,3% dos desembargadores, 66,6% dos inativos e 55,5% dos ministros de tribunais superiores defenderam que deveriam poder decidir sem se pautar necessariamente pelo sistema de súmulas e precedentes vinculantes, enquanto 51,5% dos juízes de 1º grau, 56,5% dos desembargadores, 63,9% dos inativos e 40% dos ministros de tribunais superiores alegaram que o sistema afeta a independência do juiz em sua interpretação das leis e em sua aplicação[64].

O descompasso também se revela na fundamentação das sentenças, em que a doutrina, e não a jurisprudência (que ainda perde para menções à literatura acadêmica e referências filosóficas), ocupa a preferência absoluta dos magistrados (apontada com primazia por mais de 90% dos juízes de 1º grau, desembargadores e ministros de tribunais superiores)[65].

A nosso sentir, essas incongruências são transitórias e símbolo da crise que ainda estamos atravessando. Como aponta Antonio Gramsci, "A crise consiste precisamente no fato de que o velho está morrendo e o novo ainda não pode nascer. Nesse interregno, uma grande variedade de sintomas mórbidos aparece"[66]. Assim, conforme o espírito do CPC/15 for sendo assimilado e for se expandindo a consciência de que a segurança jurídica é um pressuposto para uma prestação jurisdicional efetiva e em tempo razoável, lentamente surgirá o consenso de que o respeito aos precedentes é imperativo lógico e racional e de que a independência do juiz em sua interpretação das leis evidentemente não é absoluta. Por fim, a jurisprudência assumirá o protagonismo que lhe é devido na fundamentação das decisões e sentenças.

Cumpre consignar uma última reflexão no tocante a racionalização da Justiça. O sistema de ingresso pelo quinto constitucional é considerado inadequado e merecendo supressão pela absoluta maioria dos magistrados, isto é, 89,5% dos juízes de primeiro grau, 63,4% dos desembargadores, 55% dos ministros de tribunais superiores e 69,7% dos

---

64 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas- judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 77-79.

65 Ibidem. p. 89.

66 GRAMSCI, Antonio. **Selections of the Prison Notebooks**. International Publishers, New York, 1971; p. 275- 276.

inativos consideram que o mecanismo não mais se justifica[67]. No entanto, uma emenda constitucional ou mesmo uma mutação constitucional estabelecendo que esse ingresso deve ocorrer no 1º e não no 2º grau de jurisdição poderia se mostrar enriquecedor, ao manter a pluralidade das experiências em outras carreiras no seio da magistratura, sem engessar a progressão funcional e criar uma dicotomia entre as instâncias.

2.2. FOMENTO À RESOLUÇÃO CONSENSUAL DOSCONFLITOS.

A jurisdição sempre foi vista no Brasil como o principal mecanismo estatal de resolução de conflitos, e dentro do cenário de litígio sem massa em que vivemos, desembocamos na atual crise enfrentada pelo Poder Judiciário, em que o elevado número de processos comprometeu a sua duração, retardando o julgamento final.

Nesse contexto, emergiram os meios alternativos de resolução de conflitos, como verdadeira panaceia para o Judiciário, ao possibilitar a efetiva pacificação e diminuir o número de litígios a se arrastar em juízo. O fenômeno, contudo, não é privilégio tupiniquim. Pelo contrário.

Na obra do processualista italiano Mauro Cappelletti, que se dedicou a estudar o acesso à Justiça, observa-se a inserção dos aludidos meios em uma vertente própria da chamada "Terceira Onda Renovatória" do direito processual. No Direito norte-americano, por sua vez, doutrinadores como Lon Fuller[68], Roger Fischer[69] e Katherine Stone[70] reverberaram as lições de Cappelletti. E de fato, houve um crescimento vertiginoso nos sistemas de *commom law*, como no Canadá, Inglaterra e Estados Unidos desde a década de 70[71].

No Brasil a mediação começou a ganhar forma legislativa em 1998, mas foi em novembro de 2010, quando o CNJ editou a Resolução nº 125, que as atividades de conciliação e mediação judiciais foram regulamentadas, alcançando seu ápice em 2015, com a promulgação do novo CPC/15, em cujo bojo se encontram diversas disposições abordando o instituto em tela e incentivando seu uso, e com o advento da Lei nº 13.140/15, denominada "Lei da Mediação".

---

67 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. Op. Cit. p. 35-36.

68 FULLER, Lon. Mediation: its forms and functions, 44 S. Cal. Law Review, 305, 1971; **The forms and limits of adjudication**, 92 Harvard Law Review, 353, 1978.

69 FISCHER, Roger and William URY. **Getting to Yes: Negotiating Agreement without Giving**. Boston: Houghton Mifflin Co., 1981.

70 STONE, Katherine. **Private Justice: the law of alternative dispute resolution**. New York: Foundation, 2000.

71 SALOMÃO, Luis Felipe. Ativismo judicial: para quem e por quê? **Revista Justiça e Cidadania**, v. 1, p. 18-20, 2018.

Nesse sentido, a maioria absoluta dos magistrados ouvidos na Pesquisa "Quem somos - A magistratura que queremos" é favorável à conciliação/mediação prévia obrigatória[72]. Dependendo do tipo e natureza de litígio que se apresenta, a mediação pode até ser mais adequada, além de por vezes mais rápida e mais barata, uma vez que permite a revelação do drama humano que existe por trás da disputa jurídica, possibilitando o enfrentamento da causa e não do efeito do conflito, pacificando-o de maneira verdadeiramente efetiva[73].

Em 2018, 11,5% das sentenças eram homologatórias de acordo, valor que se reduziu no último ano após o crescimento registrado nos dois anos anteriores. Na fase de execução, as sentenças homologatórias de acordo corresponderam, em 2018, a 6%, e, na fase de conhecimento, a 16,7%[74]. Malgrado os esforços enveredados para implementação na esfera judicial, verifica-se a relevância do fomento da mediação extrajudicial, como medida apta a contribuir para a superação da crise do Judiciário ao minimizar o número de processos judiciais, permitindo uma prestação jurisdicional mais adequada nas contendas que não comportarem resolução consensual.

Observa-se que, consoante o art. 3º, §2º do CPC/15, o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. Gize-se que o diploma legal atribui tal encargo ao Estado e não ao Poder Judiciário, o que evidencia que os demais órgãos do Estado deverão ter tal premissa estabelecida em sua dinâmica de atuação. Em outro giro, o art. 3º, §3º do CPC/15 estabelece expressamente que a mediação/conciliação deverá ser estimulada pelos juízes, advogados, defensores e promotores, inclusive no curso do processo. Ora, se a solução consensual deve ser fomentada inclusive no curso do processo, por óbvio que também deverá ser incentivada e buscada antes do início do processo.

Posto isso, todos os operadores do Direito, antes mesmo da propositura de uma ação (a nosso sentir, tanto cível quanto penal, em especial quando esta for privada ou pública condicionada), deverão envidar esforços para buscar mediar o conflito e obter uma solução consensual, preservando, assim, o Poder Judiciário de processos que sequer precisariam ter sido iniciados. Ao invés de todos os caminhos levarem ao judiciário, este deve passar a ser apenas mais um deles. Na lição de Humberto Dalla[75], o Poder

---

72 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezendede; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em:https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p.51.

73 CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Acesso à Justiça:* **juizados especiais cíveis e ação civil pública***,* Rio de Janeiro: Forense, 2001, p.76. Para ele, a conciliação, um dos instrumentos que informam a operosidade, é um elemento fundamental para alcançar o efetivo acesso à justiça.

74 CNJ. **Justiça em Números 2019 – Sumário Executivo**. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 142

75 PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito Processual Civil Contemporâneo**, 6ª edição, Rio de Janeiro: Saraiva, 2015, p.800.

Judiciário deve ter o monopólio da função jurisdicional, mas não da Justiça, e nem se confundir com ela.

Aliás, como forma de aproximar a população dos serviços do Judiciário, a maior parte dos magistrados defende o fomento à conciliação prévia extrajudicial, bem como a realização de campanhas educativas que familiarizem a população com os seus direitos e com os procedimentos legais[76].

Imperiosa a renovação das demais instituições, adequando-se a contemporaneidade e ao Estado Democrático de Direito, inserindo-se a resolução consensual dos conflitos em suas realidades, enquanto instrumentos que incentivam o diálogo e a colaboração das partes, verdadeiras formas de empoderamento, demandando-se para tal fim, que se inicie com urgência, a partir das suas cúpulas, um movimento centrífugo que busque disseminar a cultura da solução consensual dos conflitos.

O processo penal não se encontra apartado dessa premissa, pelo contrário, tem muito a ganhar com o fomento da resolução consensual dos conflitos. Insta salientar que a ONU elaborou recomendações para o desenvolvimento da Justiça Restaurativa nos Estados membros, por meio das Resoluções 1999/26, 2000/14 e 2002/12.

Esse modelo de justiça objetiva superar o sistema penal tradicional, que se lastreia na ideia de retribuição, tendo cunho punitivista. Sob essa ótica, o crime é uma violação contra o Estado e seu ordenamento. Para a Justiça Restaurativa[77], o delito atenta contra pessoas e relacionamentos, e sua superação demanda medidas definidas pela vítima, ofensor e comunidade, que são afetados direta e indiretamente pelo conflito[78]. Não à toa, expressivo número de magistrados ouvidos na Pesquisa "Quem somos - A magistratura que queremos" concorda essa concepção deve ser incentivada como parte de uma nova política criminal[79].

Assim como o direito penal deve ser visto como a ultima ratio no tocante à proteção dos bens jurídicos mais importantes, o processo (judicial) também deve ser visto como o último recurso no tocante ao conflito, ou seja, a jurisdição, que hoje é vista como a principal via (se é que não é vista ainda como a única) estabelecida pelo direito

---

76 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p.64-65.

77 ZEHR, Howard. **Trocando as lentes**: um novo foco sobre o crime e a justiça. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 170-171.

78 CNJ. **Justiça restaurativa**: horizontes a partir da Resolução CNJ 225/Coordenação: Fabrício Bittencourt da Cruz - Brasília: CNJ, 2016.

79 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezendede; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em:https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p.45.

para a resolução de conflitos, deveria se tornar o último instrumento a se lançar mão, preservando-se, assim, o Poder Judiciário de processos que sequer precisariam ter sido iniciados ou que não precisam ser estendidos desnecessariamente[80].

Ainda com certa tibieza, já podemos observar inúmeros avanços nesse sentido, como o advento da colaboração premiada, sem a qual não teríamos avançado no combate ao crime de colarinho branco, e que juntamente com a transação, introduziram a possibilidade de negociação entre a acusação e defesa em nosso processo penal. Os sistemas de *common law*, ainda que com peculiaridades entre si, caracterizam de forma geral o instituto da *plea guilty* (Inglaterra) ou da *plea bargaining* (EUA). Trata-se de uma verdadeira manifestação do princípio da oportunidade, sem limitações aos sujeitos processuais quanto aos acordos, sendo irrelevantes também os tipos penais violados[81].

A deflagração da ação penal só pode ser obrigatória quando houver chance de êxito e for socialmente relevante. De fato, é inútil e prejudicial movimentar a máquina estatal, seja por meio do aparato judiciário, ministerial ou policial, dando azo a uma série de custos, para desencadear um processo em que, já se sabe de antemão, restará impossível a imposição da sanção penal. Hoje, apenas em relação às ações penais privadas, que o projeto de CPP em tramitação pretende extinguir e que já correspondem a um ínfimo percentual, vigoram os princípios da oportunidade e da disponibilidade. Nesse sistema, o titular da ação penal, isto é, o particular, goza de liberdade para apreciar a conveniência da ação penal.

Todavia, a própria Resolução no 118/2014 do CNMP reconhece que:

> [...] na área penal também existem amplos espaços para a negociação, sendo exemplo o que preveem os artigos 72 e 89, da Lei no 9.099/1995 (Dispõe sobre os Juizados Cíveis e Criminais), a possível composição do dano por parte do infrator, como forma de obtenção de benefícios legais, prevista na Lei no 9.605/1998 (Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente), a delação premiada inclusa na Lei no 8.137/1990, artigo 16, parágrafo único, e Lei no 8.072/1990, artigo 8o, parágrafo único, e a Lei 9.807/1999, e em tantas outras situações, inclusive atinentes à execução penal [...]

Verifica-se, portanto, que os dogmas da obrigatoriedade e indisponibilidade da ação penal pública já atraíram a atenção de muitos autores, havendo robusto lastro para a

---

80 GABRIEL, Anderson de Paiva. **A mediação extrajudicial e a relevância da polícia para solução-consensual de conflitos**. Revista de Estudos Jurídicos da Universidade Estadual Paulista, v. 20, p. 305-334,2017.

81 GIACOMOLLI, Nereu José. **Legalidade, oportunidade e consenso no processo penal:** na perspectiva das garantias constitucionais (Alemanha – Espanha – Itália – Portugal – Brasil). 1ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 39-40.

sua superação. Todavia, a evolução legislativa (a transação, o parcelamento tributário, os acordos de leniência e, finalmente, a colaboração premiada) e jurisprudências recentemente consolidadas (por exemplo, a referente ao princípio da insignificância), bem como a crescente influência da *common law (*com ênfase no mecanismo do *plea bargaining), da AED (*fulcrada naeficiência) e da concepção de justiça restaurativa (voltada para pacificação social), passaram a tornar, mais do que possível, e sim imperiosa, virada legislativa e jurisprudencial que permita o aprimoramento da persecução criminal e a construção de uma justiça criminal mais efetiva.

A despeito da rejeição inicial pelo parlamento no bojo do Projeto Anticrime, verifica- se que 89% dos juízes de 1º grau, 92,2% dos desembargadores, 91,8% dos inativos e 82,4% dos ministros de tribunais superiores concordam que o sistema de *plea bargain* deve ser incorporado ao CPP, desde que ressalvada a necessidade de participação do magistrado no procedimento[82]. Cumpre destacar que o PL 8045/2010, referente ao novo Código de Processo Penal (CPP) e em tramitação no Congresso, também prevê a possibilidade de negociação entre acusação e defesa no procedimento sumário (voltado para crimes cuja sanção máxima não ultrapasse 8 anos), em transação que se assemelha ao *plea bargaining* americano (já que há confissão e reconhecimento jurisdicional da culpa). Nessa hipótese, disciplinada nos arts. 297 a 304, as partes pugnam ao Juízo pelo julgamento antecipado e aplicação imediata de pena.

Assim, seria possível a barganha entre Ministério Público e indivíduos antes mesmo da deflagração da ação penal, com o possível consenso excepcionando os princípios da obrigatoriedade e indisponibilidade, a ser homologada pelo Poder Judiciário, de forma a ensejar a abreviação da persecução criminal e consequente redução dos custos financeiros e sociais, tanto para o acusado quanto para a sociedade e justiça criminal.

O crescente volume de processos criminais e a necessidade constitucional de se primar pela eficiência revela que tal proposição se impõe a longo prazo, como forma de afastar a morosidade do processo tradicional e sepultar a consequente insatisfação da sociedade.

Todavia, cumpre gizar que, a despeito dessa necessidade de superação da obrigatoriedade, é ainda mais primordial a existência de um mecanismo de controle para que esse aumento da discricionariedade possa efetivamente contribuir para o aprimoramento da persecução criminal e para construção de uma justiça criminal mais efetiva, evitando-se que, ao contrário, acabe por expandir a impunidade ou fomentar injustiças. O "plea bargaining", embora hoje indispensável para o sistema de justiça criminal americano[83], é

82 VIANNA, Luiz WerneckVianna; CARVALHO; Maria Alice Rezendede; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p.50.

83 FISHER, George. **Plea Bargaining´s Triumph**: a history of Plea Bargaining in America. Stanford: Stanford University Press. 2003.

objeto de inúmeras críticas na própria nação em que ascendeu ao protagonismo.

Não se pode ignorar que o processo, para seu legítimo desenvolvimento, deve observar uma série de garantias, dentre as quais se destaca o contraditório, e atender a tais exigências é uma necessidade do Estado Democrático de Direito, além de ser a única forma de se obter um processo justo. Todavia, não vemos óbice ao abreviamento do processo quando houver consenso entre acusação e defesa, sendo plenamente possível que esta abra mão de garantias constitucionais e processuais[84].

Fundamental, contudo, que antes da homologação, o magistrado competente aprecie: 1 – se o acusado se encontra na plenitude de suas faculdades mentais; 2 – se foi devidamente assistido por sua defesa e tem ciência das consequências do ato; 3 - a voluntariedade do ato. Ademais, deve ser possibilitado ao juiz recusar a homologação quando verificar evidente dissonância entre o quadro probatório coligido, ainda que em sede policial, e a confissão feita, ou, ainda, à luz da proporcionalidade que deve permear o ajuste entre acusação e defesa.

Há necessidade de se averiguar uma dose de razoabilidade entre a proposta do Ministério Público e o fato criminoso praticado pelo acusado. O juiz não deve ser um mero chancelador de acordo penal. Com efeito, a adequada individualização da pena é uma garantia constitucional (art. 5º, XLVI, CRFB/88) e incumbe exclusivamente ao Judiciário, rechaçando- se violações ao princípio da razoabilidade-proporcionalidade[85], na dupla dimensão de proibição do excesso e de insuficiência[86]. Por óbvio, a eventual recusa em homologar a proposta por tal razão deve ser devidamente fundamentada, exigindo tal decisão equilíbrio e comedimento por parte do julgador.

Registre-se que duas das áreas mais importantes de atuação do Poder Judiciário, na visão dos magistrados ouvidos na pesquisa "Quem somos - A magistratura que queremos", são justamente a defesa da ordem pública, bem como dos direitos humanos e controle da violência estatal[87].

Por sua vez, conforme o Estudo da Imagem do Poder Judiciário, para a sociedade a

---

84 GABRIEL, Anderson Paiva; LIMA, Larissa Pinho Alencar. O plea bargaining: contribuições para a Justiça Criminal brasileira. **JOTA**, 2019. Disponível em: https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/juiz-hermes/o-plea-bargaining-contribuicoes-para-a-justicacriminal-brasileira-07012019, Acesso em: 22 jul. 2020

85 CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito Administrativo**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 43/44

86 BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 425.

87 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezendede; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p.100-101.

"defesa da ordem pública/punição para os criminosos e aplicação dura das penas para crimes" desponta como área considerada mais importante do desempenho do Judiciário em uma democracia, obviamente associada à ampla sensação de insegurança no Brasil e à agenda de combate à criminalidade. Vale assinalar que a temática não consiste em preocupação exclusiva dos brasileiros. Em pesquisa recente do YouGov (2019)[88] 70% dos Britânicos alegaram que as penas para os criminosos não são duras o suficiente[89].

No ponto, contudo, cumpre trazer à baila as clássicas lições de Cesare Beccaria, que já exaltava a relevância do tempo transcorrido entre o delito e a imposição da pena para o controle da criminalidade:

> "Quanto mais rápida for a pena e mais próxima do crime cometido, tanto mais será ela justa e tanto mais útil. Disse que a prontidão da pena é mais útil porque, quanto mais curta é a distância do tempo que se passa entre o delito e a pena, tanto mais forte e mais durável é, no espírito humano, a associação dessas duas idéias, delito e pena, de tal modo que, insensivelmente, se considera uma como causa e a outra como conseqüência, necessária e fatal"[90].

Nesse sentido, a pesquisa "Quem somos: a magistratura que queremos", feita pela Associação de Magistrados Brasileiros (AMB) com cerca de 4 mil juízes[91], revelou que expressiva parcela da magistratura é refratária à audiência de custódia[92], o que pode ser superado por meio de seu aperfeiçoamento e pela maximização de sua utilidade.

Ora, caso o acusado, devidamente assistido pela defesa técnica, opte voluntariamente por confessar de plano a prática criminosa, não há razão para que seja protelada a resolução da causa, demandando uma desnecessária dilação probatória que só contribuiria para lamentavelmente revitimizar o eventual ofendido, afetar testemunhas e penitenciar desnecessariamente o acusado. Carnelluti, inclusive, já sustentava que o processo em si pode ser equiparado a uma pena e até mesmo ser desumano[93]. Aliás, a

---

88 YOUGOV. Brits want harsher punishments for criminals. Legal. October 01, 2019. Disponível em:https://yougov.co.uk/topics/legal/articles-reports/2019/10/01/brits-want-harsher-punishments-criminals.Acesso em: 22 jul. 2020.

89 LAVAREDA, Antonio; MONTENEGRO, Marcela; XAVIER, Roseane. Estudo da Imagem do Poder Judiciário. Brasília: AMB, FGV e IPESPE, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 27.

90 BECCARIA, Cesare Bonesana. Dos delitos e das penas. Tradução J. Cretella Jr. e Agnes Cretella I. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1999. p. 71/72 e 87.

91 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. Op. cit. p. 100-101.

92 Regulamentada pela Resolução CNJ nº 213, de 15/12/2015.

93 CARNELUTTI, Francesco. As misérias do processo penal. Tradução de José Antonio Cardinalli. São

possibilidade de acordo em audiência de custódia já era defendida pelo Ministro Alexandre de Moraes desde a época em que foi indicado para a Suprema Corte[94].

Virtus in medium est! A virtude está no meio-termo, no equilíbrio garantista que permite assegurar a observância não só dos direitos fundamentais do réu, mas também da vítima e dos demais integrantes da sociedade, conferindo efetividade à prestação jurisdicional e maximizando a paz social, sem ferir o devido processo legal.

2.3. USO DA TECNOLOGIA

Antes mesmo da pandemia[95], a necessidade de modernização tecnológica do Poder Judiciário já era indubitável para os magistrados ouvidos na pesquisa "Quem somos - A magistratura que queremos", sendo endossadas as ideias de processo judicial eletrônico, julgamentos virtuais e uso de redes sociais para comunicação processual, bem como aplicação da inteligência artificial na elaboração de relatórios e identificação de processos repetitivos[96].

Com efeito, o Processo Judicial Eletrônico (PJe) foi desenvolvido para uniformizar e automatizar os trâmites processuais, permitindo ganhos significativos em termos de eficiência, efetividade e redução de custos[97]. Não à toa, onze tribunais, inclusive, já alcançaram 100% de processos eletrônicos nos dois graus de jurisdição: TJAC, TJAL, TJAM, TJMS, TJSE, TJTO, STM, TRT11, TRT13, TRT7, TRT9[98].

Por outro lado, os processos relativos a execuções fiscais representam 39% do total de casos pendentes (4 em cada 10 processos) e 73% das execuções pendentes no Poder

---

Paulo: Conan, 1995, p.46.

94 GALLI, Marcelo. Moraes defende que presos possam fazer transação em audiências de custódia. Conjur, Brasília, 21 fev. 2017. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2017-fev-21/alexandre-moraes-defende-transacao-penal-audiencias-custodia. Acesso em: 22 jul. 2020.

95 A Organização Mundial da Saúde – OMS reconheceu, em 11/03/2020, que a disseminação do COVID-19 configura pandemia, conforme amplamente noticiado pela imprensa ao redor do mundo. No Brasil, o Ministério da Saúde declarou Emergência de Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) em 03/02/2020, conforme Portaria MS nº 188/2020 c/c Decreto nº 7.616/2011 c/c Lei nº 13.979/2020.

96 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p.66-75.

97 CNJ. Justiça Pesquisa - **Políticas Públicas do Poder Judiciário** - Uma Análise quantitativa e qualitativa do Impacto da implantação do Processo Judicial Eletrônico (PJe) na produtividade dos Tribunais. Brasília, 2017.

98 CNJ. **Justiça em Números 2019** – Sumário Executivo. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em:https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 96

Judiciário[99], levando uma média de 11 anos para um desfecho. A Justiça Federal gasta R$ 4,3 mil por processo, sem contabilizarmos embargos e recursos aos tribunais, sendo que a mão de obra que faz parte de toda tramitação processual representa R$ 1,8 mil[100].

Em prova de conceito de inteligência artificial realizada no TJRJ, o sistema de IA deu cabo de 6.619 processos em pouco mais de 3 dias, enquanto um servidor dedicado exclusivamente a esta atividade demoraria 2 anos e 5 meses para fazer o mesmo. A "máquina" foi 1.400% mais veloz que o homem e a acurácia alcançou o patamar de 99,95%, enquanto o percentual de erro do humano é de 15%, não só economizando tempo e gastos como logrando ampliar a arrecadação, além de permitir que os juízes e servidores da Vara possam dedicar mais tempo aos processos de maior complexidade[101].

Imperioso, portanto, o uso da automação e da inteligência artificial para destravar a execução fiscal, como já pretende o CNJ[102]. No mesmo diapasão, mencione-se outras iniciativas no âmbito dos Tribunais, como o robô Victor no STF, igualmente exitoso na classificação de processos em temas de Repercussão Geral, e os projetos Sinapses (TJRO), Elis (TJPE), Corpus 927 (ENFAM), Hórus, Amon e Toth (TJDTF)[103].

O Estudo da Imagem do Poder Judiciário, em pesquisa qualitativa com a população e os formadores de opinião, também havia evidenciado a expectativa de que a modernização e a inovação tecnológica poderiam contribuir para o funcionamento do Judiciário, melhorando o acesso, promovendo a agilidade e a simplificação dos serviços (76% acreditam que o uso da tecnologia facilita muito ou facilita o acesso à Justiça). Entretanto, ainda eram escassos na sociedade o conhecimento e o uso dos canais e serviços digitais da Justiça[104].

Nesse passo, o ano de 2020 certamente será lembrado em razão da Covid-19, mas

---

99 Ibidem. p. 168.

100 PROCESSO de execução fiscal custa em média R$ 4,3 mil. CNJ, Brasília, 21 mar. 2011. Disponível em:https://www.cnj.jus.br/processo-de-execucao-fiscal-custa-em-media-r-43-mil/. Acesso em: 22 jul. 2020

101 PORTO, Fabio Ribeiro. **O impacto da utilização da Inteligência artificial no Executivo fiscal** - Estudo de caso do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Direito em Movimento, Rio de Janeiro, v. 17 - n. 1, p. 142-199, 1º sem. 2019.

102 CNJ usará automação e inteligência artificial para destravar execução fiscal. CNJ, Brasília, 10 abr. 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/cnj-usara-automacao-e-inteligencia-artificial-para-destravar-execucao-fiscal/. Acesso em: 22 jul. 2020.

103 CNJ. **Inteligência artificial na Justiça**. Coordenação: José Antônio Dias Toffoli e Bráulio Gabriel Gusmão. – Brasília: CNJ, 2019.

104 LAVAREDA, Antonio; MONTENEGRO, Marcela; XAVIER, Roseane. **Estudo da Imagem do Poder Judiciário**. Brasília: AMB, FGV e IPESPE, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 35-36.

pode se tornar também um marco na transformação tecnológica da Justiça. No âmbito da Justiça, as Resoluções nº 313, de 19/03/2020, e nº 314 do CNJ, de 20/04/2020, editadas em razão da crise, além da suspensão temporária dos prazos processuais, como forma de viabilizar o isolamento social e em razão das restrições de locomoção, fomentou o trabalho remoto de magistrados, servidores e colaboradores.

E o teletrabalho não só permitiu a continuidade da prestação jurisdicional, como demonstrou por meio de números que veio para ficar. O Painel da Produtividade do Judiciário, disponibilizado pelo CNJ, registrava em 17 de julho que foram proferidas 12 milhões de decisões judiciais, publicados 7,8 milhões de acórdãos e realizados 20,1 milhões de despachos, desde que foi instituído o Plantão Extraordinário na Justiça brasileira[105]. O trabalho remoto, portanto, permitiu um aumento da produtividade. Vide o exemplo do TJRJ, que já é há anos o Tribunal mais produtivo. Em março, a produtividade na 1ª instância aumentou em comparação com o mesmo período em 2019, sendo registradas 195.293 sentenças em março contra 146.247 em março do ano passado, consubstanciando um crescimento de 33,54%. Foram proferidas 179.974 decisões, 6,46% a mais do que em março de 2019 (169.058), e os despachos cresceram 8,77% (461.237 contra 424.048). Na segunda instância, também houve avanços, com o julgamento de 17.729 processos, 2,96% a mais do que em março de 2019 (17.219), bem como ocorreram 28.550 despachos contra 26.615 (aumento de 7,27%)[106].

Além disso, foi disponibilizada a todos os juízos e tribunais uma plataforma para realização de atos virtuais por meio de videoconferência[107], nos termos da Portaria CNJ nº 61, de 31/03/2020. Na esteira das normativas do CNJ, registre-se as regulamentações de audiências virtuais feitas pelo TJRJ[108], TJSP[109], TJBA[110], TJDTF[111], TJPA[112] e TJSC[113].

Registre-se que as modernas plataformas de videoconferência permitem não só a

105 REALIDADE na pandemia, sessões e audiências por videoconferência vieram para ficar. CNJ, Brasília, 17 jul. 2020. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/realidade-na-pandemia-sessoes-e-audiencias-por-videoconferencia- vieram-para-ficar/. Acesso em: 22 jul. 2020.

106 CARVALHO, Diego. A Justiça não para. **Revista da AMAERJ** | nº 60 | ano 20 | p. 8-15.

107 Disponível em: www.cnj.jus.br/plataformavideoconfencia-nacional/ Acesso em: 22 jul. 2020

108 Provimento CGJ Nº 36/20.

109 Provimento TJSP/CSM nº 2.554/20.

110 Decreto judiciário nº 276 de 30 de abril de 2020.

111 Portaria Conjunta nº 52/20.

112 Guia prático Audiências e Sessões de Julgamento por Videoconferência. Disponível em http://www.tjpa.jus.br/CMSPortal/VisualizarArquivo?idArquivo=902890. Acesso em: 22 jul.2020

113 Orientação nº 12 de 15 de abril de 2020.

realização de audiências, mas também a interação entre magistrados e demais atores do Sistema de Justiça, possibilitando, por exemplo, que advogados despachem determinado processo com o juiz responsável valendo-se apenas de um celular e um link, sem ter de se deslocar até o Fórum. Nessa esteira, também já há recomendação do CNJ[114] e regulamentação no âmbito do TJRJ[115].

Curiosamente, a transição do meio tradicional, físico, para o meio digital ou virtual, já havia se iniciado há muito tempo, mas ocorria a passos vagarosos. Com efeito, a Resolução CNJ nº 105, de 06/04/2010, já dispunha sobre a documentação dos depoimentos por meio do sistema audiovisual, com a criação de repositórios de mídia (hoje, o CNJ já disponibiliza o "PJE mídias"), e a realização de interrogatório e inquirição de testemunhas por videoconferência.

Destaque-se que as audiências virtuais encontram amplo respaldo legal. Com efeito, nossos Códigos Processuais possuem inúmeros dispositivos autorizando a prática de atos processuais por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, sendo um dos raros exemplos nos quais a legislação avançou antes da prática cotidiana. Nesse sentido, merecem destaque as seguintes disposições do CPC/15: art. 236, §3º; art. 385, §3º; art. 453, §1º; art. 461, §2º; art. 937, §4º; bem como o disposto nos arts. 185, §2º; art. 217 e 222, §3º, todos do CPP. Merece destaque também a novel Lei 13.994/20, de 24 de abril de 2020, alterando a Lei 9.099/95 e estabelecendo a possibilidade de uma audiência de conciliação virtual.

Vale ressaltar que 96,1% dos juízes de 1º grau, 96,1% dos desembargadores, 91,2% dos inativos e 94,1% dos ministros de tribunais superiores já concordavam que o sistema de videoconferência para realização de interrogatório e instrução do processo deveria ser integrado ao sistema processual penal[116] antes mesmo de vivenciarem a pandemia.

Com efeito, até o início do corrente ano, o que considerávamos como normal era que autor e réu, bem como os advogados, promotores e defensores, além das testemunhas, tivessem que se deslocar para um Fórum, por vezes situado até em cidade diversa daquela em que residem, com alguma antecedência, dado imprevistos como engarrafamentos, e que aguardassem o início da audiência. Findo o ato, todos retornavam para a sua residência, provavelmente não sem perder mais algumas horas no trânsito. Em síntese, mesmo se tratando de uma única audiência, consumia-se um dia inteiro de todos os envolvidos.

---

114 Conforme Processo CNJ 0004449-30.2020.2.00.0000.

115 Provimento CGJERJ nº 59/2020.

116 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020. p. 47.

Essa narrativa, por si só, já evidenciaria os elevados custos impostos a todos os participantes. Não só custos financeiros, decorrentes do deslocamento, alimentação e perda de um dia de trabalho, mas também custos sociais e psíquicos. Na audiência virtual, todos os envolvidos recebem um link, seja por email ou mesmo whatsapp, bastando acessar a reunião virtual 5 minutos antes do horário marcado por meio de um celular ou computador. Essas constatações, por si só, já demonstrariam a enorme vantagem trazida pelas audiências virtuais. Nas audiências criminais, ao invés do custoso transporte escoltado dos presos, envolvendo longos deslocamentos e implicando em elevados riscos, a audiência virtual demanda tão somente existência de salas com computadores nos presídios, permitindo que em breves instantes o preso seja trazido de sua cela e participe do ato, retornando em seguida. Não há qualquer desgaste físico, nem risco de fugas ou resgates.

A audiência presencial também potencializa a vitimização secundária intrínseca ao processo, ensejando novo suplício àquele que já padeceu com a prática do crime, não só por ter que reviver o trauma sofrido durante a audiência, mas também pelo medo de se deparar com o réu e com outras pessoas nos corredores do fórum ou mesmo no trajeto, sem falar nos supracitados gastos financeiros e temporais.

Do ponto de vista dos advogados, a complexa dinâmica até então vigente implicava que tivessem que se circunscrever, como regra, a uma certa área territorial. Clientes mais abastados talvez pudessem bancar o deslocamento de um advogado a outra cidade ou mesmo estado, para despachar um processo ou participar de uma audiência, mas certamente a maior parte dos cidadãos não pode se dar ao luxo de arcar com esses custos. Ademais, mesmo nas causas que estejam correndo na Comarca de residência ou em Comarcas próximas, a exigência da presença física dificulta sobremaneira, por exemplo, que um advogado possa participar de duas audiências em um mesmo dia, levando-o a ter que optar por uma causa em detrimento de outra, substabelecer a outro advogado ou pleitear um adiamento. As plataformas virtuais libertam os advogados dessas amarras geográficas.

A revolução tecnológica, a exemplo das audiências virtuais, pode permitir novas formas de comunicação, e esta poderá se dar sem tanta antecedência, por meios eletrônicos, diminuindo-se custos e aprimorando prestação jurisdicional, ao possibilitar que esta se torne mais célere. Ademais, muitas pessoas se sentem constrangidas em receber um oficial de justiça em sua residência, certamente preferindo receber um simples email ou mensagem de whatsapp. Essa é uma inarredável tendência contemporânea.

A ascensão das audiências virtuais por meio de plataformas tecnológicas (como webex cisco, zoom, entre outras..) tende a praticamente sepultar as cartas precatórias para oitiva de testemunha residente em outra comarca. De fato, além da audiência de instrução e julgamento (AIJ) realizada perante o Juiz natural, passa-se a ter a necessidade

de mais uma audiência, desta vez no Juízo do local da residência da testemunha que ensejou a precatória, implicando em dilação temporal e protelando o deslinde do feito. Ademais, inviabiliza-se a prolação da sentença na própria AIJ, prejudicando a duração razoável e inviabilizando uma tutela jurisdicional efetiva. No processo penal, a questão é ainda mais tormentosa. Desde a reforma instituída pela Lei 11.719/2008, o processo penal pátrio passou a abarcar o princípio da identidade física do juiz[117], nos termos do art. 399, §2º do CPP, razão pela qual se deve, portanto, primar para que o Juiz que preside a instrução colha todas as provas.

E não há de se falar na ausência de respaldo local para esse radical avanço, à luz do disposto no art. 453, §1º do CPC/15 e no art. 222 do CPP. Ante o exposto, imperativa a superação das vetustas cartas precatórias, para que testemunhas que residam em outras comarcas sejam ouvidas diretamente pelo Juízo em que tramita a causa, na própria audiência una, seja na modalidade virtual, ou ainda, quando se tratar de audiência majoritariamente presencial, por meio de plataforma de videoconferência.

Com efeito, a referida providência se traduzirá não só em ganho para a instrução, mas também em maior agilidade para a realização da audiência (bastando o envio do link) e celeridade para o processo, sem falar na diminuição de custos financeiros e temporais. Por fim, registre-se com alvissaras a recente decisão do CNJ assentando que é necessário apresentar um motivo justo para a não realização da audiência de maneira virtual, não sendo bastando a caprichosa discordância de uma parte para a não realização do ato[118].

3. CONCLUSÃO

A pesquisa "Quem somos - A magistratura que queremos"[119] e o "Estudo da Imagem do Poder Judiciário"[120], bem como "Justiça em Números"[121] do CNJ, consubstanciam

117 GABRIEL, Anderson Paiva. A identidade física do juiz no processo penal e o CPC/15. **Jota**, 2019. Disponível em: https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/juiz-hermes/identidade-fisica-do-juiz-no-processo-penal-e-o-cpc-15-05032018, Acesso em: 22 jul. 2020.

118 Pedido de providências CNJ nº 0004576-65.2020.2.00.0000 – Relatora MARIA CRISTIANA ZIOUVA - 37ª Sessão Virtual Extraordinária - Data de Julgamento 15.07.2020.

119 VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos**. Brasília: AMB, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020.

120 LAVAREDA, Antonio; MONTENEGRO, Marcela; XAVIER, Roseane. **Estudo da Imagem do Poder Judiciário**. Brasília: AMB, FGV e IPESPE, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020.

121 CNJ. **Justiça em Números 2019**. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020.

um retrato atual. Por meio dos dados compilados, é possível delinear o Sistema de Justiça contemporâneo e seus desafios, bem como compreender o Poder Judiciário que queremos.

Parafraseando célebre frase popularmente atribuída a Mahatma Gandhi, aquilo que se faz no presente determina o futuro. Evidente, portanto, o absoluto relevo das pesquisas feitas com o apoio da AMB.

O Brasil vive um momento de renovação no processo, implementada através da elaboração do CPC/15 e de novas leis processuais, passando a albergar um modelo verdadeiramente democrático, no qual as partes são chamadas a atuar em colaboração junto com o juiz, ajudando, a ele e a si próprias, a alcançar um resultado final que seja justo, tempestivo e o mais satisfatório possível para todos.

Para tal, é preciso que o próprio corpo judicial busque um maior pragmatismo e compreenda a necessidade de racionalização da Justiça, com respeito aos precedentes e segurança jurídica, além do fomento à resolução consensual dos conflitos. Além disso, primordial o investimento das Cortes em tecnologia, expandindo-se o uso da inteligência artificial, audiências virtuais e do teletrabalho.

Todavia, a simples edição de novas leis, códigos e resoluções não é suficiente para alterar a realidade, sob pena de termos uma visão romântica, quiçá utópica do processo. Demanda-se uma verdadeira transformação cultural através de um processo de conscientização, que deve começar obrigatoriamente pelos operadores do direito e culminar alcançando toda a população, visando concretizar os preceitos de nossa Constituição Cidadã e superar os macrodesafios do Poder Judiciário para 2021 a 2026[122].

Imperioso diminuirmos a avalanche de processos que assola os tribunais e dificulta uma tutela mais efetiva e adequada dos direitos, o que exige o fim do protagonismo irrestrito da jurisdição na resolução de litígios e o início da cooperação dos demais órgãos do Estado na pacificação dos conflitos. Assim, advogados, defensores, promotores e delegados, todos devem incentivar e buscar a resolução consensual dos conflitos antes mesmo de o processo judicial se iniciar.

Por outro lado, em relação a disrupção tecnológica, a pandemia precipitou um processo que talvez fosse demorar décadas, ensejando uma transformação radical de cenário por meio da acelerada implementação do teletrabalho e das audiências virtuais. Desde já, cabe assentar que não defendemos que estas irão substituir integralmente as antigas audiências presenciais, mas temos plena convicção de que vieram para ser incorporadas ao nosso cotidiano, como uma alternativa posta à disposição do Sistema de Justiça, em razão dos amplos benefícios que trazem para a prestação jurisdicional.

---

122 Consulta pública macrodesafios do Poder Judiciário para 2021-2026. CNJ, Brasília, 2020. Disponível em:https://www.cnj.jus.br/wp-ontent/uploads/2020/02/Relatorio_consulta_publica_macrodesafios_2020_01_15.pdf.Acesso em: 22 jul. 2020

O cenário delineado como próprio das audiências presenciais pode ser impressionante e soar como antiquado ou retrógrado, mas isso se deve ao formato milenar do processo e essa era a normalidade que conhecíamos e a qual estávamos acostumados, por mais complexa e custosa que fosse. Em breve, outras transformações se precipitarão, graças a expansão do uso da inteligência artificial, acelerando o passo em direção a uma prestação jurisdicional mais efetiva e em tempo razoável.

Conhecida citação atribuída a Fernando Pessoa aponta que "*Há um tempo em que é preciso abandonar as roupas usadas, que já têm a forma do nosso corpo, e esquecer os nossos caminhos, que nos levam sempre aos mesmos lugares. É o tempo da travessia: e, se não ousarmos fazê-la, teremos ficado, para sempre, à margem de nós mesmos*"[123].

Os primeiros passos para a concretização dessa nova realidade já foram dados e as ferramentas adequadas estão à disposição ou sendo desenvolvidas. Cabe, portanto, aos juízes, operadores do direito em geral e cidadãos construírem de forma efetiva o futuro que desejam.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 425.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo código de processo civil anotado**. 1 ed., São Paulo: Saraiva, 2015. p. 614.

CALABRESI, Guido. The future of law and economics. New Heaven: **Yale University Press**, 2016.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça**: juizados especiais e a ação civil pública – uma nova sistematização da teoria geral do processo. 2 ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000.

CARNELUTTI, Francesco. **As misérias do processo penal**. Tradução de José Antonio Cardinalli. São Paulo: Conan, 1995

CNJ. Justiça em Números 2019. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul.2020.

FISHER, George. **Plea Bargaining´s Triumph**: a history of Plea Bargaining in America. Stanford: Stanford University Press. 2003.

FISCHER, Roger and William URY. **Getting to Yes: Negotiating Agreement without Giving**. Boston: Houghton Mifflin Co., 1981.

FULLER, Lon. Mediation: its forms and functions, 44 S. Cal. Law Review, 305, 1971; **The formsand limits of adjudication**, 92 Harvard Law Review, 353,1978.

FUX, Luiz; BODART, Bruno. Processo civil e análise econômica. 1. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GABRIEL, Anderson Paiva. **O contraditório participativo no processo penal**: uma análise da fase pré -processual à luz do Código de Processo Civil de 2015 e da Constituição. Rio de Janeiro: Gramma, 2017. p. 21-22.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Legalidade, oportunidade e consenso no processo penal:** na perspectiva das garantias constitucionais (Alemanha – Espanha – Itália – Portugal – Brasil). 1ª ed., Porto Alegre:

123 123 Há quem atribua os versos a Fernando Teixeira Andrade (1946-2008), um professor de literatura brasileiro, num poema, intitulado "O medo, o maior gigante da alma", cuja formal publicação se desconhece". Nesse sentido: CAVALCANTI, Joana Darc de Mendonça. Ler e ser – literatura e construção de sentido In: **Revista Sociopoética**: cidadania e imaginário: homenagem a Sebastien Joachim. v. 1, n. 15 (2015).

Livraria do Advogado, 2006, p.39-40.
GRAMSCI, Antonio. **Selections of the Prison Notebooks**. International Publishers, New York, 1971; págs. 275-276.
HESSE, Konrad. A força normativa da constituição. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris,1991.
KAHNEMAN, Daniel. Thinking fast and slow. Kindle Edition, Location 39-52.
LAVAREDA, Antonio; MONTENEGRO, Marcela; XAVIER, Roseane. **Estudo da Imagem do Poder Judiciário**. B**rasília: AMB, FGV e IPESPE, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul.2020.**
LAMY, Eduardo de Avelar**. Súmula Vinculante**: um Marco. In: *Ensaios de Processo Civil*, Vol. I. São Paulo: Conceito Editorial, 2011,p.41.
NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.99.
PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito Processual Civil Contemporâneo**, 6ª edição, Rio de Janeiro: Saraiva, 2015, p.800, *et seq*.
PINTO, Alessandra de Araújo Bilac Moreira Pinto; Gabriel, Anderson de Paiva Gabriel; SILVA, Felipe Carvalho Gonçalves; VIDEIRA, Renata Gil de Alcântara; FERRAZ, Simone de Faria. Vara criminal especializada em crime organizado e a efetividade da justiça criminal **Migalhas**, Rio de Janeiro, 5 jul. 2019. D**isponível em: https://www.migalhas.com.br/depeso/305754/vara-criminal-especializada-em-crime-organizado-e-a-efetividade-da-justica-criminal.Acesso em: 22 jul.2020.**
PORTO, Fabio Ribeiro. **O impacto da utilização da Inteligência artificial no Executivo fiscal** - Estudo de caso do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Direito em Movimento, Rio de Janeiro, v. 17- n. 1, p. 142-199, 1º sem. 2019.
POGREBINSCHI, Thamy. **Pragmatismo**: teoria social e política. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2005.
SALOMÃO, Luis Felipe. O marco regulatório para a mediação no Brasil. **Revista JurídicaLEX**, v. 73, p. 116-121, 2015.
_____. Ativismo judicial: para quem e por quê? **Revista Justiça e Cidadania**, v. 1, p. 18-20,2018.
STONE, Katherine V. W. **Private Justice: the law of alternative dispute resolution**. New York: Foudation Press, 2000.
SUNSTEIN, Cass R; JOLLS, Christine; THALES, Richard. A Behavioral Approach to Law and Economics. **Stanford Law Review**, 1997-1998. p. 1471-1550.
TARUFFO, Michele. Leyendo a Ferrajoli: consideraciones sobre la jurisdicción. **Páginas sobre justicia civil**. Madrid: Marcial Pons,2009,
VIANNA, Luiz Werneck Vianna; CARVALHO; Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. **Quem somos - A magistratura que queremos. Brasília: AMB, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em: 22 jul. 2020.**
ZYGMUNT, Bauman. **Modernidade líquida**. Zahar Editora, 2000.

Realização

CENTRO DE PESQUISAS JUDICIAIS DA AMB

Associação dos Magistrados Brasileiros

JC EDITORA

ISBN: 978-65-86303-03-2