



UNIVERSITAT DE  
BARCELONA

## Entre o ideal e a aparência

### Uma análise macrofilosófica da qualidade da justiça

Raquel Soares Chiarelli

**ADVERTIMENT.** La consulta d'aquesta tesi queda condicionada a l'acceptació de les següents condicions d'ús: La difusió d'aquesta tesi per mitjà del servei TDX ([www.tdx.cat](http://www.tdx.cat)) i a través del Dipòsit Digital de la UB ([diposit.ub.edu](http://diposit.ub.edu)) ha estat autoritzada pels titulars dels drets de propietat intel·lectual únicament per a usos privats emmarcats en activitats d'investigació i docència. No s'autoritza la seva reproducció amb finalitats de lucre ni la seva difusió i posada a disposició des d'un lloc aliè al servei TDX ni al Dipòsit Digital de la UB. No s'autoritza la presentació del seu contingut en una finestra o marc aliè a TDX o al Dipòsit Digital de la UB (framing). Aquesta reserva de drets afecta tant al resum de presentació de la tesi com als seus continguts. En la utilització o cita de parts de la tesi és obligat indicar el nom de la persona autora.

**ADVERTENCIA.** La consulta de esta tesis queda condicionada a la aceptación de las siguientes condiciones de uso: La difusión de esta tesis por medio del servicio TDR ([www.tdx.cat](http://www.tdx.cat)) y a través del Repositorio Digital de la UB ([diposit.ub.edu](http://diposit.ub.edu)) ha sido autorizada por los titulares de los derechos de propiedad intelectual únicamente para usos privados enmarcados en actividades de investigación y docencia. No se autoriza su reproducción con finalidades de lucro ni su difusión y puesta a disposición desde un sitio ajeno al servicio TDR o al Repositorio Digital de la UB. No se autoriza la presentación de su contenido en una ventana o marco ajeno a TDR o al Repositorio Digital de la UB (framing). Esta reserva de derechos afecta tanto al resumen de presentación de la tesis como a sus contenidos. En la utilización o cita de partes de la tesis es obligado indicar el nombre de la persona autora.

**WARNING.** On having consulted this thesis you're accepting the following use conditions: Spreading this thesis by the TDX ([www.tdx.cat](http://www.tdx.cat)) service and by the UB Digital Repository ([diposit.ub.edu](http://diposit.ub.edu)) has been authorized by the titular of the intellectual property rights only for private uses placed in investigation and teaching activities. Reproduction with lucrative aims is not authorized nor its spreading and availability from a site foreign to the TDX service or to the UB Digital Repository. Introducing its content in a window or frame foreign to the TDX service or to the UB Digital Repository is not authorized (framing). Those rights affect to the presentation summary of the thesis as well as to its contents. In the using or citation of parts of the thesis it's obliged to indicate the name of the author.



UNIVERSITAT DE  
BARCELONA

**ENTRE O IDEAL E A APARÊNCIA**  
**- UMA ANÁLISE MACROFILOSÓFICA DA QUALIDADE DA JUSTIÇA -**

**Raquel Soares Chiarelli**





# UNIVERSITAT DE BARCELONA

## FACULTAT DE FILOSOFIA

---

### ENTRE O IDEAL E A APARÊNCIA

- UMA ANÁLISE MACROFILOSÓFICA DA QUALIDADE DA JUSTIÇA -

Memoria presentada por **Raquel Soares Chiarelli**  
para optar al Grado de Doctora por la Universidad de Barcelona

Tesis Doctoral dirigida

por

**Prof. Dr. Gonçal Mayos Solsona**  
**Prof. Dr. André Luiz Freitas Dias**

Programa de Doctorado: Ciudadanía y Derechos Humanos

Línea Investigación: Derechos Humanos

---

**2022**



### ***Agradecimentos***

*Ao Alexandre, Alice e Emília, por me acompanharem, apoiarem e compreenderem nesses difíceis anos de pesquisa.*

*Aos professores Gonçal Mayos Solsona e André Luiz Freitas Dias, pela confiança, disponibilidade e orientações sempre relevantes e oportunas.*

*Ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região, especialmente aos Desembargadores Federais Maria do Carmo Cardoso, Gilda Sigmaringa Seixas e Hercules Fajoses, assim como ao Juiz Federal Itagiba Catta Preta Neto, por me conceder o afastamento da jurisdição sem o qual jamais teria conseguido prosseguir com o doutorado, mas, também e principalmente, pela disposição ao debate na busca da melhor justiça possível.*

*Aos colegas Bruno Augusto Santos Oliveira, Dayse Starling Motta, Marco Antônio Barros Guimarães e Simone Barbisan Fortes por suas indispensáveis contribuições.*



# RESUMO

Nesta tese se analisa a crise do modelo de qualidade adotado pelos sistemas de justiça ocidentais, os quais, apesar da notável modernização observada nas últimas décadas, não atendem a expectativa de justiça do cidadão. Esse descontentamento pode ser explicado não apenas por meio da crítica histórico-política da função judicial do Estado, mas também pelo conjunto das transformações que caracteriza a pós-modernidade, que repercute na sociedade como um todo e, conseqüentemente, molda o próprio judiciário. Dessa forma, a definição de políticas públicas realmente efetivas para o sistema de justiça não prescinde do recurso analítico da macrofilosofia, capaz de levar em consideração os inúmeros *inputs* ideológicos, técnico-jurídicos e socioculturais que nele coexistem, assim como seus possíveis *outputs*, *outcomes* e impactos. Finalmente, uma vez reconhecida a necessidade de superação do modelo produtivista em favor de uma atuação empenhada na efetiva restauração do equilíbrio entre os interesses e poderes desiguais em conflito na sociedade, propõe-se um enfoque capaz de traduzir para a linguagem do século XXI a noção perene de Justiça e Direito, permitindo que a gestão – e também a jurisdição –, possam ser exercidas segundo diretrizes que compatibilizem as exigências de desempenho com a noção de eficácia e efetividade, levando-se em consideração tanto o aspecto gerencial quanto o potencial pacificador e transformador da justiça estatal.

**Palavras-Chave:** Qualidade, Desempenho, Efetividade, Justiça, Macrofilosofia, Pós-modernidade

# ABSTRACT

*This thesis approaches the crisis of the western justice systems' management model, which do not meet citizen's expectation of justice despite the remarkable modernization observed in recent decades. This discontent can be explained not only by a historical-political critique of judicial systems, but also through the analysis of transformations that characterize postmodernity, which has repercussions on society as a whole and, consequently, shapes the judiciary itself. In this way, development of truly effective public policies for judicial systems requires the analytical resource of macrophilosophy, capable of considering its numerous ideological, technical-legal, and sociocultural inputs, as well as its possible outputs, outcomes and impacts. Finally, once the need to overcome productivism is acknowledged in the search for a model aimed to express in the language of the 21st century the perennial notion of Justice and Law, management - and also jurisdiction – may be able to harmonize performance requirements with efficacy and effectiveness, taking into account both the managerial aspect of judicial administration as to its pacifying and transformative potential.*

**Keywords:** Quality, Performance, Effectiveness, Justice, Macrophilosophy, Postmodernity





# SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	11
<b>A PERSPECTIVA TÉCNICO-EMPÍRICA E O ESTUDO DA QUALIDADE DA JUSTIÇA .....</b>	<b>20</b>
A Crise das ciências europeias.....	22
Vieses e mal-entendidos sobre a justiça .....	27
O recurso analítico da macrofilosofia .....	34
A amplitude da pesquisa e a escolha do Brasil como espelho do <i>sistema mundo</i> da justiça .....	39
Pandemia SARS-Cov-2: sofrimento e oportunidade.....	41
<b>PRIMEIRA PARTE .....</b>	<b>47</b>
<b>JUSTIÇA WIKI: UM BREVIÁRIO SOBRE O SENTIDO DE JUSTIÇA E A FUNÇÃO JUDICIAL DO ESTADO .....</b>	<b>51</b>
Justiça revolucionária: nascimento e primeira crise da justiça contemporânea.....	56
O positivismo, o utilitarismo e a <i>nova</i> missão do judiciário .....	67
A legalidade como fundamento do poder judiciário e o medo do <i>governo dos juízes</i> .....	74
O tabu do ativismo judicial.....	83
<b>JUSTIÇA PÓS-MODERNA .....</b>	<b>93</b>
Globalização, capitalismo e pensamento único no sistema de justiça.....	99
Política na justiça e justiça na política: autodefesa do Estado e do Direito .....	106
Saber, poder e justiça .....	115
O serviço público da justiça: <i>sine ira ac studio?</i> .....	126
<b>TEATRO DE JUSTIÇA.....</b>	<b>137</b>
Qualidade pela quantidade .....	148
A linha de produção judicial .....	158
Aceleração do trabalho, do processo e da justiça .....	165
Panóptico judiciário .....	173
Patologias pós-modernas e a qualidade da justiça .....	184
<b>SEGUNDA PARTE.....</b>	<b>197</b>
<b>ENTRE O IDEAL E A APARÊNCIA .....</b>	<b>203</b>
<b>RESSIGNIFICAÇÃO DO PAPEL DA LEI E DO JUIZ.....</b>	<b>213</b>
Reapropriação do sentido de justiça: o direito a uma decisão justa .....	218
Interpretação, controle de constitucionalidade e convencionalidade: efeitos positivos da globalização normativa .....	222
<b>RESPONSABILIDADE INSTITUCIONAL E EMPODERAMENTO JUDICIAL.....</b>	<b>228</b>

A independência judicial como alicerce da (re)construção do Estado de Direito e da democracia .....	231
Cruzando o labirinto do deserto: por um novo <i>marketing</i> da justiça.....	234
A melhor justiça possível: Sócrates, Kant e Foucault .....	240
<b>VALORIZAÇÃO CIDADÃ DO SERVIÇO DA JUSTIÇA: A CONSTRUÇÃO COLETIVA DE UMA JUSTIÇA DE QUALIDADE .....</b>	<b>247</b>
A dor da injustiça e a luta pelo direito: a história do soldado da borracha.....	251
Compartilhamento da responsabilidade pelo resultado do processo: cooperação entre a sociedade e o Estado .....	261
O impacto positivo do <i>management</i> judicial .....	266
<b>É POSSÍVEL MEDIR A QUALIDADE DA JUSTIÇA?.....</b>	<b>270</b>
Heurísticas, vieses e ruídos judiciais .....	273
Perspectivas da qualidade: as diretrizes propostas pelo JCSEE .....	280
Utilidade - Utility .....	283
Viabilidade - Feasibility .....	285
Adequação - Propriety .....	287
Precisão - Accuracy .....	289
Responsabilidade - Accountability.....	291
<b>TERCEIRA PARTE .....</b>	<b>293</b>
<b>DO VALE DO JAVARI ÀS CONCILIAÇÕES COMPLEXAS.....</b>	<b>297</b>
Por uma crítica da massificação dos conflitos.....	309
<b>A FRAQUEZA E A FORÇA DA PÓS-MODERNIDADE: O CASO DO ESTUPRO CULPOSO OU O PARADOXO DO JUIZ DE SCHRÖDINGER.....</b>	<b>318</b>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>325</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>337</b>

## INTRODUÇÃO

Embora não se possa deixar de reconhecer o papel performativo das declarações de direitos que, no curso da história, consolidam-se e efetivam-se como *hard law* (Hunt, 2007), garantir a qualidade do serviço da justiça é uma das responsabilidades mais importantes do Estado de Direito, pois o reconhecimento de um direito não tem sentido se não há ferramentas para exercê-lo, ao menos em um sistema jurídico que pretenda efetivar e não apenas declarar direitos (Capelletti, 2002, p. 12).

Apesar disso, cristalizou-se no senso comum a percepção de que o sistema de justiça é lento, antiquado, complexo, além de feito por e para os ricos. E, de fato, essas críticas são pertinentes. Os custos do processo judicial, a complexidade do procedimento, a formalidade do ritual forense, por exemplo, são desafios que, na falta de políticas públicas adequadas, podem consubstanciar barreiras intransponíveis à concretização do ideal de justiça.

Todos reconhecem a *crise da justiça*, mas ninguém se entende sobre o melhor caminho para enfrentá-la. As sucessivas reformas procedimentais e organizacionais, muitas vezes contraditórias entre si, têm sido incapazes de garantir a satisfação integral do cidadão, especialmente porque, em geral, limitam-se ao tema da sustentabilidade institucional: além de insuficientes para o enfrentamento dos profundos obstáculos à realização da missão do poder judiciário, contribuem para uma compreensão equivocada acerca dos próprios objetivos e natureza do serviço da justiça.

É claro que um sistema de direito e justiça organizado é pressuposto para o funcionamento do corpo social e, como tal, a ele compete a manutenção da ordem, por meio da sujeição da população às regras de comportamento definidas pelo Estado. Também cabe ao poder judiciário garantir a coerência dos valores que representam e definem todo o grupo social, “*dans une mission de construction, de préservation, de mise en oeuvre d’une méta-raison sans laquelle aucune société ne pourrait fonctionner et survivre*” (Commaille, 2000, p. 37). Mas nunca se pode esquecer, igualmente, que, de acordo com o consenso histórico gravado no coração das democracias ocidentais, a *construção de uma sociedade justa e pacificada* é – ou deveria ser – o objetivo primeiro do Estado contemporâneo, o que lhe impõe a obrigação de garantir a efetividade dos valores constitucionais, mesmo que para isso deva se impor aos demais interesses e poderes em disputa na sociedade, dentro e fora do Estado.

*O primeiro problema para a qualidade da justiça reside em definir o que se espera do sistema de justiça.*

Se o sistema de justiça é considerado como a organização estatal dedicada à operacionalização do ordenamento jurídico, talvez seja suficiente assegurar eficiência, transparência e segurança jurídica. Todavia, se a sociedade espera do Estado a verdadeira pacificação dos conflitos e a concretização do ideal de justiça, a excelência da gestão pode não ser suficiente para garantir a satisfação do cidadão.

Realmente, há quem defenda que a busca pelo justo não seria missão da ciência jurídica, mas da filosofia ético-moral. Essa ideia, contudo, não passa de criação positivista<sup>1</sup> e somente convém ao interesse na legitimação de políticas contrárias ao sentido de justiça fundador do Estado contemporâneo. Ora, como defende o jusfilósofo brasileiro Miguel Reale, a exigência ética sempre estará incluída nos processos históricos de construção do direito (Reale, 1999a, p. 263).

Urge, portanto, enfrentar essa contradição, porque mesmo após mais de dois séculos dizendo o direito codificado, por meio de uma autoridade judicial rigidamente organizada e fiscalizada, o Estado de Direito ainda está longe de entregar a liberdade, a igualdade e a fraternidade sonhada pelos iluministas.

Como ponto de partida, portanto, impõe-se reconhecer que a função do sistema de justiça *não* pode ser a de mero instrumento do *enforcement* estatal. Ainda que revestida dos atributos da legalidade, a imposição de regras injustas jamais ensejará a pacificação da sociedade. Ao contrário, pode inviabilizá-la. Como diz Gustav Radbruch, “*el derecho puede ser injusto ('summum ius-summa iniuria'), pero es derecho en tanto que su sentido es ser justo*” (Radbruch, 1999, p. 5, original não grifado).

*Pari passu* com esse debate caminha a discussão política sobre a justiça, que, nas palavras do sociólogo de Jacques Commaille, “*est comme un incendie qui naît de temps à autre du feu couvant en permanence sous la cendre*” (Commaille, 2000, p. 11). A ambiguidade do relacionamento entre judiciário e poder político, que ora lhe rende a acusação de omissão em relação às necessidades sociais, ora a de intervencionismo antidemocrático, – o famoso ativismo judicial ou *governo dos juízes* –, acrescenta-lhe a tarefa de compatibilizar a expectativa de justiça com poderes e interesses não comprometidos com o sentido de justiça.

Nesse cenário de permanente conflito institucional também se descortina uma *crise de meios*, que tem acelerado medidas de modernização da gestão e a assimilação de modelos de qualidade inspirados na iniciativa privada.

Efetivamente, em todo o mundo proliferam órgãos de controle do judiciário, a cada dia mais pressionado a provar a sua qualidade por meio de procedimentos de avaliação que introduziram a lógica do *management* na administração da justiça

---

<sup>1</sup> É certo que o termo *positivismo* possui variadas nuances, muitas das quais já escapam do seu conceito técnico original e são fruto da construção cotidiana do senso comum (Borges et al., 2019). O *positivismo* que se critica nesta tese não é o deste ou daquele autor, mais sim a visão de mundo que nega a existência do que não pode ser empiricamente demonstrado e exclui do direito o sentido de justiça.

(Cadiet, 2004). Mas o enfoque na *eficiência* (indicadores de produtividade e *performance*), ou mais modernamente, na *eficácia econômica* (promoção do crescimento econômico e *accountability*), deixa a *efetividade* (dos direitos) de lado. A busca da qualidade do serviço da justiça, então, dissocia-se da missão de concretização dos direitos e passa a significar medidas de aceleração dos julgamentos e redução de estoques, ao menor custo possível.

A propósito, é conveniente registrar, desde logo, que não se questiona a importância da eficiência da gestão para o aprimoramento do sistema de justiça. Evidentemente, cobrar do judiciário um bom atendimento ao usuário é algo dificilmente condenável. O que se critica nesta tese é o método de administração da justiça que, através da racionalização e da desumanização, despoja o Estado do seu fundamento ético.

Trasladado ao contexto da burocracia, o sistema de justiça se sujeita a um modelo de qualidade produtivista que combina *taylorismo*, *fordismo* y *toyotismo* o qual, apesar da eficiência e eficácia quanto ao objetivo de reduzir custos e acelerar os julgamentos, desconsidera a expectativa de justiça do cidadão e ignora a vocação moderadora e pacificadora da função judicial no Estado de Direito. O crescente interesse do judiciário pelas técnicas de *management*, posto que tenha a inegável virtude de fortalecer a governança institucional, na realidade, produz o efeito negativo de retroalimentar o equívoco epistemológico sobre a missão da função judicial.

Um exemplo brasileiro é o movimento de estímulo aos modos alternativos de solução de conflitos *como medida de redução de acevo e de custos*, bem como a adesão, mais recente, a um *toyotismo* que, a pretexto de solucionar a suposta incompatibilidade da autoridade judicial com a igualdade fundadora do Estado de Direito e valorizar o *capital humano inovador* do colaborador da justiça, utiliza-o, tal como na linha de produção de automóveis, para melhorar a *performance* institucional e reduzir os custos do serviço.

*A análise do fenômeno da conversão do poder judiciário em fornecedor de decisões é, portanto, crucial para o aprimoramento da qualidade do serviço de justiça.*

A medida da qualidade da justiça segundo a *performance da jurisdição* expõe as contradições entre a expectativa de justiça e o serviço que é realmente entregue ao cidadão, revelando o abismo entre o discurso que exalta o (sincero e verdadeiro) esforço institucional pelo aumento da produtividade das unidades jurisdicionais e a percepção social acerca do funcionamento do sistema. Em que pese a gestão dos diversos sistemas de justiça já esteja bastante profissionalizada e a função judicial do Estado consolidada como serviço público sujeito a rigorosas exigências de qualidade, a assimilação do *management* pelo judiciário ainda não parece ter sido suficiente para solucionar a crise de confiança na justiça.

Ora, em um mundo caracterizado pela desigualdade de poderes dentro e fora do Estado, a tentação é a de *corrigir* o problema da não concretização dos direitos por meio da promoção de uma ideia de qualidade baseada em parâmetros de eficiência que vão se desenvolvendo e atualizando de acordo com as exigências operacionais da técnica, mas relegam a um plano secundário a materialização do sentido de justiça. Não há mais novidade em termos como *processômetro* e *sentenciômetro*, cunhados para medir tanto a demanda quanto a produtividade dos tribunais. Mas seria mesmo possível comparar a gestão de um tribunal a de uma agência dos correios?

O que se defende neste trabalho é justamente o fato de que as especificidades e complexidades do tema da justiça tornam *insuficiente* o aproveitamento de técnicas de *management* com foco na eficiência financeira, isto é, na execução maximizada com o mínimo de recursos, que não atinge os problemas mais profundos da instituição e ainda alimenta a *esquizofrenia* do senso comum, que, mesmo estimulado a cobrar do judiciário o aumento acelerado da produtividade e a diminuição sustentada de custos, também critica o juiz que *só pensa em números* e não se preocupa com a efetividade dos direitos no *mundo da vida*.

A propósito, o desconcertante e paradoxal modo de vida contemporâneo também repercute no funcionamento do serviço da justiça, moldando as interações com os indivíduos. O juiz, o advogado, o promotor e o cidadão que recorre ao judiciário são pessoas inseridas no contexto político, econômico, psicológico, religioso etc. de uma sociedade *condenada ao progresso*, que encerra “*una amenaza mortal para los perezosos, los imprudentes y los flojos*” (Bauman, 2013, p. 45) mas que, ao mesmo tempo, incentiva a passividade política em troca do acesso ao consumo. Mesmo assim, o desconcerto causado pelo ambiente de inefetividade da justiça não deixa de provocar sofrimento moral e psíquico, manifestado na desconfiança da cidadania e no adoecimento dos juízes e colaboradores da justiça.

*Entender a sociedade pós-moderna, portanto, também se revela fundamental para compreender os desafios e dilemas da qualidade da justiça.*

Em que pese esse cenário, admitir a *crise da justiça* não implica culpabilizar os operadores do sistema: juízes, advogados, promotores, servidores etc., acusando-os de pretenderem, deliberadamente – por comodismo, privilégio ou insensibilidade -, a manutenção das desigualdades e dos privilégios dos poderosos. Isso porque a construção - e desconstrução- do poder judiciário contemporâneo é o resultado de um conflito complexo entre poderes e interesses que não se limita à burocracia da justiça e abarca a sociedade como um todo.

De qualquer modo, tampouco se pode ignorar que o poder judiciário permanece como o destinatário natural da demanda social por justiça e, sob essa perspectiva, representa a última instância democrática para a proteção dos direitos

e a cura da injustiça, pelo que é necessária e urgente uma verdadeira e radical mudança de paradigma institucional, tanto no que se refere ao ato de decidir quanto à busca de uma metodologia de gestão que seja eficiente, mas também eficaz e efetiva para atender à expectativa de justiça da sociedade.

É verdade que os dilemas e paradoxos inerentes à implementação de um sistema de justiça de qualidade, bem como os incontáveis conflitos de interesses que interferem na sua gestão, tornam improvável a construção de um modelo de justiça ideal. Por outro lado, a consciência dessas dificuldades e a busca sincera do equilíbrio entre a experiência e a expectativa de justiça poderiam, sim, levar o *management* da justiça a um modelo de qualidade capaz de oferecer a *melhor justiça possível*.

Ao se reconhecer e se (re)empoderar como um dos três poderes do Estado, caberá inevitavelmente ao poder judiciário assumir sua responsabilidade política perante a cidadania, substituindo um modelo de qualidade baseado na *performance* por novas formas de atuação mais realistas e transparentes, capazes de confrontar os desafios para a efetivação dos direitos e, finalmente, avançar na consolidação democrática do Estado de Direito.

A motivação para o estudo desse tema decorre principalmente da experiência proporcionada por mais de duas décadas de trabalho no sistema de justiça brasileiro como servidora do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – MPDFT (1995) e do Superior Tribunal de Justiça – STJ (2000), procuradora federal da Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL (2002) e juíza federal do Tribunal Regional Federal da 1ª Região – TRF1 (2003).

O contato com o imenso volume de processos que tramita no Superior Tribunal de Justiça<sup>2</sup>, por exemplo, conscientiza sobre a extrema litigiosidade da sociedade brasileira. Ao mesmo tempo, permite reconhecer o incansável esforço institucional para a redução do tempo de tramitação dos processos judiciais e a racionalização do uso dos recursos orçamentários, assim como para a adequação da gestão aos mais modernos parâmetros internacionais de eficiência.

O cotidiano do trabalho na justiça federal igualmente revela a seriedade do compromisso com o atendimento das metas e objetivos estratégicos definidos pelo Conselho Nacional de Justiça-CNJ, órgão central de planejamento e controle do poder judiciário brasileiro instalado em 2005. Aliás, a *vivência* dos *outputs*, *outcomes* e impactos – positivos e negativos -, observados durante a evolução da gestão do sistema de justiça brasileiro oferece uma oportunidade única para o estudo da qualidade do serviço da justiça.

---

<sup>2</sup> O Superior Tribunal de Justiça está encarregado da uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional em todo o Brasil.



A vasta competência territorial do TRF1<sup>3</sup> igualmente proporciona a ampliação do universo das experiências profissionais e, principalmente, o aprofundamento da convivência com a extraordinária diversidade cultural e socioeconômica da população brasileira, que, infelizmente, caracteriza-se pela desigualdade no acesso à justiça e aos direitos.

O que o trabalho na justiça revela diariamente é que nem a melhor técnica jurídica, nem a máxima diligência do *management*, têm sido suficientes para aumentar a confiança do cidadão, que valoriza mais o compromisso com a concretização dos direitos do que a *demonstração* de excelência e profissionalismo organizacional.

*De fato, apesar de todo esforço teórico e analítico, é a proximidade com os problemas da justiça – e com as consequências da sua inefetividade – o principal estímulo ao pensamento crítico sobre as políticas públicas destinadas a solucionar os dilemas e paradoxos do sistema de justiça.*

Dentre as incontáveis experiências que contribuíram para essa reflexão, merece ser especialmente lembrado o juizado itinerante realizado no Vale do Javari, no ano de 2003, em que foi possível acompanhar *in loco* o conflito social provocado pela criação de uma reserva indígena na Amazônia brasileira, bem como a situação de penúria e revolta em que se encontravam os antigos habitantes não-índios da área demarcada, submetidos às maiores dificuldades que uma família analfabeta e sem recursos poderia enfrentar ao ser removida da floresta para o ambiente urbano.

O percurso acadêmico que culmina nesta tese, por sua vez, desenvolve-se em paralelo com a atividade profissional. Inicia-se com um inacabado *bacharelado em relações internacionais* na Universidade de Brasília – UnB (1994-1996) e o *bacharelado em direito* no Centro de Ensino Unificado de Brasília – CEUB (1994-1999), continua com a especialização *lato-sensu Ordem Jurídica de Ministério Público* na Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (2000), cujo trabalho final foi dedicado ao *Direito Natural e Garantias Fundamentais*, e segue com o mestrado em *Ciências Sociais da Justiça* na Universidade Panthéon-Sorbonne – Paris 1 (2007-2008), ocasião em que se dá início à jornada em busca de uma compreensão holística e transdisciplinar do fenômeno da justiça, através do tema do *Acesso à Justiça e aos Direitos*.

O retorno à academia para o doutorado em *Cidadania e Direitos Humanos* na Universidade de Barcelona – UB (2017-2022), por sua vez, está motivado na necessidade de atualização e conclusão dessa pesquisa, especialmente tendo em vista o seu potencial para ampliar a compreensão sobre o fenômeno, desfazendo

---

<sup>3</sup> O TRF1 possui jurisdição em 13 dos 26 estados da federação brasileira e competência nacional no Distrito Federal.

vieses e mal-entendidos que eternizam a *crise da justiça*, prejudicam o bom funcionamento do sistema e estimulam a desconfiança do cidadão.

A inspiração na *pós-disciplinaridade macrofilosófica* do professor Gonçal Mayos e na *pesquisa-ação* desenvolvida pelo professor André Luiz Freitas Dias no programa Polos de Cidadania da Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG, além de sua orientação, paciência e disponibilidade, foram essenciais não apenas como estímulo, mas também para a organização da pesquisa e exposição do pensamento.

O estudo de um tópico relevante e complexo como a *justiça pós-moderna* pressupõe uma abordagem holística e voltada para a *realidade do mundo da vida*, de modo que somente a pós-disciplinaridade poderia oferecer uma perspectiva adequada para a ampliação do conhecimento sobre a *qualidade da justiça*. Por isso, esta investigação não se limita à dimensão econômica, psicológica, antropológica ou sociológica, muito menos à estrita lógica jurídica, mas pretende identificar na multidimensionalidade do fenômeno os diversos *inputs* ideológicos, técnico-jurídicos e socioculturais que interferem no funcionamento do sistema de justiça, assim como seus possíveis *outputs*, *outcomes* e impactos.

Evidentemente, não se trata de buscar “(...) *la erudición infinita, sino la síntesis más amplia posible, que permite tratar de forma comparativa, transversal, transdisciplinar y con un mismo modelo, cuestiones, relaciones o objetos complejos que son estudiados por las diversas ciencias*” (Mayos, 2012a, p. 16) e resgatar a missão clássica da filosofia - o *amor ao saber* – em oposição à ultraespecialização caracterizada por uma “*presión em favor de conocimientos pragmáticamente efectivos, positivamente indiscutibles, con resultados cuantitativos y experimentalmente comprobados, con efectos económicos muy claros, etc.*” (Mayos, 2013a) que condena saberes e percepções cuja profundidade jamais poderia ser alcançada de forma integral unicamente pelo pragmatismo empírico.

Somente por meio da identificação e análise das diversas influências, características e consequências que interagem no sistema de justiça – entendido como fenômeno complexo de larga duração e alcance mundial – é que poderão ser evitados os inconvenientes de uma abordagem disciplinar e/ou ultraespecializada, para que não mais seja necessário concluir, como Hans Kelsen, que a justiça é uma questão tão vaga que sequer poderia ser considerada ou buscada - na medida do possível - pelo Estado como um todo e especialmente pelo poder judiciário, que, repita-se, tem nessa busca a razão de sua existência, como lhe exigem tanto a constituição como a sociedade.

Dito de outro modo, tal como ocorre na política e em tudo mais que seja humano, os sistemas de justiça inevitavelmente são impuros, imperfeitos e envolvem perguntas cujas respostas não podem ser construídas unicamente a partir

de uma perspectiva meramente disciplinar, restrita a rígidos parâmetros de experimentação e demonstração.

Na linha desse raciocínio, justifica-se uma abordagem transversal das interações humanas com o sistema de justiça, o que pressupõe a reflexão crítica - amparada nos fundamentos teóricos já estabelecidos pelos autores que estudam o fenômeno desde suas disciplinas - acerca do processo histórico de formatação e configuração da justiça contemporânea, que ensejou os vieses e mal-entendidos que agora se veem amplificados pelo consumismo e massificação do indivíduo, que aparentemente abandona a busca do sentido de justiça e finalmente se contenta com a substituição do *justo* pelo *útil*, valorizando mais o procedimento e a *performance* do que a expectativa de justiça plasmada pela humanidade desde o início da civilização.

*O objetivo deste trabalho, portanto, é, com o amparo da análise macrofilosófica, contribuir para o aprimoramento do serviço oferecido ao cidadão.*

Ainda que a extrema complexidade do problema possa inviabilizar uma solução única e/ou definitiva, parece claro que judiciário deve buscar maneiras de compatibilizar o aspecto gerencial da administração da justiça com seu propósito pacificador e transformador.

Para enfrentar esse desafio e honrar a complexidade do debate, a argumentação está dividida em três partes: na primeira serão analisadas as contradições entre a experiência e a expectativa de justiça no Estado contemporâneo, na segunda serão debatidas alternativas para a *melhor justiça possível*, sendo a terceira dedicada à exemplificação.

A discussão sobre a qualidade da justiça requer a prévia definição do padrão/objetivo a ser alcançado. Conquanto a missão da justiça possa parecer evidente desde um olhar intuitivo, - a concretização do ideal de justiça-, a experiência revela que a expectativa sobre o serviço da justiça não é evidente nem homogênea na sociedade. Mostra-se essencial, portanto, a análise histórica das sucessivas mudanças estruturais e/ou simbólicas que se consolidam na sociedade e que são desveladas em eventos chave que exemplificam *inputs* e *outputs* que, em contrapartida, provocam ou agravam o conflito entre expectativa e experiência no especial contexto da pós-modernidade.

Em seguida, cabe explorar o modo como o judiciário contemporâneo resolve os dilemas e paradoxos que caracterizam essa *crise*. Profundamente marcada pela dificuldade de se reconhecer como garantidora de direitos e protetora da sociedade contra os abusos do poder, a justiça estatal, - seguindo uma tendência que transpassa toda a sociedade pós-moderna -, aprofunda-se cada vez mais no pensamento único globalizado/massificado e, convertendo-se ao discurso da *performance*, adere aos valores da sociedade do consumo e da informação,

projetando uma autopercepção equivocada que, ao fim e ao cabo, não apenas amplifica o desconcerto da sociedade quanto à efetividade do sistema de justiça, como também compromete a qualidade do trabalho dos juízes, advogados, peritos, servidores etc., alimentando um ciclo vicioso que distancia ainda mais a justiça do caminho da (verdadeira) qualidade.

Uma vez definido o macrocontexto da justiça pós-moderna, serão discutidas possíveis soluções para os paradoxos e dilemas enfrentados cotidianamente por todos os atores do processo judicial encarregados de recuperar o sentido de justiça como valor primordial do Estado de Direito mas que, ao mesmo tempo, submetem-se às exigências e necessidades de uma sociedade acelerada, massificada e consumista.

Para que esse objetivo seja alcançado da forma mais abrangente possível, a qualidade da justiça será abordada do ponto de vista interno, institucional, mas também externo: o do cidadão que interage com o fenômeno, - como advogado, especialista ou parte -, e igualmente colabora na construção do sistema de justiça.

A terceira e última parte será dedicada à exemplificação, em que serão comentadas experiências concretas segundo o paradigma de qualidade debatido e definido nos capítulos anteriores, não apenas para expor as suas deficiências, como também para realçar o potencial transformador do redirecionamento do enfoque da gestão para a efetividade dos direitos e concretização da cidadania.

Antes, porém, ainda à guisa de introdução, serão apresentadas algumas questões preliminares relacionadas com as complexidades do tema, a fim de justificar o caminho metodológico percorrido durante a investigação.

## A PERSPECTIVA TÉCNICO-EMPÍRICA E O ESTUDO DA QUALIDADE DA JUSTIÇA

No âmbito disciplinar ultraespecializado, as possibilidades metodológicas estão limitadas a caminhos previamente validados, classificados e normatizados. Porém, quando se procura compreender fenômenos complexos cujas variáveis são intermináveis e de difícil identificação, muito provavelmente não será possível encontrar no consenso científico alguma metodologia capaz de estudá-los em sua integralidade. Trata-se de uma dificuldade que, muitas vezes, leva os pesquisadores a reduzir e simplificar a extensão do seu projeto, adequando-o às exigências do método.

Trata-se de um problema que se torna ainda mais relevante em razão de um incontido *sentimento de injustiça* que se manifesta na sociedade, sobretudo por parte da população que não tem força política para fazer valer seus interesses em outras esferas de poder, o que confere ao tema uma conotação negativa que pode comprometer a fidedignidade dos dados e a isenção da análise. A minimização lógica de um problema complexo, ao tolerar a supressão de variáveis com potencial para distorcer ou alterar completamente resultados, ao contrário de aperfeiçoar a gestão, pode levar tanto o pesquisador como a instituição a cometerem erros de planejamento e avaliação.

De fato, ainda que seja possível *produzir* dados empíricos sobre aspectos *qualitativos* do sistema de justiça e/ou *simular* o isolamento de *inputs*, é improvável que se consiga extrair dessa análise simplificada conclusões capazes de auxiliar na compreensão integral do serviço e orientar o seu aprimoramento. Por isso, impõe-se ir além do *empirismo de dados* para compreender a experiência real do sujeito, ainda que não seja ela mensurável, fundamentada ou contemplada em alguma metodologia consagrada.

Evidentemente que não se pode desmerecer o valor da técnica especializada para o estudo da justiça. A proposta da pós-disciplinaridade, aliás, pressupõe a (inter, trans ou multi) disciplinaridade. Mas a própria experiência prática *demonstra* que a confiança generalizada em pesquisas empíricas de âmbito limitado, assim como sua interação acrítica com o fenômeno, não têm sido suficientes para mitigar a persistente sensação de injustiça na sociedade, apesar de todo avanço tecnológico dos últimos séculos.

Impõe-se, portanto, dar ouvidos ao senso comum, à intuição e à experiência, não apenas quanto ao funcionamento da justiça e o atendimento das expectativas sociais, como também no que se refere à influência exercida sobre própria análise ultraespecializada. Ora, toda a humanidade, sem exceção, está envolvida no

fenômeno da justiça de uma ou outra maneira, ainda que jamais tenha buscado o judiciário. É precisamente a interdependência entre essa *realidade subjetiva* e o *mundo real* que faz da justiça um tema complexo.

A análise empírica, por natureza, imobiliza o móvel e objetifica o sujeito, multiplicando-se em modelos estáticos que, somados, podem não corresponder ao todo. Conquanto os saberes narrativos sejam ridicularizados pelo positivismo, que lhes nega a validação científica, não se pode deixar de reconhecer que a percepção subjetiva permeia tudo e é nela que está construído o ideal de justiça perseguido desde o início da civilização. Sensibilidade intuitiva e respeito ao senso comum, portanto, são qualidades imprescindíveis para a adequada abordagem do fenômeno da justiça, para cuja compreensão o empirismo não parece ser suficiente.

Antes mesmo da eclosão da Segunda Guerra Mundial, Husserl já criticava a *ciência positiva* exatamente por negar a premissa do conhecimento fundada num *mundo de vida válido pré-cientificamente*, de modo que “(...) *toda validez consumada lisa y llanamente en la vida natural en el mundo ya presupone siempre valideces que, inmediata o mediatamente, se remontan a un subfondo de valideces oscuras, pero eventualmente disponibles y reactivables, valideces que todas entre sí y junto con los actos auténticos constituyen un único e inquebrantable contexto vital*” (Husserl, 1991, p. 157). Mais tarde, Horkheimer, na linha desse raciocínio, lembra que “*experimentar es siempre un actuar y un padecer reales (...) El pensamiento que no concierda sistema e intuición atenta contra algo más que impresiones visuales aisladas; entra en conflicto con la praxis real. No sólo no sucede el hecho esperado, sino que se produce el inesperado: el puente se derrumba, la semilla no germina, la medicina causa una enfermedad*” (Horkheimer et al., 2007, p. 95).

Não se trata de esquecer a técnica e desconsiderar os dados, mas, como lembra Luiz Antônio Rizzatto Nunes, citando Henri Bergson, impõe-se, “*na busca de uma essência, transcender os conceitos para chegar à intuição. É certo que nenhuma ciência ou filosofia que fosse, e menos ainda a Ciência do Direito – que tem na linguagem especialmente escrita sua base – pode e deva prescindir dos conceitos, posto que eles são indispensáveis. A questão em termos de método não é de desprezá-los, portanto, mas sim de ultrapassá-los*” (Nunes, 1997, pp. 219–233).

Ora, a linguagem da justiça não é a mesma linguagem da ciência. O sentido de justiça historicamente construído pela sociedade pertence à categoria do saber narrativo cuja existência e validade simplesmente não se sujeita à lógica da argumentação e comprovação própria das ciências (Lyotard, 1979, p. 48). Colocada essa premissa, simplesmente não cabe ao saber científico decretar a irrelevância do tema justiça e muito menos impedir sua influência no *mundo da vida*.

Por exemplo, a crítica dirigida a Zygmunt Bauman sobre o caráter abstrato de seus ensaios<sup>4</sup> pode ser perfeitamente respondida pela ressonância que o seu pensamento encontra na sociedade, ainda que não seja possível comprovar cabalmente suas hipóteses por dados empíricos. Nessa linha também é a “defesa” de Michel Foucault: “(...) *mon espoir est que mes livres prennent leur vérité une fois écrits – et non avant. (...) J’ai écrit un livre sur les prisons. J’ai essayé de mettre en évidence certaines tendances dans l’histoire des prisons. ‘Une seule tendance’, pourrait-on me reprocher. ‘Alors ce que vous dites n’est pas tout à fait vrai’. Mais il y a deux ans, en France, il y a eu de l’agitation dans plusieurs prisons, les détenus se sont révoltés. Dans deux de ces prisons, les prisonniers lisaient mon livre. Depuis leur cellule, certains détenus criaient le texte de mon livre à leurs camarades. Je sais que ce que je vais dire est prétentieux, mais c’est une preuve de vérité – de vérité politique, tangible, une vérité qui a commencé une fois le livre écrit. J’espère que la vérité de mes livres est dans l’avenir*” (Foucault, 1994a, p. 805).

Com efeito, se ignorar a realidade subjetiva pré-científica limita o conhecimento humano, tornando-o vulnerável a poderes não comprometidos com a busca da verdade que caracteriza – ou deveria caracterizar – a episteme científica, renunciar à ilusão objetivista, como lembra Habermas, *fortalece e liberta a ciência*, pois “(...) *deja franco el paso a la mirada hacia un interés que guía al conocimiento*” (Habermas, 2002, pp. 168–169). Por isso que toda investigação que não envolva algo que “*sea inmediatamente evidente de modo accesible y sin intervención subjetiva*” deve ser interpretativa e incluir uma reflexão crítica sobre o nexos entre o conhecimento pretendido e o interesse prático por esse conhecimento.

## A crise das ciências europeias

A *Crise das Ciências Europeias* denunciada por Husserl se aprofunda na confiança absoluta na *ciência positiva*, agravando o equívoco de se desconsiderar a demanda social, que, como diz Debord – no contexto da crítica ao sistema racional empregado para fundamentar o socialismo utópico -, “(...) *sélectionne non seulement ce qui peut être admis, mais aussi ce qui peut être recherché*” (Debord, 1992, p. 77).

Trata-se de um paradoxo formado no preciso momento em que a filosofia oferece à ciência sua autonomia. A mesma razão que *liberta* a humanidade da

---

<sup>4</sup> “Debido a que Bauman rara vez descende desde las alturas vertiginosas de la teoría para tratar los contextos prácticos banales dentro de los que se forman los atributos morales, culturales y sociales, su descripción del desencantamiento y la despersonalización es, siempre, abstracta de alguna forma” (du Gay, 2012, p. 133).

superstição e da religião *aprisiona a verdade* no conhecimento disciplinar e empírico. Mas a opressão que anteriormente era exercida de forma explícita e violenta na sociedade continua atuando de forma oculta na realidade pré-científica excluída do âmbito da *verdade*.

Segundo John Ralston Saul, “(...) *among the illusions which have invested our civilization is an absolute belief that the solution to our problems must be a more determined application of rationally organized expertise. The reality is that our problems are largely the product of that application. The illusion is that we have created the most sophisticated society in the history of man. The reality is that the division of knowledge into feudal fiefdoms of expertise has made general understanding and coordinated action not simply impossible but despised and distrusted (...) The inviting humanist irony of the early days has given way to the off-putting rational cynicism and sloganeering of our time. And if there was something fatally flawed in those original changes – a sort of grave misunderstanding at the heart of reason – then that flaw must still be there, locked up inside the byzantine and inaccessible structures of our society*” (Saul, 2012, pp. 54–59).

De fato, a conversão da esperança do racionalismo moderno no *rational cynicism and sloganeering of our time* pode ser considerada um dos *outcomes* de maior impacto na sociedade pós-moderna, pois contamina toda a *produção* de informação e conhecimento que servem de guia para a humanidade em sua jornada civilizatória.

Husserl explica que a *crise da ciência* começa justamente quando o método científico-matemático passa a determinar a própria visão de mundo do homem moderno, “*significando paralelamente un desvío indiferente respecto de las cuestiones realmente decisivas para una humanidad auténtica*”, o que se manifesta especialmente nas ciências humanas, cuja “*(...) cientificidad rigurosa exige – se dice – que el investigador excluya cuidadosamente toda posible toma valorativa de posición todo preguntar por la razón o sinrazón de la humanidad y de sus configuraciones culturales que constituyen el tema de su investigación. La verdad científica, objetiva, es exclusivamente constatación de aquello que el mundo, tanto físico como espiritual, efectivamente es. Pero ¿puede el mundo, y la existencia humana en él, tener en verdad un sentido si las ciencias no admiten como verdadero sino lo constatable de este modo objetivo, si a la historia únicamente le es dado enseñarnos que todas las configuraciones del mundo espiritual, los vínculos que han cohesionado a los hombres, los ideales y normas, se forman simplemente - y se deshacen - como olas fugitivas, que siempre ha sido así y que así será siempre, que la razón muta una y otra vez en sinsentido y las obras buenas en castigos? ¿Podemos darnos por satisfechos con ello, podemos vivir en este mundo en el que el acontecer histórico no es otra cosa que concatenación incesante de ímpetus ilusorios y de amargas decepciones?*” (Husserl, 1991, pp. 5–7).



É verdade que o iluminismo defendia a *liberdade de pensar* e a substituição das superstições e prejulgamentos por uma *sincera* busca pelo saber. Por outro lado, é inegável a força reativa daqueles aos quais não interessa essa liberdade, porque têm, desde sempre, o interesse no controle do conhecimento. Como observam Horkheimer e Adorno, a mera facilitação da informação não é suficiente para o verdadeiro progresso, pois convida ao desenvolvimento de formas de opressão ainda mais potentes, com o objetivo de garantir a sobrevivência das estruturas de poder (Horkheimer et al., 2007).

Ao desconsiderar o componente *subjetivo* da razão, contraditoriamente em nome da *liberdade de pensar*, o próprio conhecimento termina relegado a uma compilação de dados supostamente neutra, cada vez mais específica e particular, e a ciência - que havia surgido como a promessa de emancipação da humanidade -, finalmente convertida em técnica a serviço do interesse dominante (Habermas, 2002), contribui para a manutenção utilitarista das estruturas de poder de uma maneira muito mais eficiente do que o medo e a superstição, já que exclui do âmbito da *verdade* toda e qualquer crítica.

Na *dialética da ilustração*, portanto, “*el mítico respeto científico de los pueblos por el dado, que sin embargo ellos mismos continuamente producen, termina por convertirse él mismo en hecho positivo, en fuerte ante el cual incluso la fantasía revolucionaria se avergüenza de sí misma en cuanto utopismo y degenera en dócil confianza en la tendencia objetiva de la historia. Como órgano de semejante adaptación, como pura construcción de medios, la Ilustración es tan destructiva como le reprochan sus enemigos románticos*” (Horkheimer et al., 2007, pp. 55–56).

Ainda segundo Horkheimer e Adorno, o mito do progresso infinito produz como consequência justamente o seu contrário, ou seja, uma regressão antropológica, pois “*(...) la adaptación al poder del progreso implica el progreso del poder, implica siempre de nuevo aquellas involuciones que convencen no al progreso fracasado, sino precisamente al progreso logrado de su propio contrario. La maldición del progreso imparable es la imparable regresión*”(Horkheimer et al., 2007, p. 50). Isso porque a objetificação do sujeito – ou coisificação do humano -, finalmente não se presta apenas a dominar o fraco, atingindo também os poderosos, que também se submetem “*a la producción de conformidad*”.

A universalidade dessa regressão é exemplificada pela metáfora do encontro de Ulisses com as sereias, narrada por Homero na Odisseia: “*no se limita a la experiencia del mundo sensible, que está ligada a la proximidad física, sino que afecta también al intelecto soberano, que se separa de la experiencia sensible para someterla. La unificación de la función intelectual, en virtud de la cual se realiza el dominio sobre los sentidos, la resignación del pensamiento a la producción de conformidad significa empobrecimiento tanto del pensamiento como de la experiencia; la separación de estos dos ámbitos deja a ambos dañados.*”

*En la limitación del pensamiento a la organización y la administración practicadas por los de arriba, desde el astuto Odiseo hasta los ingenuos directores generales, viene implícita la limitación que se impone a los grandes en cuanto no se trata de la manipulación de los pequeños (...) Frescos y concentrados, los trabajadores deben mirar hacia delante y no hacer caso de lo que sucede a su lado. El impulso que los empuja a desviarse deben sublimarlo obstinadamente en esfuerzo adicional. De ese modo se vuelven prácticos. La otra posibilidad es la que elige el mismo Odiseu, el señor terrateniente, que hace trabajar a los demás para él. Él oye, pero impotente, atado al mástil, y cuanto más fuerte es la seducción, más fuertemente se hace atar (...)*” (Horkheimer et al., 2007, p. 48).

Por outro lado, não parece (ainda) ser o caso de renunciar à esperança de uma racionalidade superior. Sobre o tema, aliás, disse certa vez Foucault “(...) *que le chantage qu’on a très souvent exercé à l’égard de toute critique de la raison ou de toute interrogation critique sur l’histoire de la rationalité (ou vous acceptez la raison, ou vous tombez dans l’irrationalisme) fait comme s’il n’était pas possible de faire une critique rationnelle de la rationalité, comme s’il n’était pas possible de faire une histoire rationnelle de tous les embranchements et de toutes les bifurcations, une histoire contingente de la rationalité*” (Foucault, 1994b, p. 440).

A experiência da vida cotidiana mostra que, apesar do aperfeiçoamento técnico e político do *rational cynicism and sloganeering of our time*, que clandestinamente substituiu a *liberdade de pensar* por um pensamento único que sacrifica a ética em nome de um duvidoso progresso econômico (Mayos, 2012b), ainda há quem procure se desfazer dos antigos preconceitos e mal-entendidos – e também dos novos – na busca por uma racionalidade consciente dos interesses que se escondem na razão e *capaz de colaborar na construção de uma sociedade mais harmônica*. Apesar da potência das forças que criam e alimentam o cinismo racional herdado da modernidade, prevenir e curar a injustiça, por exemplo, é imperativo e urgente, pela dor e revolta que provoca.

Mais uma vez convém repetir que a análise ultraespecializada não é dispensável, tampouco corresponde a uma forma de conhecimento inferior. Muito ao contrário, a assombrosa aceleração da evolução intelectual da humanidade nos últimos séculos é a prova do valor do método científico, em cujo âmbito se inclui a própria ciência do direito. É a estagnação ética – alguns diriam até retrocesso – que se observa no mesmo período o que alerta para a necessidade de se ir além dos números e *desobjetificar* o humano, sobretudo quando se estuda o fenômeno da justiça.

Husserl, aliás, chega a negar a qualidade de ciência à investigação empírica que, mesmo obedecendo a rigoroso método de validade, não se desincumba da necessária justificação filosófica, reconhecendo que “*toda empiria científica tiene su derecho originario y también su dignidad. Pero considerada por sí no toda empiria es ya ciencia en el sentido máximamente originario y que no cabe perder cuyo primer nombre fue ‘filosofía’; ni tampoco, en esta medida, en el*

*Renacimiento. No toda empiria científica ha surgido como función parcial de tal ciencia. Pero sólo cuando satisface este sentido puede denominarse realmente científica. De ciencia por antonomasia sólo cabe hablar allí donde en el marco del todo indesmembrable de la filosofía universal, una ramificación de la tarea universal hace crecer una ciencia particular unitaria en sí, en cuya tarea particular en tanto que rama la tarea universal se traduce en una fundamentación originariamente viviente de la sistemática. No cualquier empiria que pueda ejercerse arbitrariamente por sí es ya una ciencia en este sentido, por mucha utilidad práctica que pueda conllevar y por mucho arte metodológico acreditado que pueda regir en ella”* (Husserl, 1991, pp. 223–224). Em outras palavras, considerar o método – e os dados – como *verdade* somente contrastável por outros dados obtidos da mesma maneira, limita as possibilidades do conhecimento humano e se torna o contrário da própria ideia de ciência.

Mas o conhecimento daquilo que diz respeito ao humano, sujeito e objeto da ciência, não é impossível. O que se revela inadequado para essa finalidade é o método estritamente empírico, que, ao renunciar à subjetividade inerente a toda atividade humana, despreza a capacidade de autoconhecimento, colocando sociedade à mercê das forças individuais e coletivas que buscam o monopólio da verdade. Por isso a filosofia precisa recuperar o seu lugar junto ao conhecimento científico, como método de resgate da intuição, do senso comum e dos demais saberes narrativos que se perderam na modernidade.

*A sincera busca pela sabedoria* pode ajudar a humanidade a escolher melhores caminhos, porque se dedica a dilucidar a *verdade além dos dados*.

De fato, *“la philosophie, qu’est-ce que c’est sinon une façon de réfléchir, nos pas tellement sur ce qui est vrai et sur ce qui est faux, mais sur notre rapport à la vérité? (...) C’est de la philosophie que le mouvement par lequel non sans efforts et tâtonnements et rêves et illusions, on se détache de ce qui est acquis pour vrai et qu’on cherche d’autres formations des cadres de pensée, la modification des valeurs reçues et tout le travail que si fait pour penser autrement, pour faire une autre chose, pour devenir autre que ce qu’on est (...) elle est une manière de se demander: si tel est le rapport que nous avons à la vérité, comment devons nous nous conduire? Je crois qu’il s’est fait et qu’il se fait toujours actuellement un travail considérable et multiple, qui modifie à la fois notre lien à la vérité et notre manière de nous conduire. Et cela dans une conjonction complexe entre toute une série de recherches et tout un ensemble de mouvements sociaux. C’est la vie même de la philosophie”* (Foucault, 1994b, p. 110).

A crise que enfrenta a razão contemporânea, portanto, decorre muito mais da generalização indevida do empirismo do que por um defeito da racionalidade humana. Nesse contexto, cabe formular as *perguntas indispensáveis*: *“la ratio que está ahora en cuestión no es otra cosa que la autocomprensión verdaderamente universal y verdaderamente radical del espíritu en la forma de una ciencia universal responsable, al hilo de la que venga a promoverse un nuevo modo de*

*cientificidad en el que todas las cuestiones imaginables, cuestiones del ser y cuestiones de la norma, así como las de la llamada existencia, encuentren su lugar” (Husserl, 1991, p. 357).*

## Vieses e mal-entendidos sobre a justiça

Em que pesem as dificuldades inerentes à integração metodológica do *mundo da vida pré-científico*, a espontaneidade da intuição como modo de percepção da realidade e enriquecimento da reflexão racional já é reconhecida e bastante estudada (Gladwell, 2006; Kahneman et al., 2021, 1988).

A literatura científica, inclusive, confirma o que diz Husserl e reconhece que o juízo dos *experts* não é neutro, já que também se sujeita às interferências da cognição intuitiva (Kahneman et al., 1988, pp. 472–477). Dessa forma, mais do que uma oportunidade de resgate histórico e filosófico de saberes abandonados pelo empirismo, a incorporação da perspectiva narrativa no estudo das ciências humanas decorre da própria necessidade de validação epistemológica do conhecimento científico.

Um exemplo da insuficiência do empirismo para o diagnóstico e solução de problemas no contexto do serviço da justiça é a utilização pelos órgãos de gestão de indicadores de produtividade que não avaliam – ou avaliam parcialmente –, as particularidades econômico/sociais das pessoas envolvidas, os recursos humanos e materiais efetivamente disponíveis, as condições específicas e contingenciais da prestação do serviço etc., para estabelecer um *ranking* de *qualidade* entre as unidades jurisdicionais. O mesmo ocorre com a análise técnico-acadêmica desses dados. Extrair conclusões qualitativas a partir de dados predominantemente quantitativos, ou vice-versa, aumenta a possibilidade de equívocos de interpretação dos resultados.

Também ilustra esse argumento a discrepância entre a autopercepção da qualidade institucional e o nível de confiança do cidadão no sistema de justiça. De acordo com Supremo Tribunal Federal, no ano de 2019 tramitaram 77 milhões de processos judiciais e 33 milhões foram resolvidos<sup>5</sup>, o que certamente coloca os juízes brasileiros como um dos mais produtivos do mundo, mas também revela uma imensa demanda não atendida.

Muito embora uma pesquisa realizada no ano de 2019 tivesse indicado o judiciário como o mais confiável dentre os poderes (AMB, IPESPE, FGV, 2019),

---

<sup>5</sup> cf. <https://www.conjur.com.br/2020-set-09/toffoli-despede-cnj-pais-pratica-justica-diuturnamente>, consultado em 18/06/2022.

o Índice de Confiança na Justiça Brasileira - ICJBrasil apurado dois anos antes retratava uma queda de 8 pontos percentuais na avaliação da justiça (de 32% em 2015 para 24% em 2017), mostrando que a confiança da população brasileira no judiciário era inferior à depositada nas forças armadas, igreja católica, redes sociais, imprensa escrita, emissoras de TV, grandes empresas, ministério público, polícia e o STF (ICJ Brasil, 2017).

No último relatório, em 2021 (ICJ Brasil, 2017), os pesquisadores apuraram o seguinte:

*“O ICJBrasil para 2021 é de 4,5 pontos. O subíndice de comportamento é de 7,9 pontos, e o subíndice de percepção é de 3,1 pontos. Em relação à última coleta realizada (2017), notamos que o subíndice de percepção passou de 2,8 para 3,1, enquanto o subíndice de comportamento saiu de 8,4 para 7,9 pontos. Esses indicadores mostram que a opinião das pessoas entrevistadas em relação ao Judiciário melhorou, mas elas se mostraram menos dispostas a recorrer à Justiça para solucionar seus conflitos”.*

De fato, no ranking da confiança institucional, o poder judiciário brasileiro obteve o melhor percentual de sua história (40%) e aparece à frente da igreja evangélica, emissoras de TV, sindicatos, presidência da república, redes sociais, congresso nacional e partidos políticos, *mas continua em posição inferior à das forças armadas, igreja católica, grandes empresas, imprensa escrita, ministério público e polícia, além de mostrar uma perturbadora redução na disposição das pessoas de recorrer ao sistema de justiça para solucionar os seus conflitos (ICJ Brasil, 2021).*

Na Europa o quadro é semelhante, pois, ainda que os países membros estejam avançando em seus indicadores, persistem os desafios quanto à percepção da independência dos juízes. Em 2020, por exemplo, houve uma diminuição da percepção média da independência judicial em relação a 2019: a interferência política foi a razão mais referida, seguida da pressão dos interesses econômicos ou de outros interesses específicos (The 2021 EU Justice Scoreboard, 2021). Segundo o Justice Scoreboard de 2021:

*“(…) compared to last year, the general public’s perception of independence decreased in almost half of all Member States and in about half of the Member States facing specific challenges, and in a few Member States, the level of perceived independence remains particularly low. Among the reasons for the perceived lack of independence of courts and judges, the interference or pressure from government and politicians was the most stated reason, followed by the pressure from economic or other specific interests. Compared to previous years, both reasons remain notable for several Member States where perceived independence is very low (Figures 50 and 51). Among the reasons for good perception of*

*independence of courts and judges, nearly two fifths of companies and of the general public (equivalent to 43% and 38% of all respondents, respectively) named the guarantees provided by the status and position of judges”.*

A propósito, uma pesquisa realizada pelo Senado francês em 2021 também apurou que 53% da população *não* confia na justiça, 63% consideram a justiça *muito lenta* e 59% somente procurariam o sistema de justiça *como último recurso*. Entre outros aspectos predominantemente negativos foram destacados no relatório o custo e a demora do processo, a frágil confiança depositada nos juízes em comparação com outras carreiras do sistema, a sensação de afastamento e, finalmente, a percepção generalizada de *“une justice vue comme lente par la quasi-totalité des Français mais également opaque, laxiste et inefficace”*<sup>6</sup> (CSA Research, 2021).

É claro que, por coerência com a argumentação aqui desenvolvida, o resultado de uma pesquisa de opinião não pode ser recebido ingenuamente como um retrato fidedigno da percepção do cidadão, pois a objetividade dos dados esconde uma série de particularidades que dependem do contexto político, econômico etc. e não estão relacionadas com a melhora - ou piora - do serviço da justiça. O resultado do ICJBrasil de 2021, por exemplo, muito mais do que um possível aprimoramento do sistema de justiça brasileiro, reflete a polarização política e a(s) crises(s) desencadeadas durante a pandemia SARS-Cov-2.

Segundo o professor Steven Van der Walle, a respeito da confiança na justiça do Reino Unido, *“(...) high trust in one public institution often means high trust in many. This somehow challenges the idea as would the justice system alone be at the origin of trust or distrust in the justice system. When we look across Europe, we see that trust in the justice system is often lower than that in other institutions. In some countries, we even find the justice system near the bottom of trust in institutions rankings. The picture in the UK seems less pessimistic than might be suggested from some international findings, and the justice system generally appears somewhere near the middle of such rankings. A second observation is that seemingly unrelated elements are related to expressions of trust or distrust in the justice system. **Our analysis of drivers of trust in 20 European countries shows that citizens’ satisfaction with their own life, and trust in other people is related to levels of expressed trust in the justice system**”* (Van der Walle, 2009, p. 26, original não grifado).

Entretanto, isso não impede que os dados fornecidos pelas pesquisas de opinião não possam ser *interpretados* como sintomas da baixa estima gozada pelo poder judiciário. Realmente, salta aos olhos *a contradição entre a consistente*

---

<sup>6</sup> cf. [http://videos.senat.fr/video.2503975\\_6151cc872f666.agora-de-la-justice--retrouver-confiance-en-la-justice](http://videos.senat.fr/video.2503975_6151cc872f666.agora-de-la-justice--retrouver-confiance-en-la-justice), consultado em 18/06/2022.

*melhora dos indicadores de qualidade da justiça e a persistente sensação de injustiça na sociedade.*

A constatação da insuficiência da análise empírica e disciplinar para o estudo do fenômeno da justiça, assim, não visa legitimar uma pesquisa sem critério, um mero diário de experiências ou simples compilação de *evidências anedóticas*. Ao contrário, a interpretação/reflexão *dialética-pós-disciplinar* dos achados empíricos, - *assim como a própria meta-análise da técnica empírica* -, é fundamental para o preenchimento das lacunas produzidas pelas análises compartimentadas e, dessa forma, para uma compreensão mais ampla do problema, prevenindo vieses e mal-entendidos.

Desconhecer as razões e a necessidade da autoridade e independência da função judicial para a preservação das democracias, por exemplo, pode gerar confusão entre a verdadeira qualidade e o populismo demagógico. O excesso de demanda, assim como a *impossibilidade* de se delegar o exercício da jurisdição propriamente dita<sup>7</sup>, por sua vez, também podem interferir na percepção de *distanciamento* entre a sociedade e os juízes, comumente atribuída a uma suposta origem aristocrática e privilegiada dos magistrados<sup>8</sup>.

É verdade que, por ser o emissor da decisão, o juiz está *pessoalmente* exposto à reação da sociedade contra as incoerências do sistema. Mas parece reducionista afirmar que os juízes são *sempre* oriundos das classes mais favorecidas, – ou, excepcionalmente, quando não são, que rapidamente aderem a esse *habitus*-, e, *por isso*, conquistam melhores salários e protegem o *status quo*, já que seu objetivo, tanto individualmente quanto na qualidade de membros de um grupo *especial*, seria o de manter seus privilégios.

Ora, “*how much confidence should we place in generalizations drawn from haphazard samples?*”(Kahneman et al., 1988, p. 456). Como contraponto a essa

---

<sup>7</sup> Ainda que a centralização das decisões na pessoa do juiz possa parecer um erro de gestão, é justamente a reserva de jurisdição no agente político o que ainda limita o avanço do processo de burocratização e algoritmização do judiciário, os quais, como será tratado mais adiante, são alguns dos obstáculos ao aprimoramento da qualidade do sistema de justiça.

<sup>8</sup> A argumentação desenvolvida pelos pesquisadores Marcelo Araújo Ramos e Felipe Araújo Castro ilustra esse mal-entendido: “*inserido no campo da sociologia das elites, procura-se compreender como e por que a magistratura no Brasil reproduz em suas estruturas uma dinâmica aristocrática e elitista que parece ser incompatível com os discursos que compõem suas próprias justificativas teóricas e com os princípios democráticos que regem suas funções. Os magistrados se estabelecem como um grupo especial que reserva para si um espaço sociopolítico exclusivo por meio de uma série de características e disposições que compõem seu habitus específico, o que produz reflexos no campo jurídico em que atuam. A magistratura distingue-se das outras carreiras do funcionalismo público e, radicalmente, da maioria da população. Para compreender esse cenário, este artigo propõe um exame das contradições presentes na estruturação do Judiciário, notadamente, na permanência de privilégios adquiridos em âmbito histórico, em seu modelo de recrutamento e progressão e nos altos salários pagos aos magistrados brasileiros. Considerando essas distorções, conclui-se que o compartilhamento de espaços de socialização exclusivos entre a elite jurídica e as elites política e econômica distancia-os drasticamente da população e influi de modo decisivo na produção de uma prática judicial que tende a conservar as relações de poder como estabelecidas*” (Ramos and Castro, 2019).

visão generalizante sobre a origem dos juízes, poder-se-ia responder que, se o acesso a qualquer profissão de grande complexibilidade e melhor remuneração é limitado e, *majoritariamente*, obtido por uma elite intelectual e econômica, talvez esse não seja um *elemento essencial* da chamada *crise da justiça*. Na verdade, levando-se em consideração que a jurisprudência é formada pela interpretação das leis aprovadas pelo legislativo, seguindo *standards* fixados por tribunais cujos membros são escolhidos pelo executivo, a origem social e pendores ideológicos *de cada magistrado*, como será desenvolvido mais adiante, certamente não constituem o *obstáculo principal* a ser enfrentado para a efetivação dos direitos e da cidadania, mas apenas alguns dos aspectos a serem considerado – *interdependentemente* - na busca da qualidade real do sistema de justiça.

Evidentemente que jamais se poderá renunciar à valiosa contribuição das ciências para explicar a tolerância do Estado para com a injustiça, da qual o poder judiciário é institucionalmente culpável. Também é natural que as dificuldades para compatibilizar percepções tão sutis com as exigências da objetividade científica acabem demovendo os pesquisadores de incorporarem esse tipo de análise em seus trabalhos. Por outro lado, não convém menosprezar as consequências da renúncia à perspectiva macro, que pode resultar no direcionamento equivocado das responsabilidades pelas deficiências e limitações da democracia e do direito positivo, limitando a amplitude do debate.

Para combater a inefetividade do sistema de justiça, portanto, é necessário – e urgente - superar o mito da *imparcialidade científica*, que contamina tanto a pesquisa acadêmica como a própria compreensão da justiça e do direito.

Como já mencionado, nem mesmo do ponto de vista técnico-empírico se pode ignorar que todo julgamento humano é probabilístico e envolve vieses inconscientes que se sobrepõem ao juízo racional (Kahneman et al., 1988, p. 19), da mesma maneira que também “*la culture juridique, comme toute culture, agit inconsciemment*” (Garapon, 1996, p. 381). Isso porque o indivíduo – cientista, juiz ou gestor - busca compatibilizar os seus julgamentos e, bem assim, justificar suas escolhas, de acordo com o seu sistema de crenças, ainda que eventualmente a consistência do argumento racional seja superior (Kahneman et al., 1988, p. 112).

O fato é que, considerada a complexidade das questões que envolvem o serviço da justiça, o juiz, mesmo prestando um serviço de qualidade, sempre estará sujeito a *desagradar todos os atores do processo*, seja porque a prestação desejada não está contemplada pelo ordenamento jurídico, seja por falta de infraestrutura material para a comprovação do direito perseguido, entre outros impedimentos que dificilmente poderão ser superados no curso do processo judicial<sup>9</sup>, ainda que possam nele repercutir e comprometer o seu bom funcionamento.

---

<sup>9</sup> Como, por exemplo, a impossibilidade de realização de uma perícia com médico especialista por ausência de profissional habilitado na localidade e/ou de recursos para realizar o ato em outra, o que pode acarretar tanto a improcedência quanto procedência indevidas e, conseqüentemente, desatender a função primordial



Veja-se o debate sobre os efeitos da quantidade de juízes *per capita* na qualidade do serviço. Muitas vezes utilizados para *comprovar* a ineficiência dos juízes, esses dados *considerados isoladamente* não servem como parâmetro de avaliação de produtividade, que é influenciada por diversos outros fatores, como a natureza das demandas, perfil de litigiosidade da população atendida, tamanho e qualidade técnica da equipe etc. Apesar disso, trata-se de uma variável que impacta profundamente na qualidade da prestação jurisdicional, na medida em que, para manter o padrão de produtividade exigido, o magistrado assoberbado terá necessariamente que reduzir o tempo de análise individualizada de cada caso, o que pode repercutir positivamente na *eficiência da gestão*, mas prejudicar a *efetividade dos direitos*<sup>10</sup>.

A diferença de percepção sobre os gastos da justiça entre Brasil e União Europeia também enseja reflexões interessantes: enquanto o relatório brasileiro enfatiza a contínua redução dos impacto orçamentário do sistema de justiça<sup>11</sup>, o *scoreboard* europeu avalia positivamente o investimento dos Estados Membros em seus sistemas de justiça<sup>12</sup>. É claro que, proporcionalmente ao PIB, a despesa com a justiça no Brasil supera todos os países da União Europeia<sup>13</sup>. Por outro lado, o valor absoluto *per capita* é inferior, por exemplo, às despesas com a justiça de Espanha, França e Portugal (*The 2021 EU Justice Scoreboard*, 2021, p. 25).

Semelhante mal-entendido ocorre quando se interpreta como um suposto desinteresse dos magistrados o sentimento de injustiça que está impregnado nas relações entre o Estado e o cidadão, mas que *também* atinge os magistrados e se manifesta por meio de uma certa passividade ética, - que pode assumir a dimensão

---

do sistema de justiça, - que é a de garantir a igualdade de tratamento-, contribuindo para a cristalização do sentimento de injustiça.

<sup>10</sup> No Brasil, segundo o relatório Justiça em números, a quantidade de juízes *per capita* em 2020 era de 8,07 juízes por cada 100.000 habitantes (Conselho Nacional de Justiça - CNJ, 2021). Na União Europeia, de acordo com o último relatório, somente Malta (9,5), Dinamarca (6,5) e Irlanda (3,3) possuíam quantidade inferior a 10 juízes por 100.000 habitantes no ano de 2018 (*Painel de avaliação da justiça na UE*, 2020, p. 36).

<sup>11</sup> “Para o orçamento de 2020, as despesas totais do Poder Judiciário nacional foram de R\$ 100,06 bilhões de reais, o que representa uma diminuição de 4,5% em relação aos gastos de 2019 (Figura 27). As despesas referentes aos anos anteriores foram ajustadas pelo índice de inflação IPCA (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo). O decréscimo se deu pela variação na rubrica das despesas de gastos com pessoal, que reduziram 3,3%; nas despesas de capital, com queda em 38,8%; e nas outras despesas correntes, com diminuição de 9,1%. Ressalte-se que o gasto de 2020, desconsiderado o efeito da inflação, foi o menor dos últimos quatro anos” (Conselho Nacional de Justiça - CNJ, 2021)

<sup>12</sup> “Sufficient resources, including the necessary investments into physical and technical infrastructure, and well-qualified, trained and adequately remunerated personnel of all categories, are necessary for the good functioning of the justice system. Without adequate facilities, tools or personnel with the required qualifications, skills and access to continuous training, the quality of proceedings and decisions is put at stake” (*The 2021 EU Justice Scoreboard*, 2021)

<sup>13</sup> “Descontadas tais despesas [previdenciárias], o gasto efetivo para o funcionamento do Poder Judiciário é de R\$ 79,8 bilhões, a despesa por habitante é de R\$ 379,25, e consome-se 1,1% do PIB” (Conselho Nacional de Justiça - CNJ, 2021)

patológica de *fadiga por compaixão*<sup>14</sup> -, desencadeada pelo desconcerto pós-moderno e o próprio ambiente de inefetividade do Estado de Direito, como será discutido mais tarde. A perda da *empatia* – associada a outras enfermidades psicossomáticas como depressão e câncer -, aliás, já aparece em alguns estudos sobre a saúde mental de juízes e servidores, embora ainda não seja considerada quanto aos seus impactos na qualidade<sup>15</sup>.

Outro viés relevante que merece ser comentado desde logo se refere ao ressentimento da cidadania pelo descumprimento da promessa democrática de igualdade e liberdade. Esse ressentimento, que repercute na baixa confiança apurada nas pesquisas de opinião, mas também se materializa todos os dias no cotidiano do trabalho da justiça, está consolidado no âmbito da vida pré-científica e somente poderá ser compreendido e *curado*, repita-se, pela sensibilidade intuitiva e o respeito ao senso comum.

É claro que os dados apurados mediante rigorosa metodologia, assim como as conclusões ultra especializadas, nunca é demais repetir, são relevantes e necessárias. Não se pode conceber um mundo tão complexo sem ciência e técnica. Todavia, uma vez que não passam de instrumentos e ferramentas para a realização de interesses que nem sempre são definidos objetivamente, tanto o dado empírico e quanto as metodologias de pesquisa devem se sujeitar ao crivo da realidade e aceitar as suas limitações no que se refere a determinados aspectos da existência humana não quantificáveis, mas cuja existência tampouco pode ser ignorada.

Por outro lado, apesar de todos os vieses e mal-entendidos sobre a justiça, os juízes e a natureza do serviço, não é o caso de se partir para uma etnografia da justiça, numa tentativa de saber exatamente o que os *stakeholders* pensam, pois insistir no erro de isolar os componentes do fenômeno da justiça contraria o propósito da pesquisa. De fato, não é impossível a crítica madura dos dados empíricos já existentes e a integração da ciência hiperespecializada em uma análise mais abrangente, assim como a inclusão no debate do mundo pré-científico que dá sentido e desvela o interesse das ações humanas. Mais produtivo, assim, é o esforço analítico de identificar, a partir da atuação estatal e da já conhecida descrença das pessoas em relação ao judiciário, as contradições e lacunas da justiça pós-moderna.

Essa opção, evidentemente, decorre da experiência profissional adquirida nas últimas – e turbulentas – duas décadas, o que permitiu acompanhar desde a primeira hora o esforço de implementação do modelo de qualidade que atualmente

---

<sup>14</sup> Como é chamado o conjunto de sintomas que se referem ao esgotamento físico e emocional decorrente de lidar com o sofrimento alheio (Lago and Codo, 2013).

<sup>15</sup> No Brasil não há uma estatística precisa sobre a saúde dos juízes. Segundo consta da pesquisa “*Trabalhar na magistratura, construção da subjetividade, saúde e desenvolvimento profissional*”, cujos resultados foram publicados pelo CNJ em 2015, “*os juízes vivem em uma constante contradição entre a busca de fazer algo que faça sentido e uma realidade que os impede, sobretudo quando desejam trabalhar bem ...*” (CNJ, 2015, p. 93). Mas, em 2017, a questão da saúde do magistrado e dos servidores continua sendo tratada preponderantemente do ponto de vista das ausências ao trabalho (“Pesquisa aponta faltas por motivo de saúde no Poder Judiciário - Portal CNJ,” 2017).

é adotado pelos órgãos de gestão e controle na justiça brasileira, o que revela positiva interação com o fenômeno, prevenindo generalizações indevidas e auxiliando na identificação dos *inputs* e *outputs* necessários para a compreensão aprofundada do tema.

Ora, se se trata de um tema de natureza subjetiva, seria improdutivo (tentar) desconsiderar a experiência pessoal para preservar uma aparente *imparcialidade* da investigação. Ainda que não seja possível comprovar pelos números as percepções obtidas durante o trabalho cotidiano no judiciário, serão elas que, somadas ao arcabouço teórico e documental que fundamentam a investigação, culminarão finalmente na tese. Deveras, “*si cesamos de estar sumergidos en nuestro pensar científico, si nos percatamos de que nosotros los científicos somos, en efecto, hombres y de que somos en tanto que cointegrantes del mundo de vida, el mundo que siempre es para nosotros, que siempre está dado previamente, entonces, junto a nosotros, toda la ciencia vuelve al -meramente ‘subjetivo relativo’ - mundo de vida*” (Husserl, 1991, p. 137).

## O recurso analítico da macrofilosofia

O estudo do tema da qualidade da justiça, como já se pode observar desde estas primeiras páginas, não se esgota na busca da melhor técnica para administrar o serviço da justiça, pois envolve questões que se relacionam, em complexidade e profundidade, com o próprio movimento histórico de superação e reconstrução do pensamento filosófico sobre a ética, a justiça, a democracia e o Estado, o que impõe a humildade de aceitar que a grandeza dessa tarefa jamais caberia em uma tese. Menos não é verdade, contudo, que tão abrangente quanto essa discussão é sua urgência e necessidade, o que justifica a ousadia de lançar o debate.

Efetivamente, analisar a distribuição da justiça pelo Estado apenas com base na ciência jurídica, nas técnicas de *management* ou de acordo com a sua repercussão na esfera econômica, por exemplo, descaracteriza a sua natureza multidimensional. Em outras palavras, a seleção e o isolamento dos *inputs* e *outputs* relativos ao funcionamento do sistema de justiça, especialmente quando contidos em suas respectivas disciplinas, resultaria num entendimento fragmentado sobre o tema, impedindo a correta avaliação de cenários, *outcomes* e impactos das escolhas de gestão na satisfação da expectativa de justiça da população.

Um exemplo: suponha-se que após uma pesquisa empírica se *descubra* que juízes/ juízas condenam mais/menos por estupro. Para se extrair uma conclusão segura sobre a influência do gênero do julgador no resultado desses processos, contudo, não bastaria apenas essa informação. Seria necessária a análise da

legislação aplicável; do conjunto probatório de cada processo; da proporção de processos da mesma natureza submetidos à apreciação de cada magistrado; da estrutura material e técnica da defesa, da acusação e da própria unidade jurisdicional. Tudo isso somado ao contexto histórico, antropológico, religioso, sociológico e psicológico das pessoas envolvidas no julgamento – *assim como da própria realidade fática que serviu de base à apuração durante o curso do procedimento* - para finalmente saber se o gênero do julgador foi ou não determinante para a condenação<sup>16</sup>. Feito isso, ainda restaria a pergunta referente ao uso desse dado, ou seja, uma vez definida a *tendência* de se condenar ou absolver injustamente alguém a depender do gênero de quem julga, faltaria definir quais políticas públicas seriam efetivas para correção dessa falha e a quem caberia a sua implementação, o que também exigiria uma análise transversal.

Portanto, diante da complexidade e da gravidade das implicações do problema da justiça, que não admite reduções e simplificações, é preciso explorar outros recursos metodológicos e analíticos capazes completar lacunas e unir as conclusões especializadas numa síntese coerente e integral capaz de contribuir de maneira efetiva para a construção de uma verdadeira episteme sobre a justiça.

As experiências do cotidiano judicial, a percepção do senso comum, a opinião do leigo, a revolta e o sofrimento daquele que se sente injustiçado, enfim, tudo o que foi vivido e construído pela sociedade na busca do sentido de justiça, não deixa de existir simplesmente por lhe faltar validação científica ou não corresponder a um dado objetivo. O que se propõe, assim, não é a recusa do método, mas o resgate da possibilidade de se buscar livremente as respostas – se é que existem - para o problema real e atual da qualidade da justiça, sem subordinação a critérios predeterminados de validade científica e às cômodas fronteiras disciplinarizadas.

Somente a partir da *reflexão crítica* sobre a forma como são produzidos e utilizados os seus instrumentos técnicos, não apenas para expor os interesses e objetivos que orientam a atuação estatal, mas também para auxiliar na escolha das ações direcionadas à solução dos problemas encontrados nesse caminho, será possível compatibilizar a expectativa social pela efetividade dos direitos com as limitações da sociedade pós-moderna.

Por esse motivo o recurso analítico da macrofilosofia se ajusta perfeitamente ao estudo de fenômenos complexos como o da qualidade da justiça,

---

<sup>16</sup> Evidentemente não se está criticando a necessidade da contribuição institucional para a valorização da pluralidade social por meio da paridade na composição dos tribunais. O objetivo da provocação é chamar a atenção para o fato de que os privilégios, a falta de representatividade das minorias, enfim, as desigualdades e as injustiças decorrentes das limitações da democracia que se manifestam na assimetria de acesso ao cargo de juiz, talvez não sejam *inputs* decisivos na avaliação do cumprimento da missão de concretização dos direitos e expansão da igualdade. Em síntese, na hipótese mencionada, talvez, o julgamento com perspectiva de gênero – ou a consciência da desigualdade entre os gêneros na sociedade -, mais do que a igualdade do gênero do julgador com o da vítima/acusado, poderia ser mais efetivo para o aprimoramento da qualidade da justiça no caso concreto.

cujos elementos, repita-se, não podem ser isolados ou *medidos como se pode* – como dizem os estatísticos -, mas reclamam uma análise integral e indivisível. Contrapondo-se à interdisciplinaridade reducionista, que comprime o próprio objeto de estudo<sup>17</sup>, a macrofilosofia oferece ao tema da qualidade da justiça a pós-disciplinaridade: um olhar além do mero *diálogo* entre os saberes científicos, que aspira “(...) *a potenciar todo lo que hemos aprendido de los estudios inter, multi y transdisciplinarios*” (Mayos, 2014, pp. 192–193) e, assim, permite sintetizar intuição, senso comum, experiência e o pensamento construído através dos tempos sobre o problema da justiça, substituindo a minuciosa crítica teórica por uma abordagem despreconceituosa que busca aproximar épocas, escolas, disciplinas, ideologias e não descarta precipitadamente nenhum ponto de vista.

Embora a análise macrofilosófica do fenômeno da justiça possa eventualmente ensejar a renúncia à meticulosa precisão teórica do conhecimento ultraespecializado, em contrapartida, oferece uma perspectiva única. Como disse o famoso astrônomo Carl Sagan, “*it has been said that astronomy is a humbling and character-building experience. There is perhaps no better demonstration of the folly of human conceits than this distant image of our tiny world. To me, it underscores our responsibility to deal more kindly with one another, and to preserve and cherish the pale blue dot, the only home we’ve ever known*” (Sagan, 2011). Assim como a possibilidade de contemplar a terra desde o espaço revolucionou a percepção da humanidade sobre si mesma, contemplar a amplidão do universo macrofilosófico enseja novas perguntas e permite encontrar respostas que jamais seriam cogitadas no limitado horizonte disciplinar.

É claro que a busca macrofilosófica da qualidade da justiça não equivale a uma síntese simplória do que já se produziu sobre o tema, combinando precipitadamente, à moda da acelerada e superficial pós-modernidade, a extensa e criteriosa produção intelectual das diversas disciplinas que estudam a justiça – tal como quem tira conclusões a partir de manchetes de jornais -, mas consiste no esforço analítico de extrair dessas abordagens tão diversas uma síntese do fenômeno da justiça capaz de amparar a sociedade em sua travessia no *labirinto do deserto*.

A propósito, conforme a precisa metáfora do professor Gonçal Mayos<sup>18</sup>, inspirada no conto de Jorge Luis Borges “*Os Dois Reis e os Dois Labirintos*”, o

---

<sup>17</sup> cf. *Saber, poder e justiça*

<sup>18</sup> “*El cognitariado vive en el laberinto del desierto y tiene que ‘surfear’ continuamente dentro de Internet-biblioteca-de-Babel (Borges, 1974). Su principal problema ya no es encontrar la única salida (entre muros y puertas cerradas), sino sobrevivir y reciclarse continuamente dentro de un laberinto de dunas sin límite y siempre cambiante por los vientos de la historia o el desarrollo tecnológico. Debe ser capaz de innovar y crear performativamente el futuro, es decir: encontrar nuevos oasis que pronto deberá abandonar en busca de otros. Consciente de que – como se dice en la bolsa ‘rendimientos pasados no garantizan rendimientos futuros’, el trabajador cognitivo debe ser capaz de elegir por sí mismo un camino exitoso donde no parece haber ninguno. Y debe hacerlo una y otra vez una ‘navegación’ sin fin (...) No debe extrañar pues que gran parte de las angustias y patologías emblemáticas de la sociedad actual nazcan de*

labirinto do deserto sem paredes pode ser mais cruel e definitivo do que a dominação pela violência e a superstição. Por isso cabe aos *filósofos pós-modernos* – estejam eles na academia, na justiça, na gestão pública ou na iniciativa privada – o esforço de exibir as suas paredes invisíveis do labirinto e assumir a função de orientação que desde sempre competiu aos *sábios*, para iluminar a interface dessas relações sociais tão complexas e assim fornecer à sociedade subsídios seguros para a sua caminhada. A massificação, superficialidade e superabundância da informação que caracteriza a sociedade contemporânea impõe às instituições científicas e acadêmicas, assim como aos *experts* e técnicos, a obrigação de “*ofrecer al conjunto de la población los nuevos marcos cognitivos básicos, la ‘cultura general’ válida para el presente y la ‘macrofilosofía’ que permite comprender sintéticamente las complejidades de las ciencias ultraspecializadas*” (Mayos, 2016, pp. 44–45)

O recurso analítico da macrofilosofia, ao mesmo tempo em que evita a redução metodológica da pesquisa e a mutilação do seu objeto, também autoriza reconhecer a impossibilidade de se estender indefinidamente a base teórica a *todas as disciplinas e autores* que estudam os múltiplas dimensões do tema da justiça. Justifica-se, assim, a opção de reunir uma bibliografia diversificada, que, sem a pretensão de esgotar a teoria, aborda aspectos relevantes para a meta-análise do sistema de justiça sob perspectivas muitas vezes contraditórias, mas absolutamente imprescindíveis para a elaboração de uma síntese apropriada à grandeza do fenômeno.

Mais uma vez é importante enfatizar que a insuficiência da técnica empírica para explicar fenômenos subjetivos complexos não altera a compreensão de que o aprimoramento do conhecimento técnico-científico sobre o sistema de justiça é um instrumento precioso para o cumprimento da promessa do Estado de Direito. Isso porque, considerado o crescimento exponencial da complexidade de uma sociedade já massificada e acelerada, a razão filosófica também se revela insuficiente para solucionar os problemas urgentes e concretos da vida cotidiana. De acordo com esse raciocínio, portanto, também a filosofia se beneficia ao incorporar a ciência empírica e valorizar a experiência real do *mundo da vida*.

O comentário de Foucault sobre uma *certa ignorância* da filosofia a respeito da prática judicial, lembrando o desinteresse de Platão pela retórica sofista, ilustra esse argumento: “*de hecho hubo siempre una cierta dificultad, una cierta ignorancia de la filosofía no respecto de la teoría del Derecho – toda a filosofía occidental ha estado ligada a ella – sino de la práctica del Derecho, la práctica*

---

*cambios como os que apuntamos. Pues hoy la información disponible es prácticamente infinita y crece exponencialmente de forma que es imposible conocerla ni en una mínima parte. Pierde sentido por lo tanto la educación tradicional, que pretendía saber la manera correcta y prácticamente única (memorizando diseños básicos o estrategias preestablecidas) de resolver los problemas y laberintos ‘babilónicos’: muros y calles sin salida, etc. En cambio, hoy la enseñanza, las actitudes y las capacidades del cognitariado deben estar aptas para laberintos como el desierto: sin caminos preestablecidos y requiriendo decisiones tomadas sobre la base de un cierto desconocimiento (Innerarity, 2011)”* (Mayos, 2016, p. 17).

*judicial. En el fondo hay una gran oposición entre el retórico y el filósofo. El desprecio que el filósofo, el hombre de la verdad y del saber, siempre tuvo por quien no pasaba de ser un orador. El retórico es el hombre del discurso, de la opinión, aquél que procura efectos, conseguir la victoria. Esta ruptura entre filosofía y retórica me parece más característica del tiempo de Platón. Se trataría de reintroducir la retórica, el orador, la lucha del discurso en el campo del análisis, no para hacer como los lingüistas un análisis sistemático de los procedimientos retóricos sino para estudiar el discurso, aún el discurso de la verdad, como procedimientos retóricos, manera de vencer(...)*” (Foucault, 1995, p. 157).

A observação de Fons Elders sobre o famoso debate entre Chomsky e Foucault, a propósito, aplica-se perfeitamente à *macrofilosofia da justiça*, pois os inúmeros autores que se debruçaram sobre o funcionamento do sistema de justiça com os recursos de suas respectivas especialidades realmente se assemelham a “*cavadores de túneles que trabajan con herramientas diferentes en laderas opuestas de una misma montaña, y que no saben siquiera si están acercándose*” (Chomsky et al., 2007, p. 7).

*A união de forças para a caminhada em direção ao conhecimento, de fato, é o que consubstancia a pós-disciplinaridade macrofilosófica.*

Convém salientar, finalmente, que a macrofilosofia não persegue a definição um determinado esquema de mundo por meio da extrapolação de *inputs* e *outputs*, numa espécie de estruturalismo, já que reconhece a fluidez e complexidade do mundo contemporâneo. O que se propõe é, na medida do possível, distinguir a verdade das coisas no emaranhado da superabundância da informação e dos dados, a qual jamais deveria ser sacrificada em nome do método, das impossibilidades da técnica empírica ou simplesmente pelo medo de errar.

Assim como Foucault dizia que “*(...) j’essaie de faire apparaître cette espèce de couche, j’allais dire cette interface comme disent les techniciens modernes, l’interface du savoir et du pouvoir, de la vérité et du pouvoir (...) Il y a des effets de vérité qu’une société comme la société occidentale, et maintenant on peut dire la société mondiale produit a chaque instant. On produit de la vérité (...)*” (Foucault, 1994b, p. 404), igualmente advertem Horkheimer e Adorno que “*(...) ser incompleto y saberlo es también un rasgo de aquel pensamiento, y justamente de aquel, con el que vale la pena morir. La tesis según la cual la verdad es el todo se revela como idéntica a su opuesta, según la cual la verdad sólo existe como parte (...)*” (Horkheimer et al., 2007, p. 264).

A análise macrofilosófica e pós-disciplinar da qualidade da justiça, portanto, não esconde uma utópica pretensão de esgotar o assunto ou propor um modelo definitivo para o funcionamento do serviço da justiça, pois seu único objetivo é o de *contribuir* para a evolução do pensamento crítico sobre o modo

como o chamado Estado de Direito administra seu sistema de justiça e, conseqüentemente, *colaborar* para o aperfeiçoamento da gestão.

*Essa é, finalmente, a tese da tese: propor alternativas ao modelo de qualidade atual capazes de (re)conciliar a justiça pós-moderna com a expectativa de justiça do cidadão.*

## **A amplitude da pesquisa e a escolha do Brasil como espelho do sistema mundo da justiça**

A vocação macrofilosófica do tema da qualidade da justiça, como visto, conduz a investigação a um enfoque mais amplo e completo, o que, contudo, não se confunde com a indefinição do seu objeto. Tratando-se a justiça de um fenômeno de longa duração e alcance global – e diante da impossibilidade material de se incluir a análise pormenorizada de cada sistema de justiça e sua história – torna-se imprescindível a escolha de casos paradigmáticos que possam compor a síntese da justiça pós-moderna.

Por isso, foram selecionados eventos históricos mundialmente marcantes para o *Estado Democrático de Direito*, já que a expectativa de bom funcionamento sistema de justiça depende, evidentemente, da preocupação em fornecer aos cidadãos um sistema de justiça efetivo, historicamente ligada ao ocidente e à democracia.

Da mesma forma, comparar minuciosamente os sistemas jurídicos ocidentais, mesmo no que se refere às evidentes distinções que separam *civil* e *common law*, também se revela desnecessário para a análise macro da qualidade da justiça, uma vez que, permita-se adiantar o debate que será travado mais adiante, o avanço da globalização e do pensamento único também padroniza e massifica os diversos sistemas de justiça, que passam a funcionar de maneira cada vez mais homogênea.

Aliás, em que pese a expressão *sistema mundo*, tal como cunhada pelo historiador francês Fernand Braudel, tenha sido posteriormente relacionada ao contexto político-econômico<sup>19</sup>, pode perfeitamente se referir ao estudo da justiça, que se trata igualmente de um fenômeno de longa duração, transversal e reciprocamente interveniente em todo o tecido social.

---

<sup>19</sup>Especialmente pelo sociólogo Immanuel Wallerstein, cf. <https://iwallerstein.com/intellectual-itinerary/>, consultado em 18/06/2022.



Fixadas essas premissas e tendo em vista a experiência profissional e o percurso acadêmico que resultam nesta tese, tanto a bibliografia como a análise documental e o estudo dos casos trazidos a título de exemplificação se dividem entre Brasil e Europa, complementados por algumas contribuições relevantes de autores latinos e norte-americanos, o que, repita-se, não compromete a pertinência da análise e sua abrangência global.

E o Brasil, de fato, pode ser considerado um *espelho* do *sistema mundo* da justiça: a) trata-se de uma das maiores economias do mundo<sup>20</sup>, devidamente inserida no cenário das sociedades pós-modernas globalizadas e do pensamento único, beneficiando-se de suas vantagens e padecendo de suas angústias<sup>21</sup>; b) exhibe um processo já adiantado de adaptação da gestão judicial ao uso de novas tecnologias e de incorporação ao *management* público<sup>22</sup> e c) também é um país periférico em luta contra uma desigualdade social crônica<sup>23</sup>, agravada pelas dificuldades inerentes à dimensão continental de seu território e uma população que ultrapassa os 200 milhões de habitantes.

Além disso, quanto ao aspecto jurídico propriamente dito, o costume judiciário brasileiro sempre incorporou com facilidade elementos de outros grandes sistemas e tradições jurídicas e, no que se refere à gestão do funcionamento da justiça, tem se adaptado com grande rapidez às mais recentes novidades internacionais em matéria de gestão pública, como se percebe pela

---

<sup>20</sup> Em 2019, antes da pandemia COVID-19, o Brasil ocupava a 9ª posição no *ranking* de maiores economias do mundo, cf. <https://www.imf.org/en/Countries/BRA>, consultado em 18/06/2022.

<sup>21</sup> Apesar do imaginário em torno de uma suposta felicidade inata do povo brasileiro, o Brasil já se destacava, mesmo antes da pandemia, como um dos países mais afetados pela depressão e ansiedade (Souza and Machado-de-Sousa, 2017; World Health Organization, 2017). Conta-se também que o Brasil seria líder mundial na realização de procedimentos estéticos em jovens e um dos maiores mercados de consumo de redes sociais, cf. [https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/diversao-e-arte/2020/06/06/interna\\_diversao\\_arte,861694/brasil-lidera-o-ranking-mundial-de-lives-no-youtube.shtml](https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/diversao-e-arte/2020/06/06/interna_diversao_arte,861694/brasil-lidera-o-ranking-mundial-de-lives-no-youtube.shtml), [https://www.oficinadanet.com.br/midias\\_sociais/26638-os-10-paises-que-mais-acessam-o-facebook-no-mundo](https://www.oficinadanet.com.br/midias_sociais/26638-os-10-paises-que-mais-acessam-o-facebook-no-mundo) e <https://jornal.usp.br/ciencias/cresceu-mais-de-140-o-numero-de-procedimentos-esteticos-em-jovens-nos-ultimos-dez-anos/>, consultados em 18/06/2022.

<sup>22</sup> Por exemplo, enquanto a maioria dos tribunais brasileiros já havia desenvolvido sistemas judiciais digitais, inclusive julgamentos assíncronos e à distância, a Suprema Corte dos Estados Unidos teve de realizar julgamentos por telefone em razão das restrições de mobilidade durante a pandemia, cf. <https://www.cbsnews.com/news/supreme-court-coronavirus-oral-arguments-by-phone/>, consultado em 18/06/2022. Sobre esse tema, o relatório “*Dados Empíricos sobre os julgamentos virtuais do STF durante a Pandemia Covid-19*”, elaborado pela equipe da Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação do Supremo Tribunal Federal abordou o funcionamento do plenário virtual do Supremo Tribunal Federal brasileiro durante a pandemia, cf. <https://youtu.be/bZ-q-jR0mE>, consultado em 18/06/2022.

<sup>23</sup> Embora no ranking do Índice de Desenvolvimento Humano – IDH de 2020, o Brasil ocupe a 84ª colocação, na última pesquisa nacional, realizada em 2010, 40 municípios brasileiros obtiveram o indicador “muito alto”, comparável com o de cidades em países ricos, cf. <http://www.atlasbrasil.org.br/>, consultado em 18/06/2022.

inclusão pioneira da Agenda 2030 da ONU no planejamento estratégico do poder judiciário brasileiro<sup>24</sup>.

Apesar de evidentemente possuir cultura jurídica própria, o fato é que o sistema jurídico brasileiro é profundamente marcado pelas fontes estrangeiras. Como diz o jusfilósofo Nelson Saldanha, aliás, “*devemos evitar a ilusão da imagem de um pensamento sem condicionamentos históricos nem referências externas, como ocorre, às vezes, quando se tenta pensar em uma cultura latino-americana desligada de fontes europeias. Somos na verdade um prolongamento do Ocidente, e é com instrumentos conceituais provindos do acervo filosófico-literário do Ocidente, que discutimos este fato [o pensamento jurídico brasileiro]*” (Saldanha, 1997, p. 54).

Todas essas características fazem da justiça brasileira um verdadeiro *espelho* dos dilemas e paradoxos enfrentados pela justiça pós-moderna, que reflete o distanciamento entre a aparência da justiça fundamentadora do Estado de Direito e a realidade da desigualdade vivida pela sociedade, que de maneira geral tem muito pouco apreço pelo poder judiciário, apesar do grande esforço institucional e dos resultados já obtidos pela profissionalização da gestão.

Nesses termos, portanto, é que será extrapolada a experiência brasileira na análise macrofilosófica do sistema mundo da justiça. Embora invocados eventos históricos, dados ou aspectos relevantes extraídos do funcionamento da justiça de outros países – por sua importância e repercussão global -, o fio condutor da tese é a análise crítica do sistema de justiça brasileiro, o que, com o apoio de uma base teórica o mais holística possível, proporcionará os elementos para uma síntese confiável dos *inputs, outputs, outcomes*, e impactos relacionados com o tema, contribuindo finalmente para a elaboração de uma *síntese macrofilosófica da justiça*.

## **Pandemia SARS-Cov-2: sofrimento e oportunidade**

O último tópico a ser abordado neste capítulo é a repercussão da pandemia SARS-Cov-2 na pesquisa.

Se, por um lado, as restrições de mobilidade que vigoraram ao redor do mundo inviabilizaram os deslocamentos para as visitas programadas no projeto,

---

<sup>24</sup> O Conselho Nacional de Justiça – CNJ criou, ainda em 2018, um comitê interinstitucional para realizar estudos e apresentar propostas de integração das metas nacionais do Judiciário brasileiro com os objetivos de desenvolvimento sustentável declarados pelos 192 países que assumiram a agenda em 2015 e, em agosto de 2020, promoveu o 1º Encontro Ibero-Americano da Agenda 2030, quando anunciou a criação de indicadores específicos para mensurar o trabalho do judiciário relacionado aos objetivos da Agenda 2030.

como as sedes do Conselho Nacional de Justiça no Brasil e da Comissão Europeia, ou o contato com escolas de magistratura, assim como prejudicaram as ricas trocas presenciais do ambiente acadêmico, houve no mesmo período uma notável disponibilização de dados *online* e oferecimento de formações à distância<sup>25</sup>, - não por acaso predominantemente enfocados em inovação e gestão -, o que não apenas compensou as lacunas da falta da presencialidade, mas permitiu uma compreensão superior do contexto atual do *management* da justiça.

Além disso, a pandemia também revelou que, lado a lado com a consolidação das atuais tendências da gestão judicial, - enfocadas no crescimento econômico, redução de custos e aumento da produtividade etc. -, caminha o

- 
- 25 • “Acesso à Justiça: Diálogo, Diversidade e Desenvolvimento” (colóquio) – Conselho Nacional de Justiça - CNJ.
- “Seminários de Pesquisas Empíricas aplicadas a Políticas Judiciárias – Evento Inaugural” – Conselho Nacional de Justiça - CNJ.
  - “Seminários de Pesquisas Empíricas aplicadas a Políticas Judiciárias – Influências recíprocas entre a imprensa jornalística impressa e digital e o sistema de justiça: papéis compartilhados na superlotação e superpopulação carcerária no Brasil” - Conselho Nacional de Justiça - CNJ.
  - “Seminários de Pesquisas Empíricas aplicadas a Políticas Judiciárias – Conflitos fundiários coletivos urbanos e rurais: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do Novo Código de Processo Civil” - Conselho Nacional de Justiça - CNJ.
  - “Seminários de Pesquisas Empíricas aplicadas a Políticas Judiciárias – A judicialização de benefícios previdenciários e assistenciais” - Conselho Nacional de Justiça - CNJ.
  - “Seminários de Pesquisas Empíricas aplicadas a Políticas Judiciárias – Encarceramento, políticas públicas e atuação da Justiça em territórios de vulnerabilidade social” - Conselho Nacional de Justiça - CNJ.
  - “Hacia una nueva etapa en la transformación digital de la Justicia. La inteligencia artificial y la intermediación digital” – Ministerio de Justicia / Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID).
  - “A Articulação dos Centros de Inteligência com instituições públicas” – Conselho da Justiça Federal - CNJ.
  - “3º Encontro Ibero-Americano da Agenda 2030 no Poder Judiciário” – Conselho Nacional de Justiça - CNJ.
  - “1º Encontro Nacional de Laboratórios de Inovação do Poder Judiciário” – Tribunal Regional Federal da 3ª Região – TRF3.
  - “Seminários de Pesquisas Empíricas aplicadas a políticas judiciárias - Judicialização e Sociedade: ações para acesso à saúde pública de qualidade” – Conselho Nacional de Justiça - CNJ.
  - “Judiciário 5.0 - Planejamento, Inovação e Governança na Gestão Judiciária” – Tribunal Regional Federal da 5ª Região – TRF5.
  - “Liderança Judicial” – Escola da Magistratura do Tribunal Regional Federal da 2ª Região - EMARF.
  - “Seminários de Pesquisas Empíricas aplicadas às Políticas Judiciárias - Diversidade e Igualdade Racial no Poder Judiciário” – Conselho Nacional de Justiça - CNJ.
  - “ENAJUS- Encontro de Administração da Justiça” (2020-2021) – IBEPES, AJUS.
  - “Primeiro Curso de Formação de Facilitador Restaurativo: aspectos teóricos e práticos” - CDHEP - Centro de Direitos Humanos e Educação Popular de Campo Limpo – SP – Tribunal Regional Federal da 1ª Região -TRF1.
  - “*Legal anaLytics Lab – L<sup>3</sup>*” – Escola da Magistratura do Tribunal Regional Federal da 5ª Região - ESMAFE
  - “Políticas Judiciárias - Indicadores de Eficiência no Poder Judiciário” – Conselho Nacional de Justiça – CNJ.
  - “Participação Feminina no Poder Judiciário” – Conselho Nacional de Justiça – CNJ.
  - “O Impacto da Covid-19 no Judiciário, Resposta Judiciária à Pandemia da Covid 19 – Países Lusófonos e Pesquisa Internacional do Judiciário Durante a Pandemia de Covid-19.” – Conselho Nacional de Justiça – CNJ.

aprofundamento da relativização de laços sociais e valores que caracteriza a pós-modernidade (Bauman, 2015). A especial conjunção de eventos dos últimos anos forneceu exemplos contundentes que demonstram a necessidade e a urgência de alternativas de gestão capazes de proporcionar uma efetividade real para o sistema de justiça.

Apesar da similaridade das garantias constitucionais nos Estados democráticos e a inegável força normativa do direito supranacional, a resposta institucional ao redor do mundo variou profundamente quanto à valoração do direito à vida e à saúde em relação a outras necessidades da vida social, até mesmo no que se refere à própria gestão do conhecimento científico, - muitas vezes surpreendentemente desacreditado por *fake news* que não resistiriam a uma simples *busca no google* -, confirmando o que escreveu Jean-François Lyotard sobre a pulverização dos jogos de linguagem que condenou os saberes pré-científicos e, agora, volta-se contra a própria ciência e sua legitimação pela *performance*<sup>26</sup>.

Os ruídos, vieses e mal-entendidos identificados nas reações às recomendações sanitárias durante a pandemia (Kahneman et al., 2021, pp. 21–32), de fato, reforçam o argumento que relaciona a atrofia do universo ético com as dificuldades de assimilação da mensagem de solidariedade e do respeito ao outro e exemplifica as razões do fracasso da expectativa de união da humanidade no combate a pandemia que se delineava nos primeiros confinamentos.

Por razões óbvias, nunca houve tanta urgência em buscar respostas para as inquietações da humanidade, das quais muitas, compreensivelmente, foram apresentadas de maneira apressada e superficial, confundindo ainda mais o frágil *cognitariado* contemporâneo (Mayos, 2012c). Apesar das notórias, numerosas e insistentes recomendações dos especialistas, os protestos *em nome do direito de liberdade* correram o mundo, baseados predominantemente no fato de que somente uma *minoría* padeceria da doença de forma grave, motivo pelo qual não se justificava o custo econômico e social dos confinamentos e demais restrições impostas à *maioría*, sequer a própria vacinação.

E mais uma vez o desconcerto brasileiro exemplifica os desafios do judiciário na missão efetivar direitos, especialmente diante do histórico medo do *governo dos juízes*.

Como resultado do intenso esforço técnico-acadêmico durante a pandemia, não foram poucos os estudos sobre o impacto negativo das políticas públicas

---

<sup>26</sup> “Ainsi se fait jour l’idée de perspective qui n’est pas éloigné à cet égard du moins, de celle de jeux de langage. On a là un procès de délégitimation qui a pour moteur l’exigence de légitimation. La ‘crise’ du savoir scientifique dont les signes se multiplient dès la fin du XIXe siècle ne provient pas d’une prolifération fortuite des sciences qui serait elle-même du progrès des techniques et de l’expansion du capitalisme. Elle vient de l’érosion interne du principe de légitimité du savoir. Cette érosion se trouve à l’œuvre dans le jeu spéculatif, et c’est elle qui, en relâchant la trame encyclopédique dans laquelle chaque science devait trouver sa place, les laisse s’émanciper” (Lyotard, 1979, p. 65).

implementadas no Brasil nesse período, que teriam provocado o aumento de casos e mortes (Castro et al., 2021; Nogrady, 2021; Taylos, 2021). Apesar disso, o poder judiciário brasileiro, de maneira geral, resigna-se à autocontenção em nome do princípio da separação dos poderes, dirigindo o enfoque institucional ao aumento da produtividade e economia de recursos trazidos pelos esforço da gestão, sobretudo no que se refere ao processo eletrônico. Na verdade, a par de toda a polêmica política e das explícitas acusações do Presidente Bolsonaro, o Supremo Tribunal Federal, majoritariamente, limitou-se a abordar o tema da pandemia sob a ótica formal das competências para dispor sobre medidas sanitárias<sup>27</sup>, avançando timidamente no controle das políticas públicas negacionistas<sup>28</sup>, o que, enfim, acaba contribuindo para a normalização das graves violências institucionais que culminaram numa das maiores taxas de mortalidade do mundo e que foram vivenciadas e sentidas por todos os brasileiros.

A sociedade brasileira, por sua vez, submetida a uma intensa polarização política quando já inescapavelmente capturada pelo bombardeio de informações falsas ou de baixa qualidade, exhibe uma desconcertante percepção do justo, entreabrindo as cortinas do espetáculo (Debord, 1992) e revelando o simulacro (Baudrillard, 1998) que estimula a precariedade dos relacionamentos e substitui o *ser* por *aparentar* (Bauman, 2007), justificando, assim, comportamentos de completa desconsideração pelo outro na imprescindibilidade de demonstração de independência, coragem e êxito, *para vencer o coronavírus*.

Evidentemente que esse “diagnóstico” não passa uma simplificação, mas serve para evidenciar não apenas a importância da construção de um sistema de direito e justiça efetivo para a pacificação da sociedade contemporânea, como também o impacto recíproco da instabilidade na escala de valores na expectativa de atuação do poder judiciário.

Numa situação de normalidade política em que, apesar das divergências próprias do ambiente democrático, prevalece um certo consenso sobre o alcance dos direitos, assim como dos papéis e limites dos poderes sociais, denunciar a influência negativa da substituição do *valor justiça* pela *performance* esbarra nos mecanismos mais sutis de justificação do discurso pós-moderno, que escondem a desigualdade – e a injustiça –, na amplificação do bem-estar econômico gerada pelo progresso técnico-científico e na necessidade de responder às demandas decorrentes da massificação da sociedade.

---

<sup>27</sup> Por exemplo, a ADPF 672 MC-Ref, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 13/10/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-260 DIVULG 28-10-2020 PUBLIC 29-10-2020 e ADPF 770 MC-Ref, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-045 DIVULG 09-03-2021 PUBLIC 10-03-2021.

<sup>28</sup> Como a determinação proferida pelo Ministro Ricardo Lewandowski na ADPF 754 para que o governo federal se abstinhasse de utilizar “o canal de denúncias ‘Disque 100’ fora de suas finalidades institucionais, deixando de estimular, por meio de atos oficiais, o envio de queixas relacionadas às restrições de direitos consideradas legítimas por esta Suprema Corte no julgamento das ADIs 6.586/DF e 6.587/DF e do ARE 1.267.879/SP”, confirmada pelo Pleno do STF em 18 de março de 2022.

Por outro lado, é precisamente nos momentos de crise que se revela a *banalização do mal*, brilhantemente explicada por Hannah Arendt (Arendt, 2019) ao descrever a burocracia nazista durante o Holocausto, que, apesar do intenso desenvolvimento da teoria dos direitos humanos, ainda assombra a sociedade contemporânea.

Não restam dúvidas, assim, que, apesar de dolorosa, a tragédia global da pandemia pode ser considerada uma oportunidade de aprendizado, pois oferece um vislumbre da realidade escondida pelas aparências do espetáculo e ilumina as incoerências da relação entre experiência e expectativa de justiça na sociedade pós-moderna.



## PRIMEIRA PARTE







1 *Angelus Novus*. Paul Klee (1920). Para Walter Benjamin, representa o Anjo da História (Benjamin, 2016)



# JUSTIÇA WIKI: UM BREVIÁRIO SOBRE O SENTIDO DE JUSTIÇA E A FUNÇÃO JUDICIAL DO ESTADO

Respeitadas as peculiaridades culturais e históricas de cada povo e civilização, a distribuição da justiça sempre foi questão primordial para a humanidade, motivo de revoltas e revoluções. Contudo, somente em 1948, com a declaração universal dos direitos humanos, a igualdade foi reconhecida como pressuposto da liberdade, da justiça e da paz no mundo<sup>29</sup> e os valores e princípios começaram a ser incorporados de maneira generalizada aos diversos ordenamentos jurídicos, reforçando o compromisso estatal com políticas públicas direcionadas à concretização do ideal de justiça.

Na prática do *mundo da vida*, porém, por mais extraordinários que tenham sido os avanços legislativos, ninguém ainda pode dizer que a humanidade está livre da injustiça, pois, apesar do longo caminho percorrido desde as primeiras declarações de direitos, ainda persiste a angústia gerada pelo desequilíbrio das forças sociais. Se (ainda) é assim, então há motivos e oportunidades para o aperfeiçoamento do serviço da justiça.

De qualquer modo, sendo a justiça uma verdade da vida prática gravada através dos séculos na distinção entre *certo* e *errado*, impõe-se reconhecer que há algo *cumulativamente aperfeiçoável* no que se refere ao ideal de justiça, representado historicamente pelo consenso ético quanto a direitos fundamentais, cuja existência independe do direito produzido pelo Estado, e que, portanto, deve ser levado em consideração em toda a análise que ambicione conhecer e aperfeiçoar a qualidade do serviço de justiça oferecido pelo Estado.

Mas é claro que a construção de um sistema de justiça eficiente, eficaz e efetivo depende da resposta à indagação sobre *o sentido de justiça*, o que, como já mencionado, desafia a razão técnico-científica diante da impossibilidade de se estabelecer uma verdade universal puramente objetiva sobre a expectativa de justiça. Em que pese essa dificuldade, tratar do tema da qualidade do sistema de justiça pressupõe a adesão a *algum sentido de justiça* que represente o *consenso comum mínimo* já formado na sociedade e permita identificar novas possibilidades de atuação estatal capazes de aproximar a experiência da justiça real da expectativa pela justiça ideal.

---

<sup>29</sup> “O reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”

Confirmando o pensamento de Husserl sobre o mundo da vida pré-científico e subjetivamente construído por toda a humanidade em sua experiência prático-cotidiana, que interfere na validade científica e é influenciado por ela, sucedem-se as mais diversas *teorias* da justiça, também sucessivamente criticadas e superadas em função dos paradoxos que se formam a partir do confronto entre essas validades e o *mundo da vida*.

Poder-se-ia dizer, então, que a busca pelo sentido de justiça não depende necessariamente do mundo que é, mas sim do mundo tal como as pessoas o percebem e a forma como elas se comportam em relação a essa percepção, o que de uma parte explica a relatividade cultural e histórica da ideia de justo/injusto, mas de outra desacredita toda a busca por um sentido comum de justiça. E, de fato, é o positivismo, em suas diversas nuances - normativismo, formalismo etc.-, que domina os sistemas de justiça ocidentais, completando o processo histórico de relativização do ideal de justiça, finalmente reduzido à valorização circunstancial do interesse dominante.

De fato, a substituição das proibições pelo “deserto” do conhecimento sem limites (Mayos, 2016) mais uma vez confirma o desafio que se mostra no horizonte, pois no mundo contemporâneo já é impossível, em razão do aumento exponencial e acelerado da informação, prevenir o surgimento de *alguma justiça* que legitime, ainda que provisória e parcialmente, determinado interesse em detrimento do *bem* e do *justo*, assim como sua potencialização pelo imediatismo que recusa questionamentos mais profundos.

É uma constatação que, “*con cruel ironía, hoy hemos substituido los complejos y lentos de ‘descifrar’ sistemas filosóficos ominicomprendivos de Hegel... o la sesuda Enciclopedia francesa (que Diderot y D’Alembert presentaban como el conjunto de los conocimientos e ideales de la Ilustración) por las rápidas síntesis de la ‘Wikipedia’.* Significativamente esa útil – pero muy irregular e insegura – enciclopedia se denomina así por el término hawaiano ‘wiki’, que significa ‘rápido’. Es por ello una clara muestra de la servidumbre temporal de nuestra sociedad que tiende a planteamientos cínicos del tipo: si hay que escoger entre una verdad a la que hay que dedicar mucho tiempo o un rápido simulacro que – aunque susceptible de peligrosos errores – funcione ‘como si fuera verdad’, será este último que escogeremos velozmente y sin dudarle en lugar de la primera” (Mayos, 2016, p. 94).

Ilustra esse argumento a proliferação novas metodologias e a valorização dos resultados imediatos e quantificáveis, - acompanhada da rejeição de tudo que é considerado apenas teórico ou dogmático-, que se manifesta na disseminação institucional do uso de instrumentos e ferramentas que prometem a simplificação de problemas complexos e a produção ágil de resultados, como o *design thinking*, *balanced scorecard*, *scrum*, *kanban* etc.

No âmbito acadêmico, por exemplo, nota-se o crescimento exponencial da utilização da Análise Qualitativa Comparativa – QCA nas pesquisas em ciências sociais (Roig-Tierno et al., 2017). Trata-se de uma metodologia que, em linhas gerais, permite *algoritmizar* a análise qualitativa, submetendo-a a uma minimização lógica própria do pensamento computacional (lógica booleana) para a definir e quantificar a relação entre *inputs* por meio da atribuição de variáveis de pertinência entre conjuntos, mas não controla a adequação e suficiência dos *inputs* selecionados pelo pesquisador para a correta análise do fenômeno.

Nesse contexto, ainda que a busca pelo sentido de justiça dependa de um grande esforço racional e rigor epistemológico, há de se considerar o tempo e o nível de profundidade que a sociedade, a instituição ou a própria academia estariam dispostas a dedicar a essa tarefa. Ora, a massificação do conhecimento e a intensa demanda social por agilidade e rapidez simplesmente não tolera o debate inesgotável próprio das teorias sobre a justiça.

Assumindo essas limitações e na defesa de uma efetividade possível, propõe-se como *ponto de partida* da qualidade da justiça uma versão *wiki*, que, mesmo em toda a sua superficialidade, indica a expectativa de justiça do cidadão e, conseqüentemente, permite delinear um esboço da missão e objetivos do serviço público da justiça.

Eis o que diz a *Wikipedia* do Brasil sobre a *justiça* (“Justiça,” 2021):

*“Justiça é um conceito **abstrato** que se refere a um estado **ideal** de interação social em que há um **equilíbrio**, que por si só, deve ser **razoável e imparcial** entre os **interesses, riquezas e oportunidades** entre as pessoas envolvidas em determinado grupo social. Trata-se de um conceito presente no estudo do **direito, filosofia, ética, moral e religião**. Suas concepções e aplicações práticas variam de acordo com o **contexto social** e sua perspectiva interpretativa, sendo comumente alvo de **controvérsias** entre pensadores e estudiosos. Em um sentido mais amplo, pode ser considerado como um termo abstrato que designa o **respeito pelo direito de terceiros, a aplicação ou reposição do seu direito por ser maior em virtude moral ou material**. **A justiça pode ser reconhecida por mecanismos automáticos ou intuitivos nas relações sociais, ou por mediação através dos tribunais, através do Poder Judiciário**” (original não grifado).*

A primeira informação que se extrai da definição *wiki* é que *justiça* representa o estado de equilíbrio num plano *ideal* e *abstrato*, portanto, *obscuro, difícil de entender, pouco preciso, subjetivo* etc. Por esse motivo, provavelmente, é que essa breve síntese relaciona *direito* com *filosofia, ética, moral e religião*, opondo-a implicitamente ao conhecimento técnico-científico. A justiça seria também um estado de *equilíbrio razoável e imparcial*, o que mostra a preponderância do valor da igualdade no confronto entre os *interesses, riquezas e oportunidades* que coexistem assimetricamente na sociedade e cujo equilíbrio

seria finalmente o objetivo a ser perseguido pela sociedade na *aplicação ou reposição de direitos*. Na sequência, a justiça *wiki* também inclui o reconhecimento da legitimidade do poder judiciário para operar os mecanismos de distribuição de justiça nas relações sociais, *quando isso não ocorrer de forma automática ou intuitiva*.

Apesar da pouca contribuição que uma síntese tão rápida como a da *Wikipedia* pode oferecer para a compreensão da complexidade do fenômeno da justiça, não se pode deixar de observar que a justiça está relacionada a uma situação de *equilíbrio entre interesses, riquezas e oportunidades*, o que, não por acaso, corresponde ao valor da *igualdade* que fundamenta as transformações sociais que deram origem ao chamado Estado contemporâneo. Mais do que a formalidade da regra, é a garantia de tratamento *razoável e imparcial* que previne as arbitrariedades, realizando o sentido de justiça.

Também segundo a *Wikipedia*, o debate sobre a justiça vai além do direito e inclui *filosofia, ética, moral e religião*, o que permite identificar o papel secundário atribuído ao Estado no que se refere as *concepções e aplicações práticas* sobre a justiça, que dependem do *contexto social e da sua interpretação pelos estudiosos e pensadores*.

É certo que a *ciência do direito* chegou ao seu auge com uma *teoria pura* (Kelsen, 2019), que, resumidamente, defende a validade das normas jurídicas desde que produzidas de acordo com o respectivo procedimento legal ou constitucional, independentemente do juízo quanto ao sentido de justiça. Também o processo judicial passou por uma importante especialização, de modo que hoje o *direito de ação* é independente do *direito material*. O demandante não exigiria nada do demandado, pois antes de tudo *pede ao Estado a prestação jurisdicional* (Liebman, 2005).

No entanto, alheio às abstrações da técnica jurídica está o cidadão, que não se interessa pela melhor teoria da justiça, mas espera o cumprimento da promessa do Estado de Direito. Ele quer nada mais nada menos do que proteção estatal contra o arbítrio – inclusive quando praticado pelo próprio Estado –, tal como prometido desde o iluminismo, o que não se confunde com a simples entrega da *prestação jurisdicional*. Embora a sua própria percepção esteja de certa forma contaminada pelas distorções provocadas pelo modo de vida contemporâneo, como será aprofundado mais adiante, o fato é que o sofrimento causado pela injustiça não é amenizado pela simples excelência da *performance*.

De fato, como comenta Foucault a propósito dos questionamentos apresentados por cidadãos ao então ministro da justiça francês por ocasião do programa televisivo *Les Dossiers de l'Écran*, de 30 de janeiro de 1979, - dedicado ao debate sobre a pena de morte -, *“au roi, au souverain, à l'État, que peut-on demander de plus que de rendre la justice? Les gens auront toujours raison contre Montesquieu et les architectes de Brasilia. Les trois pouvoirs, bien séparés, logés*

*chacun en toute indépendance dans son palais, ce n'est pas vrai, Qu'il y en ait un, de pouvoir, c'est déjà bien assez, pourvu qu'il fasse son travail. J'aime assez l'ignorance têtue avec laquelle les 'justiciables' justiciables n'écoutent pas quand on leur explique qu'il y a deux sortes de magistrats : les 'debout', qui requièrent 'au nom de la société' et qui dépendent hiérarchiquement du ministre ; et les 'assis', qui sont indépendants, comme leur nom l'indique : ils jugent 'au nom du peuple'. J'ai bien aimé aussi la vieille dame qui évoquait pêle-mêle tous ceux qui, selon elle, condamnent à mort : magistrats, avocats, juges. Tant d'ignorance vaut incrédulité volontaire : on ne se laisse pas avoir. Plus qu'une affaire de 'démonstration' c'est une affaire perception. Le pouvoir est marqué sur la livrée de tout homme de justice, comme la justice, en retour, est la tâche fondamentale de tout appareil de pouvoir. Le reste n'est que subtilité. Méconnaissance des institutions ? C'est évident. Contresens historique et politique ? C'est à voir” (Foucault, 1994a, p. 755).*

Muitas vezes o que se denuncia como ineficiência, preguiça ou demora, é exatamente o contraste entre o que se vive e a aparência de igualdade proporcionada pela pretensão normativista de representação da realidade. Não é à toa que Franz Kafka escolheu o sistema de justiça como um cenário de pesadelo em *O Processo* e pergunta: “*K. vivía en un estado de derecho, la paz reinaba por todas partes, todas las leyes se mantenían vigentes, ¿quién se atrevía a asaltarle en su propia casa?*” (Kafka, 1989, p. 68).

Aliás, as representações da lei na obra de Kafka sintetizam o sentimento de desilusão que repercute na cidadania e decorre da frustração da expectativa de justiça pela realidade da experiência da injustiça. Na parábola do porteiro, ainda em *O Processo*, o *homem do campo* segue todas as orientações e espera pacientemente o seu momento *diante da lei*. Somente ao final da vida descobre que, se não tivesse escutado e obedecido, poderia ter passado por ela desde o início. A potência da representação da insignificância do cidadão *diante da lei*, como registra Walter Benjamin, eleva a parábola a símbolo do abandono do indivíduo pela organização da vida e do trabalho na comunidade humana (Benjamin, 2014, pp. 208–210), representado pela violência, hermetismo e corrupção da lei.

Evidentemente que não se pode depreciar o esforço de autores como Hans Kelsen para demonstrar a validade da norma regularmente positivada, independentemente do seu conteúdo ético e moral. A legalidade formal e o respeito à hierarquia das normas, do ponto de vista da segurança jurídica, também são atributos do Estado de Direito. Por outro lado, tampouco se pode ignorar o desequilíbrio real existente entre os variados interesses e poderes que convivem na sociedade e que produzem tanto o direito positivo arbitrário quanto a aplicação arbitrária do direito positivo, o que pode gerar ainda mais grave dano social.

Contrariar a razão justificadora do Estado de Direito não apenas abala a legitimidade de toda a ordem jurídica, mas pode ensejar, além da perpetuação da injustiça, novos ciclos de revoltas e revoluções, adiando a conquista da paz social.



Jacques Commaille faz uma análise contemporânea desse desafio: “(...) *la dépendance par rapport à la sphère politique est alors dénoncée, à l’occasion d’affaires impliquant le pouvoir en place ou, à l’inverse, l’indépendance du pouvoir judiciaire et son intervention dans des domaines stratégiques apparaissent comme une menace : celle d’un ‘gouvernement des juges’*. *Le fonctionnement de l’appareil judiciaire est critiqué notamment à l’occasion de sondages d’opinion dans lesquels, invariablement, sont soulignées la lenteur de la Justice, sa complexité, son inadéquation par rapport aux besoins sociaux. Les décisions du juge sont contestées au prétexte qu’elles ne correspondent pas au sentiment conjoncturellement dominant. La ‘crise des moyens’ mis à la disposition de l’institution judiciaire est évoquée comme signe de la faible estime dans laquelle la société tient une fonction, dont pourtant elle attend tout*” (Commaille, 2000, p. 9).

Em outras palavras, em que pese a solidez do raciocínio que demonstra a autonomia científica e filosófica do direito e a sofisticada técnica jurídica que acompanha o crescimento exponencial da complexidade da sociedade contemporânea, resulta evidente que o direito – como ciência e como ordenamento estatal - também deve considerar a sua contribuição real para a prevenção e correção da injustiça, sob pena de comprometer sua própria validade como ordem reguladora das condutas sociais e garantidora do efetivo equilíbrio entre as forças desiguais da sociedade.

Nunca é demais lembrar, como registra o filósofo Avishai Margalit a propósito de conceitos como respeito e humilhação, que “*si queremos explicar ‘ser o no ser’ no como una tautología lógica, sino como una cuestión existencial central, veremos que, para comprenderla, la emoción y el estado de ánimo asociado con el ‘o’ de la frase shakespeariana es vital. Aquí no basta la comprensión lógica de ‘o’, puesto que se trata de entenderla en términos de sensibilidad; es decir, como expresión que implica una asociación sistemática entre sentido y sensibilidad. (...) Su comprensión no exige hipótesis, sino descripciones. Los conceptos morales no son términos característicamente emotivos, pero son sensibles*” (Margalit, 1997, p. 222).

Na sequência, com o objetivo de aprofundar o debate sobre a definição e concretização sentido de justiça no Estado Democrático de Direito, será analisado o processo de formatação e configuração do poder judiciário contemporâneo e sua repercussão na relação entre a experiência e a expectativa de justiça da cidadania.

## **Justiça revolucionária: nascimento e primeira crise da justiça contemporânea**

O nascimento da justiça pós-moderna coincide com o advento do Estado contemporâneo, que simbolizou o triunfo da razão e da justiça sobre o poder absoluto. Tomando emprestada a expressão de Eric Hobsbawm, a *era das revoluções*, realmente, foi um ponto de inflexão para a justiça, já que provocou a mudança de paradigma que coloca o Estado a serviço do cidadão, a quem deve proteger contra todo arbítrio.

Sob outra ótica, assim como em qualquer momento de agitação social, as agudas *crises da justiça* vividas nesse período também exemplificam com muita clareza os obstáculos à concretização dos valores iluministas. O modo como a França revolucionária abordou os problemas da justiça, por exemplo, oferece subsídios valiosos para a entender a sensação de injustiça que teima em ameaçar a credibilidade das instituições, apesar de todos os avanços da gestão e da profissionalização da burocracia da justiça pós-moderna.

De fato, a instabilidade institucional desencadeada pela ruptura com o antigo regime é um evento histórico de particular interesse para o estudo do sistema de justiça, já que, apesar da inspiração iluminista, a experiência prática da França revolucionária revela as barreiras que impedem a efetiva e equilibrada separação dos poderes, assim como expõe as limitações da democracia e da legalidade quando o interesse estatal se distancia do sentido de justiça. Ao mesmo tempo, a globalização amplifica a experiência revolucionária pelo mundo – e do mundo na França revolucionária (Desan et al., 2013) -, provocando o compartilhamento global de suas conquistas, desafios e perplexidades.

É verdade que os ideais do iluminismo francês – em nome dos quais eclodiu a revolução - sofreram oposição imediata no restante da Europa, sobretudo depois da prisão e execução de Luís XVI. Contudo, não se pode deixar de reconhecer a grande influência que o modelo de Estado de Direito herdado da revolução acabou exercendo sobre os demais sistemas jurídicos europeus – sobretudo no que se refere às codificações – e seu impacto imediato nas colônias americanas<sup>30</sup>.

Resultado diferente era improvável, pois o iluminismo, além de atender aos interesses da burguesia, - que pretendia afastar os impedimentos da tradição para ascender ao poder político -, proporcionou a mais radical quebra de paradigma epistemológico, sobretudo no que se refere à libertação do conhecimento científico dos dogmas da religião, gerando questionamentos sobre a justiça da estrutura social e a legitimidade da distribuição dos poderes de governo, numa perspectiva

---

<sup>30</sup> No Brasil, por exemplo, ainda em 1789, o ideal de liberdade, igualdade e fraternidade inspirou os intelectuais brasileiros em uma tentativa fracassada de independência, chamada *Inconfidência Mineira*, seguida da *Conjuração Baiana* (1798) e da *Revolução Pernambucana* (1817). O império napoleônico, por sua vez, também teve repercussão direta nas instituições brasileiras, já que a elite portuguesa foi obrigada a se instalar no Brasil e o Rio de Janeiro passou a ser a capital de Portugal até 1821, pouco antes da independência, que ocorreu em 1822. Mas somente em 1916 foi promulgado o primeiro código civil brasileiro, que revogou as antigas *ordenações filipinas* de 1603.

cada vez mais cosmopolita que derrubou monarquias e libertou colônias, pois à razão repugna os privilégios e o poder que não venha do povo.

Entretanto, a tensão entre os interesses políticos tão divergentes que compunham a sociedade revolucionária provocou uma sucessão de avanços e retrocessos notáveis, cuja concentração no tempo e espaço mostra as dificuldades para a implantação de um sistema de justiça capaz de se justificar filosoficamente e atender ao princípio de justiça numa sociedade em que se chocam forças sociais absolutamente desiguais.

Por isso a justiça revolucionária merece ser reconhecida como a primeira crise global da justiça, provocada pela imensa dificuldade de submeter o poder político a um controle real que permita a efetivação de direitos contrários ao interesse dominante e concretize a demanda de expansão da igualdade que levou ao rompimento da sociedade com o Estado absoluto.

A ruptura revolucionária reconfigurou o próprio sentido de justiça. Se antes a distribuição de justiça pelo reino tinha por objetivo controlar o povo e preservar a segurança e a imagem do rei, o iluminismo, ao substituir o termo *súdito* por *cidadão*, empodera politicamente a população e, conseqüentemente, molda a expectativa de justiça nos valores da democracia.

No contexto da consolidação da primazia do Estado sobre os poderes tradicionais e religiosos – especialmente considerada a situação particular de desagregação política da Itália renascentista -, Maquiavel propunha ao príncipe que a justiça fosse deixada a cargo de um terceiro, como forma de evitar sua responsabilização pessoal por *conter a ambição dos grandes e controlar o ódio dos pequenos*. Segundo Maquiavel, *“os Estados bem-organizados e os príncipes hábeis têm com toda a diligência procurado não desesperar os grandes e satisfazer o povo conservando-o contente, mesmo porque este é um dos mais importantes assuntos de que um príncipe tenha de tratar. Entre os reinos bem-organizados e governados nos nossos tempos está aquele de França. Nele existem inúmeras boas instituições, das quais dependem a liberdade e a segurança do rei; a primeira delas é o Parlamento com a sua autoridade. Aquele que organizou esse reino, conhecendo a ambição dos poderosos e a sua insolência, julgando ser necessário pôr um freio para corrigi-los e, de outra parte, por conhecer o ódio da maioria contra os grandes com base no medo, desejando protegê-la mas não querendo fosse este particular cuidado do rei, buscou dele retirar o peso da odiosidade dos grandes em sendo favorecido o povo ou deste ao dever apoiar os grandes; por isso, constituiu um terceiro juiz que fosse aquele que, sem responsabilidade do rei, contivesse os grandes e amparasse os pequenos. Essa ordem não podia ser melhor nem mais prudente, nem se pode negar seja a maior razão da segurança do rei e do reino. Daí pode-se extrair outra conclusão digna de nota: os príncipes devem atribuir a outrem as coisas odiosas, reservando para si aquelas de graça. Novamente concluo que um príncipe deve estimar os grandes, mas não se fazer odiado pelo povo”*(Machiavelli, 1994, pp. 107–108).

Dois séculos mais tarde, apesar do notório descontentamento com o funcionamento da justiça do antigo regime e da inevitável associação dos juízes aos interesses da monarquia, os parlamentos tão elogiados por Maquiavel como garantidores da segurança do rei e do reino passaram reivindicar o papel de porta-vozes da opinião pública e desenvolver uma forma de oposição ao poder real ao interpretar a legislação *contra a vontade do soberano* (Halpérin, 2006, p. 32).

Em seus confrontos com o rei, os parlamentares chegaram até mesmo a suspender o serviço e a apresentar um pedido de demissão coletivo. Mesmo após o abandono da chamada reforma Maupeau<sup>31</sup> por Luis XVI, a oposição dos parlamentos se fortaleceu a ponto de se insurgirem explicitamente contra *“la tyrannie du pouvoir royal, (...) Ces attaques constantes, émanant de tribunaux prestigieux et respectés, ont très fortement contribué à ‘répandre dans le peuple l’irrespect et la haine de l’ordre établi’ (A. Mathiez)”* (Harouel et al., 2005, pp. 576, original não grifado), o que contribuiu em grande medida para eclosão da própria revolução. Aliás, essa *disputa* que se instaurou entre o rei e os parlamentos, especialmente o Parlamento de Paris - uma espécie de suprema corte da monarquia francesa - obviamente aumentou a sua popularidade, tanto assim que chegou a ser apelidado de *pai do povo*.

Quando a delegação do serviço da justiça a um terceiro já não era mais suficiente para prevenir a revolta contra o arbítrio do soberano e a sociedade começava a questionar a legitimidade do tratamento desigual entre os cidadãos, Montesquieu desenvolveu a ideia de *separação* dos três poderes do Estado: legislar, administrar e julgar. Assim como Maquiavel, Montesquieu admitia a possibilidade de concentração dos poderes executivo e legislativo, mas nunca do judiciário, que, segundo ele, *tem a função de moderar o poder do soberano*<sup>32</sup>.

Ocorre, contudo, que, quando finalmente os magistrados decidiram seguir a regra jurídica, mantendo os privilégios do clero e da nobreza por ocasião dos Estados Gerais (cada ordem com o mesmo número de deputados e com uma única voz), a *frustração* da expectativa da atuação do judiciário *contra a ordem estabelecida* desencadeou o ódio da burguesia e uma permanente desconfiança contra os juízes, que ultrapassou as fronteiras francesas e se renova através dos séculos, cristalizada no medo do *governo dos juízes*.

Mas a justiça revolucionária também fornece diversos outros *inputs* para a justiça pós-moderna.

---

<sup>31</sup> Com o apoio de Louis XV, o chanceler Maupeau retomou os ofícios e decretou o fim da venalidade, depois de exilar os magistrados do Parlamento de Paris e confiscar sua renda.

<sup>32</sup> Apesar de defender que os juízes deveriam ser invisíveis e aplicadores automáticos da lei, Montesquieu também descrevia o judiciário como um poder moderador: *“Dans la plupart des royaumes de l’Europe, le gouvernement est modéré, parce que le prince, qui a les deux premiers pouvoirs, laisse à ses sujets l’exercice du troisième”* (Montesquieu, 1995, p. 112).

Em que pese a afinidade entre os juízes e os revolucionários da primeira hora – o próprio Robespierre era juiz de tribunal episcopal -, a organização judiciária do antigo regime realmente não dava satisfação aos litigantes, sobretudo se consideradas as novas necessidades econômicas da burguesia e sua aspiração pelo poder político, para o que a estrutura judicial vigente era considerada um empecilho.

As críticas eram muito semelhantes às que se dirigem ao judiciário hoje: a lentidão, o alto custo dos procedimentos – as chamadas *épices* - e a parcialidade dos juízes. A multiplicidade de jurisdições, a venalidade dos ofícios, o afastamento físico da jurisdição superior - o Parlamento de Paris cobria um terço do reino -, sem esquecer a possibilidade de intervenção arbitrária do rei nos processos judiciais – a chamada *justice retenue* -, também representavam obstáculos ao bom funcionamento do sistema. Nesse contexto, não foi uma surpresa que, por ocasião dos Estados Gerais, a reforma do sistema de justiça fosse a reivindicação mais generalizada após a igualdade tributária (Lafon, 2001, p. 8).

Extraí-se dos relatos da época, porém, que o jogo de poderes e interesses que permeia os conflitos nas sociedades desiguais, somado à necessidade de adequação às regras e interesses definidos segundo o interesse do soberano, contribuíram para exacerbar a hostilidade contra os juízes independentemente da existência de falhas ou deficiências reais no serviço. E como não havia um ambiente de liberdade para o questionamento das decisões reais, o descontentamento era direcionado aos juízes, inclusive por parte da monarquia, quando o resultado contrariava a vontade do soberano.

É verdade que nesse contexto de descrédito, desconfiança e obsolescência, era natural que a euforia revolucionária fosse especialmente direcionada para a reforma judiciária. Mas as reformas foram muito além da administração da justiça e da modernização dos procedimentos. Inspirada nas novas ideias iluministas e apoiada no sentimento de insatisfação contra a justiça que predominava na sociedade, a Assembleia Constituinte de 1789 pretendia fazer *tabula rasa* de tudo que havia sido construído pelos séculos de tradição (Harouel et al., 2005, p. 600). Dessarte, conquanto o judiciário tivesse sido inicialmente posicionado no mesmo nível dos demais poderes<sup>33</sup>, como havia sido sugerido por Montesquieu, terminou subordinado ao legislativo e executivo, - uma vez presumida a absoluta virtude dos representantes do povo -, de modo que o julgamento nada mais podia ser que a conclusão de um silogismo “*dont la majeure est le fait et la mineure la loi*” (Sautel, 1997, p. 164).

De fato, “*l'idée que la justice est toujours du côté du riche, et qu'il est preferable de faire confiance au peuple est sans doute un des thèmes dominants*

---

<sup>33</sup> A discussão para uma nova organização judicial foi definida em torno de três projetos principais: “*un projet de Sieyès qui, à l'habitude de son auteur, est original et savant, mais point toujours raisonnable ; un projet d'Adrien Duport qui, lui, est très marqué par l'imitation des institutions anglaises, et un projet de Thouret, plutôt modéré et conciliateur*”(Sautel, 1997, p. 161).

*parmi les révolutionnaires. Leur hostilité à l'égard des juristes et des magistrats a été longuement soulignée dans la plupart des travaux. La suppression des Parlements et l'adoption d'un appel circulaire (sans tribunaux spécifiques), une carte judiciaire multipliant les petits tribunaux (au niveau de chaque district), comme l'élection des juges et la place donnée au citoyen-juge, tout va dans le sens d'un rejet à leur profit, sans compter leur attachement supposé à l'ancien régime (...) La volonté d'abaisser ainsi le pouvoir judiciaire va de pair avec le culte de la loi, en accord avec la toute puissance du pouvoir législatif (...) Cette théorie du syllogisme judiciaire, inspirée de Beccaria, traduit bien la volonté des Constituants et de leurs successeurs de rebaisser au maximum le pouvoir judiciaire, à la fois pour préserver la construction du nouveau régime contra l'hostilité agissante de magistrats rappelant la résistance des Parlements au pouvoir royal, et dans la foi en une participation populaire à l'œuvre de justice. Le juge automate, borné à l'application mécanique de la loi, s'accorde parfaitement à une période révolutionnaire où la souveraineté nationale est incarnée dans une assemblée constituante”(Lafon, 2001, p. 110).*

Contraditoriamente com o discurso que defendia a criação de um modelo de Estado capaz de prevenir o arbítrio dos governantes, *“le principe de la séparation des pouvoirs joue ici dans un sens négatif, pour cantonner les juges dans la pure fonction judiciaire ( ...) le pouvoir judiciaire paraît bien, dans la pensée de la majorité des Constituants – en dépit du dogme de la séparation des pouvoirs, et de la symétrie qu’il peut comporter – être quelque peu dévalué, et (à la limite) mériter à peine le titre de pouvoir, étant plutôt une fonction”(Sautel, 1997, p. 66).*

Ocorre, porém, que o rebaixamento normativo do judiciário em relação aos demais poderes, além de comprometer a própria legitimidade estatal – ao inviabilizar o controle do poder político-, representa um verdadeiro *handicap* para a qualidade do serviço da justiça. Se antes o litígio era resolvido em nome do rei absolutista, que, apesar de todos os mecanismos de separação de funções, eventualmente poderia ser corresponsabilizado pela injustiça – como de fato acabou acontecendo –, uma vez estabelecida a equivalência entre vontade popular, lei e justiça, o judiciário passa a figurar como único responsável pelas contradições entre a expectativa e a experiência de justiça do cidadão.

A nova organização judiciária também evidenciava a inferioridade do judiciário em relação aos demais poderes do Estado.

As competências da nova Corte de Cassação foram alteradas em relação ao seu correspondente no antigo regime, o Conselho do Rei. Podia unicamente supervisionar os outros tribunais dentro de limites muito estreitos e, em caso de dúvida, deveria consultar o legislativo<sup>34</sup>. A própria noção de inconstitucionalidade que havia sido desenvolvida para os casos de violação dos direitos do homem e do

---

<sup>34</sup> cf. *O tabu do ativismo judicial*

cidadão nunca avançou: "*les projets de jury national d'Hérault de Séchelles en 1793 et de 'jurie constitutionnaire' de Siéyès en l'an III le montrent bien*" (Farcy, 2000, p. 117).

Em que pesem os estreitos limites impostos ao judiciário, foram reservados às autoridades administrativas o *Tribunal de Police Judiciaire* e o *Tribunal de Police Correctionnelle*. Contraditoriamente, preservou-se a tradição do antigo regime no que se refere à justiça administrativa, inclusive quanto à possibilidade de anulação de decisões judiciais – não mais pelo rei, como ocorria com a *justice retenue*, mas agora pela Convenção, que exercia o poder executivo -, a fim de impedir que juízes judiciais controlassem a administração - *tal como se atreveram no antigo regime* -, na confiança da idoneidade do administrador eleito e do respeito à hierarquia.

O fato é que, nos primeiros momentos da revolução, a organização judiciária refletia o receio de atuação dos juízes contra o poder recém-estabelecido. Se, de um lado, era facilitada a intervenção do poder político nas decisões judiciais, de outro dificultava-se ao máximo a atuação judicial contra o interesse revolucionário, ainda que em nome do princípio de justiça.

Os curiosos exemplos oferecidos por Jacqueline Lafon mostram algo do senso comum sobre o judiciário. O caso do advogado que escreveu "(.) à l'Assemblée nationale le 10 novembre 1789 pour se plaindre 'd'être la victime de l'injustice de la Chambre des vacations du Parlement de Paris dans une affaire criminelle en cours. Dans son esprit, la Chambre ne songeait qu'à la vengeance'", exemplifica os problemas provocados pela crise de autoridade desencadeada pela submissão do judiciário à supervisão do legislativo. Por sua vez, a reclamação de "*Deslaille, ci-devant conseiller au siège présidial de Béziers et depuis élu juge de paix dans cette ville, accuse les magistrats de la Chambre des vacations de Toulouse d'avidité. Dans sa lettre du 12 mai 1791 adressé à l'Assemblée nationale, il indique que 30 à 40 procès étaient jugés par jour 'dans l'unique vue de se procurer des épices'*" (Lafon, 2001, p. 36, original não grifado), revela-se absolutamente contraditória com a crítica da lentidão dos julgamentos dirigida aos juízes.

Para solucionar o problema da lentidão, que continua um dos temas de maior repercussão nos indicadores de qualidade contemporâneos, foram promovidas alterações de competência, de procedimento e supressão de jurisdições, que, na prática, além de prejudicarem o *mercado da justiça* – advogados, notários, alojamento, alimentação -, aumentaram o congestionamento nos tribunais.

É claro que, durante o período crítico que se sucedeu à queda da Bastilha, a gestão do novo sistema de justiça tornou-se ainda mais desafiadora, seja diante da falta de regras procedimentais claras e completas, - que agravaram o atraso no processamento das ações judiciais, comprometendo a eficiência do serviço -, seja

pela instabilidade da legislação revolucionária, cuja aplicação era recusada pelos juízes.

Por exemplo, a falta de clareza dos novos decretos quanto aos processos cíveis ainda não julgados ou cujas execuções ainda não haviam sido concluídas, somada à existência de um grande passivo, fez com que as partes tivessem que retirar elas mesmas os autos para apresentá-los aos novos juízes, trabalho que durou até o Diretório (Lafon, 2001, pp. 119–123).

A Assembleia criou a *câmara de férias*, cuja missão era reduzir o risco de congestionamento processual. Mas as medidas legislativas não impediram o acúmulo de processos. Em 8 de julho de 1792 *eram 4393 causas atrasadas*, tendo sido editado um decreto que previa “*que si les juges n’avaient pas tranché ses affaires avant les vacances, ils n’en prendraient pas afin de se mettre à jour*” (Lafon, 2001, p. 170, original não grifado)!

Releva notar que, apesar das ameaças e da responsabilização pessoal dos juízes pelos atrasos nos julgamentos, havia um esforço para garantir o curso da justiça e superar o tumulto procedimental (Lafon, 2001, pp. 40–46). Mas o contrário ficou registrado no senso comum, que atribuía aos magistrados não apenas a ineficiência na gestão dos estoques de processos, como o propósito de resistir aos ideais revolucionários de liberdade e igualdade.

Além do grande volume de processos herdados do antigo regime e da insegurança quanto a procedimentos e competências, o ambiente político revolucionário se complicava a cada dia, aumentando a tensão com os juízes, que continuavam resistindo aos interesses revolucionários, o que, por sua vez, provocava expurgos e transferências de competências jurisdicionais para órgãos administrativos e legislativos, gerando ainda mais tumulto. Tantas eram as queixas que a Assembleia chegou a cogitar a própria extinção do judiciário (Royer, 1993).

Após a primeira *épuration* dos juízes do antigo regime, uma eleição foi realizada com sufrágio universal e sem condição de capacidade, a fim de impedir que ex-juízes acessassem os cargos. Ainda em 1793, contudo, uma nova onda de *épurations* foi posta em prática para expurgar os juízes que não se identificavam com o Terror. Mas “*la Convention cesse progressivement de recourir au corps électoral. Par application de plusieurs décrets, des 7 octobre 1793, des 19 février 1794, elle prend pour habitude de combler elle même les vides, introduisant ainsi la conjugaison, puis la concurrence entre les deux principes de l’élection et de la nomination des magistrats. C’est ainsi que le 18 mars 1794, les comités de Salut Public et de Sûreté Générale se chargent de l’épuration des autorités constituées à Paris et que par un arrêté du 12 avril 1794 plusieurs juges sont nommés directement par le comité de Salut public*” (Royer, 1993, p. 13). Na sequência, pelas leis de 25 brumário e 22 frimário (ano IV), o Diretório passa a nomear juízes para cargos vagos, e pela lei de 19 fructidor (ano V) uma nova *épuration* ocorre,



cinco eleições são anuladas e apenas um juiz eleito em 1791 permanece no cargo (Royer, 1993, p. 16).

A eleição dos juízes, ao menos no contexto revolucionário, contribuiu para a instabilidade institucional na medida em que precarizava o exercício da função judicial. Após o primeiro expurgo de juízes do antigo regime, sempre que o legislador queria se livrar dos juízes inconvenientes, novas eleições eram anunciadas, com mudanças nas condições de capacidade, até que, finalmente, sob o argumento de resguardar a capacidade técnica dos magistrados, já no tempo das codificações napoleônicas, esse critério de escolha foi definitivamente descartado para os juízes profissionais, tendo sido mantidas as eleições por mais alguns anos apenas para os juízes de paz.

Vale registrar, a propósito, que a desconfiança da Assembleia não era limitada aos juízes e se dirigia a todos os *homens de direito*. A própria ordem dos advogados foi abolida em 1790, tendo sido determinado que os advogados “*ne devant former ni ordre, ni corporation, n’auront aucun costume particulier dans leurs fonctions*” (Royer, 1993).

No que se refere à justiça política, as pesquisas também revelam que os juízes profissionais conduziam os julgamentos de forma razoavelmente clemente e respeitando as formas, tanto assim que houve apenas uma condenação à morte na fase inicial da revolução (Farcy, 2000, p. 243). Porém, a *lentidão dos procedimentos desencadeou reações dos revolucionários, que estavam preocupados com as emigrações e a guerra*.

Em 17 de agosto de 1792 foi criado o *Tribunal Revolucionário*, encarregado de julgar os crimes contra a nação que haviam sido cometidos na revolta do dia 10 agosto<sup>35</sup>. Em 9 de março de 1793 a Convenção criou mais um tribunal, o *Tribunal Criminel Extraordinaire*. O procedimento era ainda mais rápido, sem apelação e sem recurso em cassação, e o jurados nomeados pela Convenção para o julgamento de todos os conspiradores e contrarrevolucionários. Foram criadas também jurisdições de exceção locais (comissões militares, tribunais revolucionários) que tinham competência para *juger révolutionnairement* (sem júri e sem recurso) aqueles que eram declarados fora da lei.

O procedimento de *mise hors de la loi* contra os acusados políticos (lei de 16 de setembro de 1793) finalmente *converteu os tribunais criminais em simples registradores*, uma vez que a condenação já havia sido lavrada pela Convenção e a única pena possível era a morte.

Apesar da escalada violenta, é interessante observar, como registra Germain Sicard, que o Terror “*n’est pas la conjonction d’actes irréflechis de demi-fous sadiques, mais l’application diffuse puis systématisée d’une volonté de détruire les*

---

<sup>35</sup> Quando os *sans-culottes* tomaram o palácio das Tulherias.

*oppositions, d'anéantir les adversaires. Couthon le proclama dans le rapport sur la loi du 22 prairial : 'Le temps pour juger les ennemis de la Révolution ne doit être que celui de les reconnaître. Il s'agit moins de les juger que de les anéantir' (Sicard, 1997, p. 421).* Mas agora o aniquilamento dos inimigos do poder político não ocorria pela força explícita e sim por meio de um sofisticado sistema de justiça e sob o lema da liberdade, igualdade e fraternidade, que, como se verá em seguida, mais tarde foi substituído pelo discurso da técnica e da neutralidade burocrática.

Em contrapartida, apesar do estado de permanente tumulto institucional e desconfiança contra a *justiça profissional*, a *justiça de proximidade* se revelou uma prática muito bem-sucedida e harmônica, na medida do possível, com o ideal revolucionário.

Diferentemente dos juízes profissionais, a quem não era permitido ultrapassar o silogismo judiciário, a justiça de proximidade podia solucionar os litígios com base na equidade e no consenso sobre os valores cotidianos compartilhados pela comunidade.

Os *juízes de paz* eram eleitos por dois anos para julgar em pequenos distritos. Como se tratava de um cargo de prestígio mas cuja remuneração era bastante baixa, os cargos de juízes de paz eram ocupados predominantemente por *burgueses importantes* (Petit, 2003, pp. 37–41). O *juízo arbitral*, aliás, "*c'est une consécration de cette tendance (...) qui pousse a trouver aux litiges des solutions 'natureles' en marge du système légal*" (Sautel, 1997, p. 171). A opção pelo juízo arbitral podia ser feita nas questões civis por "*toute personne ayant le libre arbitre de ses droits et actions*", mas era obrigatória em casos de família, que eram julgados por tribunais formados por parentes, amigos ou vizinhos, presididos pelo juiz de paz e cuja missão era a de encontrar uma solução amigável para o litígio, independentemente da lei.

A expansão das possibilidades de atuação dos juízes de paz na busca da pacificação do conflito, ao contrário do que se poderia supor, não apenas não ensejou abusos por partes dos juízes, como revelou sua seriedade e compromisso com o trabalho, além de ter produzido efetivo aprimoramento dos serviços judiciários, aumentando o acesso das mulheres, por exemplo. Segundo a pesquisa de Anne Zinck, citada por Jean Claude Farcy "*quant à la pratique judiciaire, la majeure partie des études relèvent le sérieux du travail des juges: assiduité (moindre pour les assesseurs), enquêtes sur le terrain et désignation d'experts si besoin est, rapidité des jugements (le plus grand nombre de litiges est réglé le jour même)*" (Farcy, 2000, p. 119).

A possibilidade de se demandar diretamente aos tribunais – sem necessidade de contratar advogado –, somada à simplificação dos procedimentos, supressão de jurisdições etc., entretanto, contribuiu para desmontar a estrutura de serviços atrelada à justiça e "*entraîne des conséquences économiques*

*désastreuses. Les gens du Palais accusèrent un manque à gagner, négociants, artisans, ouvriers et journaliers commençaient à végéter faute de commandes, les hôtels garnis n'avaient plus de clients"* (Lafon, 2001, p. 426).

Finalmente, o que resultou do embate entre o interesse do jurisdicionado e o do *mercado da justiça* foi a recuperação das competências da justiça de proximidade pela justiça profissional. A pretexto de melhorar a *qualidade técnica* da justiça, as possibilidades de julgamento por equidade foram esvaziadas e o silogismo judiciário retomado. Como se verá mais adiante, na prática, a substituição da equidade pela técnica permitia o controle mais efetivo do perfil dos novos juízes, inaugurando um novo modelo de vigilância e controle que se adaptaria às exigências e necessidades da pós-modernidade.

Sob outra ótica, a experiência da justiça revolucionária mostra que o *status* e a origem social da pessoa que ocupa o cargo de juiz não repercute necessariamente na produtividade nem na qualidade das decisões. Da mesma forma, indica que a legitimidade da atuação judicial não está no voto popular, já que, apesar de ser eleita, a justiça profissional tampouco escapava das acusações de parcialidade e ineficiência dirigida aos juízes do antigo regime.

A supervisão exercida sobre o serviço da justiça, justificada na necessidade de corrigir problemas que muitas vezes sequer podiam ser atribuídos aos magistrados, por sua vez, distorce o princípio da separação dos poderes, submetendo o recém-criado *poder judiciário* ao interesse político e prejudicando a concretização dos próprios ideais revolucionários de igualdade e liberdade.

A semente do descontentamento da cidadania em relação à justiça pós-moderna, assim, é plantada pela própria incoerência da fundação de um novo sistema de justiça baseado nos princípios da simplicidade, uniformidade de recursos, imutabilidade das instituições, busca da conciliação, independência da magistratura, motivação, recorribilidade das decisões etc., mas que redundam, novamente, na repartição desigual das liberdades e oportunidades na sociedade.

Em outras palavras, a justiça contemporânea nasce marcada pela contradição porque, na prática, adota a sugestão de Maquiavel para reforçar o poder do príncipe: *atribuir a outrem as coisas odiosas, reservando para si aquelas de graça*.

De fato, a força da autodeterminação popular revelou-se limitada para contemplar interesses justos, mas desprovidos de poder político. Os juízes, ao adotarem um papel cada vez mais reservado na tentativa de assegurar uma certa normalidade institucional – e prevenir acusações de ativismo político -, acabaram assumindo perante a sociedade a responsabilidade pela inefetividade dos novos direitos reconhecidos e declarados, mas ainda não efetivados. Finalmente vencida a simplicidade e a equidade revolucionárias, o Estado de Direito se conforma ao formalismo das codificações e ao utilitarismo das políticas públicas. E o círculo

vicioso se completa com o recrudescimento do sentimento de desconfiança provocado pelo não cumprimento da promessa iluminista.

Vale a pena lembrar o *anjo da história* que, segundo Walter Benjamin, “(...) gostaria de parar para acordar os mortos e reconstituir, a partir dos seus fragmentos, aquilo que foi destruído” (Benjamin, 2016, p. 14), mas é impedido pelo vendaval do futuro. Trata-se de uma imagem poderosa que adverte a humanidade sobre a ingenuidade da crença no progresso como instrumento civilizatório e lembra a importância da vigilância sobre o passado. Recuperar a história do poder judiciário, assim, permite identificar as tendências que, revestidas de novidade e progresso, definem a justiça de hoje.

## O positivismo, o utilitarismo e a *nova* missão do judiciário

Além de evidenciar o complexo relacionamento entre o sistema de justiça e o poder, a Revolução Francesa inicia o processo de ressignificação da função judicial segundo o discurso da eficiência da *performance* e eficácia *normativa* e, no seu epílogo, finalmente abandona a missão de concretização dos valores revolucionários da igualdade, liberdade e fraternidade aos domínios da utopia.

Embora a *era das revoluções* tenha sido caracterizada por uma racionalidade cosmopolita fundada nos direitos e na justiça, essa mesma racionalidade também favoreceu o surgimento de novas formas de legitimação do poder que, apesar de possibilitarem a ascensão política da burguesia, preservaram a estrutura social de desequilíbrio entre interesses e oportunidades. O novo poder político, não podendo mais obter sua legitimidade da tradição e da religião, buscou refúgio na *positivação do discurso da justiça*, que, como já salientado, permite a validação científica do interesse dominante a partir de um consenso técnico sobre a eficiência e a eficácia, mas, na prática, justifica e favorece a tolerância do Estado para com a injustiça.

Desse modo, não se pode deixar de reconhecer o fortalecimento do pensamento positivista como um *input* relevantíssimo não apenas para explicar o desconcerto entre experiência e expectativa de justiça na sociedade contemporânea, mas para desfazer preconceitos e mal-entendidos.

Ainda no primeiro ano da revolução, Jeremy Bentham havia enviado à Assembleia Nacional uma proposta então inovadora: o *panóptico*, que “*sería un instrumento muy potente y ventajoso que los gobiernos podrían aplicar a diferentes propósitos, según su trascendencia*”, na qual defendia que “*el único principio para establecer el orden y consérvalo consiste en la inspección; pero una inspección de una nueva especie, que aguzza la imaginación antes de excitar*

*os sentidos; que pone a centenares de hombres bajo la subordinación a uno solo, otorgándole a éste entidad de presencia universal en el recinto de su dominio*” (Bentham, 2013, pp. 6–9).

A razão era humanitária: melhorar as condições das prisões e oferecer tratamento digno aos presos, dispensando o uso da força e da violência que não eram mais compatíveis com uma sociedade ilustrada. Entretanto, como se extrai da justificativa do próprio Bentham, o panóptico servia a uma razão utilitarista, segundo a qual cada ação estatal deve estar fundamentada no cálculo do maior ganho possível, independentemente da existência de possíveis objeções de natureza moral ou ética<sup>36</sup>.

A retirada do controle do Estado das mãos mais radicais após a condenação dos líderes do Terror culmina na negação de todo direito fora do Estado. O sistema de justiça passa a ser organizado como um instrumento destinado a “(...) *à protéger les propriétaires et à condamner toutes les formes d’action et d’organisation populaires, de façon à mettre un terme définitif à toute velléité de démocratie sociale*” (Farcy, 2000, p. 257).

De fato, o início das codificações marca o fim da esperança iluminista de *descobrimento* do direito segundo a razão, a renúncia ao ideal revolucionário e simboliza o triunfo do direito positivo. Após a violência do Terror, o Estado francês abandona o intento de atender à expectativa de justiça da cidadania, optando pelo caminho da ressignificação do poder judiciário como instituição garantidora de um sistema normativo que se identifica com o próprio interesse do Estado. No Código Civil francês, por exemplo, nada restou do jusracionalismo. O primeiro artigo do projeto preliminar que dizia que “*existe um direito universal e imutável, fonte de todas as leis positivas; não é mais que a razão natural no que diz respeito ao governo de todos os homens*” foi retirado, para que não restasse dúvida sobre a supremacia do silogismo judiciário sobre qualquer outro método de julgamento (Ripert, 2000, p. 31).

Naturalmente, o amadurecimento do Estado contemporâneo é um processo de longa duração e, nesse contexto, a própria legalidade representa um salto civilizatório, na medida em que supera o uso da violência física para garantia da ordem e da segurança do Estado. Menos não é verdade, porém, que, como antes mencionado, o simples ordenamento – jurídico - da sociedade não é suficiente para proporcionar o verdadeiro equilíbrio entre poderes, interesses e oportunidades que nela coexistem, o que indica o longo caminho que ainda há de ser percorrido para a realização do Estado de Direito.

São diversos os fatores, alguns dos quais já mencionados, que levaram à fragmentação do ideal iluminista a partir das declarações de direitos e da queda do absolutismo. O principal deles foi entender suficiente para a realização do Estado

---

<sup>36</sup> An Introduction to the Principles of Morals and Legislation, 1780

de Direito a simples eficácia do sistema de direito positivo, relegando a garantia da igualdade substancial a um papel secundário em relação ao juízo de conveniência para o interesse estatal, o que direcionou as instituições ao aprofundamento no discurso utilitarista e ensejou a construção de um aparato técnico para validar essa incoerência.

Deveras, o utilitarismo encontrou ressonância imediata na nova organização social que, como descreve Lyotard, já consolidava o processo de substituição do saber narrativo por uma racionalidade baseada na operatividade. Na medida em que atribui toda narrativa que não possa ser *cientificamente validada* ao atraso civilizatório, o discurso do progresso científico se replica no sistema de justiça e vice-versa, criando uma rede de justificações recíprocas que completa o processo de separação definitiva entre o direito e a filosofia ético-moral, assim como o aniquilamento do ideal de justiça como valor possível.

Lyotard defende que a assimilação da atitude científica ao âmbito sociopolítico traslada o debate social sobre o justo/injusto para o âmbito da demonstração do verdadeiro/falso, estabelecendo enunciados denotativos a partir dos quais são derivados enunciados prescritivos sobre a justiça. Mas a necessidade de acomodar os juízos de justo e útil torna o enunciado prescritivo incompleto e contraditório, já que não é possível suprimir da ideia de justiça o componente narrativo (Lyotard, 1979, p. 53). Ora, *“le savoir positif n’a pas d’autre rôle que d’informer le sujet pratique de la réalité dans laquelle l’exécution de la prescription doit s’inscrire. Il lui permet de circonscrire l’exécutable, ce qu’on peut faire. Mais l’exécutoire, ce qu’on doit faire, ne lui appartient pas. Qu’une entreprise soit possible est une chose, qu’elle soit juste une autre. Le savoir n’est plus le sujet, il est à son service ; sa seule légitimité (mais ele est considérable), c’est de permettre à la moralité de devenir réalité”* (Lyotard, 1979, pp. 60–61).

O aperfeiçoamento e complexização do direito positivo também leva o serviço da justiça – que já estava limitado ao silogismo judiciário -, a eximir-se do debate sobre a realidade do *mundo da vida*, rendendo-se à simplificação das técnicas em nome da otimização da *performance*: *“(…) augmentation de l’output (Informations ou modifications obtenues), diminution de l’input dont la pertinence n’est ni le vrai, ni le juste, ni le beau, etc., mais l’efficient: un ‘coup’ technique est ‘bom’ quand il fait mieux et/ou quand il dépense moins qu’un autre”* (Lyotard, 1979, pp. 72–73).

O novo saber contemporâneo, portanto, ao *recusar* o discurso narrativo e impor a racionalidade científica, pavimentou o caminho da manipulação das categorias de verdadeiro e falso na definição do certo e do errado, mutilando epistemologicamente o próprio sentido de justiça, que passa a ser valorizado de acordo com a *eficiência* de seu desempenho e a sua *eficácia* na concretização de uma meta-razão estatal que não responde ao princípio de justiça.

A Revolução Francesa, pode-se dizer, consoma a substituição simbólica da legitimidade pela legalidade. Como registrado por Eros Grau a propósito do debate político após a queda de Napoleão, “*os liberais aspiravam à monarquia constitucional como forma legal de governo; os realistas (monarquistas), enquanto forma legítima de governo. Note-se que a democracia liberal importa, em sua origem, repúdio da legitimidade, até porque esta é tida como noção estritamente vinculada à ideia monárquica; por isso jamais se construiu uma noção de legitimidade democrática, afastada pela concepção de legalidade democrática*” (Grau, 2003, pp. 84–85).

Deveras, o positivismo filosófico-científico que oferece legitimação jurídica ao interesse utilitarista do Estado resultou num juspositivismo dogmático normativista e/ou legalista, segundo o qual “*um direito positivo não vale pelo fato de ser justo, isto é, pelo fato de a sua prescrição corresponder à norma de justiça – e vale mesmo que seja injusto. A sua validade independe da validade de uma norma de justiça. É esta a concepção do positivismo jurídico, e tal é a consequência de uma teoria jurídica positivista ou realista, enquanto contraposta à doutrina idealista*” (Kelsen, 1996, p. 68).

É claro que são muitas as nuances do positivismo. Mas existência de diversos *positivismos* não impede a observação macro do fenômeno e a constatação de que o esvaziamento ético-moral da lei permite que até o mais técnico e eficiente Estado Democrático de Direito edite normas e execute políticas públicas que contrariam o ideal abstrato de justiça – negando o equilíbrio entre interesses e oportunidades –, e, legitimadas por um cálculo utilitarista de custos e benefícios, produzem injustiças muito concretas. Como diz a multicitada frase de Ihering, lembrada por Eros Grau, “*não é, pois, o conteúdo abstrato das leis, nem a justiça escrita no papel, nem a moralidade das palavras, que decidem o valor dum direito; a sua realização objetiva na vida, a energia, por meio da qual o que é conhecido e proclamado, como necessário, se atinge e executa - eis o que consagra ao direito o seu verdadeiro valor*” (Grau, 2003, p. 33).

Embora o tema da validade do direito injusto não se inclua no objeto da tese, a questão da legitimidade do direito positivo perante o princípio de justiça está intimamente relacionada com a qualidade do serviço da justiça, pois a assimilação do paradoxo proposto por Kelsen, - consubstanciado na possibilidade de validade simultânea de normas de justiça e de direito antagônicas-, condena o judiciário a uma atuação potencialmente disfuncional, contrariando a sua missão institucional e a própria ideia de qualidade.

O ideal de justiça pode ser uma utopia. Mas a consolidação do direito como *ciência positiva* ignora a injustiça real causada pelo descompasso entre a expectativa por uma sociedade justa e a realidade dos sistemas jurídicos. Trata-se de uma doutrina que, apesar de se autoproclamar realista, apoia-se na presunção quimérica de que a produção legislativa estatal se autofundamenta e tudo mais se encontra no mundo extrajurídico.

Com efeito, a *idealização positivista* da lei exerce um papel fundamental no processo de aniquilamento político do judiciário, que se torna irresponsável pelo conteúdo do direito e retoma a missão sugerida por Maquiavel de *portador da má-notícia*. À falácia política denunciada por Luigi Ferrajoli, “(...) *es decir, de la idea de que baste la fuerza de un poder bueno para satisfacer las funciones de tutela asignadas al derecho y, antes aún, de que pueda existir un poder bueno, es decir, capaz de desempeñar tales cometidos sin la mediación de complejos sistemas normativos de garantías con capacidad de limitarlo, vincularlo, instrumentalizándolo y, de ser necesario, deslegitimarlo y neutralizarlo*”, corresponde “*una variante do iuspositivismo dogmático normativista y se expresa en una suerte de confusión libresca entre normatividad y efectividad del derecho: la lectura de la realidad sub especie iuris, que induce al jurista tomar la imagen legal del ordenamiento por su funcionamiento real y a meterse en la ilusión de que el sistema jurídico es una representación del sistema político y social. De ello se deriva una actitud contemplativa en relación con las normas jurídicas, asumidas ya no como normativas sino como descriptivas de las efectivas relaciones jurídicas*”(Ferrajoli, 2001, p. 941).

O fato é que a promessa do Estado Democrático de Direito nunca se limitou à segurança jurídica, mas exigia legisladores e administradores subordinados ao sentido de justiça, assim como juízes capazes de defender esse princípio, prevenindo e corrigindo possíveis abusos. Porém, como visto, a versão de Estado que resultou da turbulenta *era das revoluções* contém incongruências que ainda repercutem de forma negativa na sociedade contemporânea. A distorção do sentido de justiça e da democracia cobra seu preço e exige cada vez mais esforço institucional para proporcionar um mínimo equilíbrio capaz de garantir a *segurança do reino*, como diria Maquiavel.

Ferrajoli explica o *vício intelectualista* na cultura jurídica, lembrando “*la ilusión típicamente normativista sugerida por buena parte de la dogmática iuspublicista de que el funcionamiento real de la máquina estatal puede ser descrito y conocido ilustrando acerca de su deber ser jurídico, es decir, del conjunto de normas que lo regulan; así como en la consideración de ese conjunto de normas, comenzando por todos los principios y derechos de la Constitución, como imagen real de las instituciones públicas. Se hace evidente en estos casos la violación de la ley de Hume: del deber ser del derecho, que es normatividad de las relaciones sociales, se deriva el ser de tales relaciones; de la imagen jurídica e ideal de la realidad, se deriva su representación empírica o fáctica. El resultado es la incompreensión científica, la mistificación ideológica y la legitimación política de lo existente*”(Ferrajoli, 2001, p. 942).

Um recente debate que teria sido travado entre juízes do Supremo Tribunal Federal brasileiro exemplifica a dificuldade de se manejar transversalmente normatividade e realidade segundo as regras de integridade do sistema jurídico. Enquanto o Ministro Kássio Nunes criticava o posicionamento adotado por outros



membros do tribunal, dizendo que os “*argumentos morais influem*”, mas, diante da sua natureza subjetiva, não podem se sobrepor ao direito, que, segundo o seu ponto de vista, “*tem sido refém das opiniões morais*”, a Ministra Cármen Lúcia justificava seu posicionamento na *força normativa da constituição*<sup>37</sup>.

Realmente, não há dúvidas de que as constituições são construídas a partir de um consenso social obtido no mundo da vida pré-normativo composto por elementos de natureza ético-moral que também precisam ser levados em consideração na busca do alcance do texto constitucional, sob pena de, como disse Ferrajoli, alimentar a *incompreensão científica, a mistificação ideológica e a legitimação política do existente*, ao invés de colaborar na construção social do equilíbrio entre os interesses e oportunidades que fundamenta o Estado Democrático de Direito. Por outro lado, há de se considerar que a intensidade do desequilíbrio entre esses interesses é inversamente proporcional à legitimidade do consenso. Assim, uma vez identificado o privilégio desproporcional em favor de algum *fator real de poder* (Lassalle, 1998), inevitavelmente – e como último recurso democrático - caberá ao judiciário corrigir o tratamento desigual, interpretando as normas de acordo com o princípio de justiça.

O medo do *governo dos juízes*, que antes era manifestado por uma burguesia ciosa de seu recém conquistado poder político e temia sofrer o mesmo tipo de oposição exercida pelos magistrados do antigo regime, incorpora-se na sociedade e é assimilado pelo próprio poder judiciário, que, ao se recolher em nome da separação dos poderes, finalmente se converte em protetor do *status quo* e, assim como na parábola do porteiro de Kafka, fecha a porta da lei ao cidadão que dele espera a realização do princípio de justiça.

Fortalece-se então o ciclo vicioso que enaltece a irresponsabilidade política do juiz em nome de uma suposta técnica jurídico-científica, ao mesmo tempo em que se denuncia a inação da justiça quanto à proteção dos direitos, renovando-se a cada dia reputação negativa do judiciário, que permanece em xeque, sitiado pelos demais poderes e sem o apoio da população. O resultado dessa mistificação, ainda de acordo com Ferrajoli, “*acaba por hacer imposible el conocimiento y la crítica no sólo de los hechos regulados, sino también del mismo derecho vigente, del que impide captar, de un lado, los aspectos de ineffectividad de las normas de nivel superior y, del otro, los aspectos de invalidez de las normas de nivel inferior*” (Ferrajoli, 2001, p. 942).

Efetivamente, a prática judiciária mostra que menosprezar o fato de que a positivação dos direitos depende mais do poder político do grupo interessado do que propriamente do sentimento de justiça do corpo legislativo, especialmente diante do crescimento exponencial da complexidade do embate entre os grupos de pressão, - manifestada oficialmente ou pela informalidade dos *lobbyings* (Michel,

---

<sup>37</sup> cf. <https://www.oantagonista.com/brasil/nunes-marques-e-carmen-lucia-se-alfinetam/>, consultado em 18/06/2022.

2005) - , custa ao judiciário a sua própria legitimidade, pois atinge em cheio a expectativa social da atuação firme e independente no controle do poder.

Antoine Garapon descreve a idealização positivista da lei como uma espécie de *religion laïque* que afasta a sociedade do caminho da justiça, na medida em que se satisfaz “(...) *très bien l’ineffectivité, son objectif étant son expression symbolique plus que son application dans le réel (...)* Tout l’esprit de Montesquieu, le fantasme révolutionnaire et l’imaginaire du code civil son là : dans une règle qui suffit à elle même (...) Mais cet idéalisme et cette hypocrisie du positivisme français ne passent plus (...) On reproche à la loi tout à fois d’être inadaptée dans sa forme et périmée dans sa démarche: on n’admet plus son esprit abstrait, rigide, uniforme, ignorant les réalités qui ne peut que produire un droit doctrinal et dogmatique dans lequel les praticiens n’avaient que peu de place. Ce qui a évolué, c’est la conception même de la démocratie” (Garapon, 1996, pp. 386–389).

Na linha desse raciocínio, outra não pode ser a conclusão do que pela inadequação do formalismo legal para garantir a efetividade do sistema, que sempre dependerá da justificação da imposição segundo o princípio de justiça (Bobbio, 2000, p. 155). Isso porque, ausente o compromisso com a justiça, certamente carecerá a própria regra de eficácia, que depende de um acordo de vontades sobre os valores que integram o sistema normativo e não se compadece com a introdução de regras alheias, que evidentemente serão atacadas como injustas e arbitrárias (Perelman, 1996, p. 60).

A conversão definitiva da justiça em técnica, assim, ainda está pendente da conversão da expectativa de justiça em expectativa de eficiência. A percepção generalizadamente negativa da atuação judicial, as ondas de revolta e radicalismo social que se espalham pelo mundo e até a recusa do próprio conhecimento científico mostram que o progresso da técnica não é suficiente para acomodar poderes e interesses de maneira a pacificar a sociedade, que se ressentido do fato de que os juristas somente tratam dos problemas do direito, mas “*não tratam dos problemas que o direito estaria destinado a resolver...*” (Grau, 2003, p. 25).

De fato, enquanto para Hans Kelsen “*admitir que a validade de uma norma do direito positivo é independente da validade de uma norma de justiça – o que significa que as duas normas não são consideradas como simultaneamente válidas – é esse justamente o princípio do positivismo jurídico*” (Kelsen, 1979, p. 11), Miguel Reale afirma que o direito é, sim, a “*concretização da ideia de justiça na pluridiversidade de seu dever-ser histórico, tendo a pessoa como fonte de todos os valores*” (Reale, 2010, p. 128).

A crítica da racionalidade contemporânea, que encontrou nas entrelinhas do progresso a subordinação do conhecimento ao poder e expôs as contradições e limites do positivismo, conforme já salientado, não é nenhuma novidade. Por outro lado, seria ingenuidade pensar que essa crítica seria suficiente para evitar a ressignificação do sistema de justiça à poderosa imagem do positivismo. Ora, se é

verdade que não resta mais lugar para a doutrina de uma soberania fundada na sabedoria das maiorias parlamentares, - que reduz o sistema de justiça à função mero defensor do pragmatismo do grupo político dominante e empobrece do Estado de Direito -, tampouco se pode esquecer que a incorporação do discurso da eficiência/utilidade ao sistema de justiça prescinde da estrita vinculação dos juízes ao silogismo judiciário.

Na verdade, os mesmos argumentos e valores que fundamentam a independência judicial são convertidos em justificativas para impor um modelo de qualidade baseado na *performance*, formando um novo sistema de obrigações e exigências que se superpõe à missão de prevenir e reparar a injustiça, o que, como será debatido mais adiante, restaura a influência do positivismo e do utilitarismo no sistema de justiça de uma maneira mais sutil e complexa.

A categorização do direito como *ciência social aplicada*, por exemplo, confirma esse argumento. Como visto, os dados empíricos, apesar de sua inegável contribuição para o conhecimento do mundo da vida, não se submetem ao juízo prescritivo da justiça, mas se encontram no âmbito do executável, que é vazio de valor e pode ser facilmente instrumentalizado pelo poder. Na linha desse raciocínio, o aprofundamento do direito no discurso da *demonstração* científica, ao invés de fortalecer, enfraquece a *justificação* das decisões judiciais de acordo com o sentido de justiça.

Não se trata de desmerecer a técnica jurídica ou as contribuições interdisciplinares aportadas pela economia, sociologia, antropologia etc. Ao contrário, para superar a *ilusão normativista*, o juiz deve conhecer e considerar o conhecimento que a ciência oferece. Mas nesse caminho não poderá se desviar da sua missão de estender a igualdade proporcionada pela legalidade, promovendo o equilíbrio entre as forças sociais e evitando que os direitos sejam capturados por interesses que não estejam comprometidos com o princípio de justiça.

## **A legalidade como fundamento do poder judiciário e o medo do governo dos juízes**

O jusnaturalismo racionalista partia do pressuposto de que a vontade do povo era a melhor vontade e que, imbuídos dela, os seus representantes decidiriam o destino da sociedade com sabedoria e equidade. Segundo essa lógica, como o povo *não pode cometer injustiças contra si mesmo*, nada mais haveria a se questionar na lei positivada. Se a legislação é a expressão autêntica do direito de liberdade como autodeterminação e a antítese de toda forma de poder patriarcal e despótico (Bobbio, 1992, p. 86), nada mais restaria ao judiciário do que a aplicá-la incondicionalmente, em nome da segurança, igualdade e liberdade dos cidadãos.

Entretanto, essa conclusão pressupõe o respeito à premissa de que o legislador *não é livre* para elaborar as leis, que seriam ser *descobertas* e não *criadas*. Tudo para garantir “*que os principios sustituyan os usos y el imperio de la razón a la tiranía da moda*”, pois “*si las leyes naturales resultaban ser únicas, simples y cognoscibles, así debían ser también en el posible las leyes positivas, pues, como sugería Beccaria, el mejor medio para evitar la creación judicial del Derecho por vía de interpretación era una buena legislación (...) así como que la racionalidad del poder político, encarnado primero en un príncipe ilustrado y más tarde en la voluntad general, inevitablemente hará triunfar en el Derecho positivo las prescripciones de esas leyes naturales*” (Sanchís, 1998, p. 9).

A conclusão de Montesquieu ao desvendar o *espírito das leis* é exatamente a mesma: desde o primeiro capítulo, intitulado *Das leis em Geral*<sup>38</sup>, fica claro que o seu interesse é principalmente a *descoberta* das leis que governam o movimento e as formas das sociedades humanas, para tornar possível a elaboração de uma teoria da sociedade (Bobbio, 1997, p. 128). Para Montesquieu, portanto, a qualidade da lei assentava-se em um poder legislativo guiado pelas luzes da razão no sentido do justo.

Gustav Radbruch identifica o fundamento natural do positivismo na obrigação de concretizar os direitos: “*el Estado ha sido llamado a legislar sólo con la condición de que él mismo se tenga por sujeto a sus leyes. Con el precepto jusnaturalista que justifica la facultad legislativa del que detenta el poder en un cierto momento, está, pues, indisolublemente unido el otro precepto, también de derecho natural, que exige la sujeción de este poder a sus propias leyes. El detentor de poder deja de estar justificado en su derecho a legislar, tan pronto como el mismo rehúye el cumplimiento de sus leyes. El empuñar el poder estatal se acepta de modo necesario e ineludible la obligación de realizar el Estado de Derecho. El estado está, pues, sujeto a su derecho positivo, por un derecho suprapositivo, natural, por el mismo precepto del derecho natural con el que únicamente puede fundamentarse la vigencia del derecho positivo*” (Radbruch, 1999, p. 241).

Essa é a legalidade que permite ao direito ir além do âmbito performativo para auxiliar na transformação do *mundo da vida*, aproximando-o do ideal de justiça. Se na arena política o Estado pode não ser capaz de vencer o desequilíbrio entre poderes e interesses em disputa na sociedade, a legalidade ao menos impõe a expansão da igualdade. Radbruch oferece o seguinte exemplo: “*la exigencia de libertad civil y su realización se originaron del interés y de la fuerza de la*

---

<sup>38</sup> “*Les êtres particuliers intelligents peuvent avoir des lois qu'ils ont faites; mais ils en ont aussi qu'ils n'ont pas faites. Avant qu'il y eût des êtres intelligents, ils étaient possibles; ils avaient donc des rapports possibles, et par conséquent des lois possibles. Avant qu'il y eût des lois faites, il y avait des rapports de justice possibles. Dire qu'il n'y a rien de juste ni d'injuste que ce qu'ordonnent ou défendent les lois positives, c'est dire qu'avant qu'on eût tracé de cercle, tous les rayons n'étaient pas égaux*” (Montesquieu, 1995, p. 22).

*burguesía em marcha ascendente. Pero la libertad a que apuntaba no era la libertad únicamente para aquélla, sino la libertad para todos; cabalmente porque exigía esta libertad como su derecho. El derecho, por su esencia, plantea una pretensión a la justicia; empero, la justicia exige generalidad de la ley, igualdad de todos ante la ley. Una exigencia erigida en la forma de lo justo significa, por consiguiente, que se está dispuesto a conceder a los otros lo que pasa para sí mismo se pretende. Porque la burguesía exigió la libertad en la forma de lo justo, por eso pudo esa libertad serlo para todos; por eso, también en su forma de libertad de coalición pudo ser de gran utilidad en la lucha del proletariado, convirtiéndose en medio de combate contra la misma burguesía de cuyos intereses había surgido originariamente” (Radbruch, 1999, pp. 24–25). Ainda segundo Radbruch, “este ejemplo nos enseña dos cosas: primero, que aquella transposición y traducción de los intereses económicos en la forma cultural del derecho, significa una libertad de desarrollo para la legalidad propia de lo jurídico, legalidad que intenta cada vez más escaparse de su sumisión a los intereses económicos. Según, que este derecho, desdoblándose según su propia legalidad, escapa por su parte, de reaccionar, variándolas, contra las relaciones de fuerzas económicas de las que ha nacido. En resumen: entre la base económica y la superestructura de la ideología jurídica existe una acción recíproca” (Radbruch, 1999, p. 25).*

Por todas essas razões não se pode desconsiderar o verdadeiro e *merecido* apreço que deve ter a sociedade – e os juízes - pela ordem legal, que, em nome do ideal de justiça, proporciona a expansão da igualdade, ou, em outras palavras, a expansão da proteção jurídica aos grupos para os quais essa proteção não havia sido inicialmente pensada, ou seja, a força que obriga o Estado a agir contra o interesse do poder.

Mas nem mesmo o reconhecimento da imanência do sentido de justiça no ordenamento jurídico autoriza desprezar as relações entre poderes e interesses que lhe dão forma e significado, criando desigualdades internas que escapam ao controle meramente lógico-jurídico, cuja identificação exige grande esforço interpretativo e independência funcional.

O trauma do Holocausto, que também pode ser considerado um dos marcos históricos na construção da justiça pós-moderna, exemplifica esse argumento.

A principal lição do nazismo para o sistema de justiça foi a de que a virtude politicamente neutra do técnico exaltada por Weber, na realidade, pode se revelar o contrário da virtude e da técnica. Isso é, em linhas gerais, o que Hanna Arendt defende em *Eichmann em Jerusalém* (Arendt, 2019), demonstrando que o *ethos* burocrático não apenas não é imune à interferência do universo de crenças e valores do indivíduo-burocrata (Bauman, 2007, p. 128), como se converte facilmente em um meio de legitimação para abusos e ilegalidades.

O jusfilósofo brasileiro Luiz Fernando Coelho, referindo-se à falência democrática da América Latina a partir crítica de Norberto Bobbio, também destaca que a versão do ideal democrático plasmado na realidade não impede a atuação dos grupos de pressão e oligarquias que transitam pelas instituições para fazer valer o seu interesse, “*numa autêntica ‘cultura de súditos’ que leva as pessoas à apatia e ao desapego*” (Coelho, 1997, pp. 343–344).

Avishai Margalit, aliás, identifica no servilismo fisiologista uma espécie de burocracia feudal: “*el gobierno de la ‘nomenclatura’, un gobierno que no se ocupa de nadie que no sea ‘uno de los nuestros’, pero que puede ser muy atento y considerado con los privilegios especiales de ‘nuestra gente’. Se trata de un sistema administrativo similar al de los estados medievales, donde los funcionarios menores dependían de los superiores y sentían hacia ellos una lealtad rayana en el vasallaje. Una burocracia feudal es una creación que opera sobre los dos principios de relaciones personales e impersonales, combinándolas para formar unas relaciones inhumanas*” (Margalit, 1997, p. 170).

A vulnerabilidade da democracia não é um tema novo. Max Weber, por exemplo, já identificava a ambiguidade contida no termo “*democratização*”: “*el demos mismo, como masa inarticulada, no gobierna nunca las estructuras superiores; al contrario, es gobernado, y su existencia sólo altera el modo de selección de los dirigentes ejecutivos y el tipo de influencia que puede ejercer el demos, o mejor todavía, grupos sociales integrados de éste, sobre el contenido y el manejo de las actividades administrativas, configurando lo que se denomina ‘opinión pública’*”. La ‘*democratización*’ no implica una participación creciente y activa en la autoridad de la formación social. Esto puede ser una consecuencia de la democratización, pero no un resultado necesario” (Weber, 1991, p. 73).

No cerne da controvérsia sobre a contribuição do positivismo jurídico alemão para as violações de direitos que ocorreram durante o regime nazista está a constatação de que, “*positivism understood as a separation of the law, that is, from the law that ought to be, would have barred the Nazi courts from letting the ideology of the Nazi Party override or modify legislation enacted before the Nazi takeover*” (Graver, 2014, p. 223).

Ao contrário dos juízes do antigo regime, que resistiram às mudanças sociais em nome da tradição do reino e foram sucessivamente expurgados, os juízes da Alemanha nazista, induzidos pelo governo, interpretaram o sistema jurídico de acordo com os valores impostos pelo nacional socialismo, incorporando-se ao *enforcement* de um novo sistema normativo absolutamente arbitrário e contribuindo para a legitimação da injustiça. Segundo Hans Petter Graver, “*judges were instructed by the Ministry of Justice to disregard the wording old statutes and to apply the ‘values and principles of National Socialism’*. Individual judges and rulings were criticized publicly in the press and in legal journals (...) to ‘educate’ the judges and guide them in National Socialist principles of law, the Ministry of Justice in 1942 started issuing letters to the

*judges, commenting on and criticizing judicial decisions for the benefit of the whole judiciary” (Graver, 2014, p. 50).*

A partir da reflexão sobre a institucionalização do regime nazista, Radbruch define os três valores da legalidade: *segurança jurídica, interesse e justiça*. Segundo Radbruch, *segurança jurídica* é inerente à própria lei e consubstancia uma exigência da justiça em nome do bem comum, já que qualquer lei “*es siempre mejor que ninguna ley, ya que crea al menos seguridad jurídica*” (Radbruch, 1962, pp. 35–37).

É claro que a legalidade também protege a sociedade contra o retorno dos regimes totalitários e, por isso, pode ser considerada como um valor fundamental do Estado de Direito, especialmente se se considerar que os fenômenos de massificação da sociedade e dos conflitos. Nas palavras do jurista e sociólogo francês Alain Bancaud, aliás, “*la loi est peut-être dure à certains, mais sans elle l’anarchie déchaînerait la confusion dans la société, le just et l’injuste seraient pris l’un pour l’autre, le fort, le malin, le riche auraient tout loisir de se jouer du faible, du simple et du pauvre au motif que les considérations particulières peuvent primer sur des considérations d’intérêt public*” (Bancaud, 1995, p. 38).

Por isso é importante que o juiz não precise sair da lei e nela encontre um ponto de apoio para suas decisões. A própria sobrevivência da democracia e do Estado de Direito depende de um sistema jurídico coerente e efetivo, uma vez que “*cuando la jurisdicción pueda al menos servirse de algún apoyo legal, aunque sea vago e impreciso, las dos formas de legitimación [formal e substancial] pueden entrar en conflicto entre sí, ya que, de un lado, la tutela sustancial de los derechos fundamentales sancionados por la Constitución exige del juez una discrecionalidad y hasta una inventiva judicial que haga posible de algún modo la justiciabilidad de los mismos incluso allá de la letra y de las lagunas de la ley ordinaria, pero, de otro lado, la falta de articulaciones legales en la atribución de los derechos y la sujeción del juez a la ley hacen débil e incierta la legitimidad formal (además de la probabilidad) de tal inventiva. Pero si no existe ningún apoyo legal, incluso tal inventiva – piénsese en el caso de los derechos sociales a prestaciones positivas – es imposible y no cabe otra solución que la denegación de justicia (...). En este aspecto la actual crisis de la ley, que es, por un lado, crisis de la razón jurídica y, por el otro, del Parlamento y de la política, se proyecta sobre la función judicial minando su legitimidad en la misma medida en que parece aumentar, precariamente, su poder discrecional y su carácter central*” (Ferrajoli, 2001, p. 920).

Mas de nenhuma forma o direito pode se limitar ao que contingencialmente serve ao povo, numa concepção utilitarista da lei positiva como instrumento de concretização do interesse do Estado. Um conflito “*entre ley discutible em su contenido, pero positiva, y un derecho justo, pero no plasmado em forma de ley, se presenta en verdad un conflicto de la justicia consigo misma, un conflicto entre justicia aparente y verdadera*” (Radbruch, 1962, pp. 35–37).

Se o direito positivo não é necessariamente um todo coerente e comprometido com o ideal de justiça, necessariamente caberá ao juiz ponderar valores e princípios, para o que não pode estar limitado ao silogismo judiciário. Nessa perspectiva, lembra Chaïm Perelman que o raciocínio jurídico se apresenta como o padrão do raciocínio prático, cujo objetivo é o de justificar uma decisão, uma escolha ou uma pretensão, para mostrar que ela não é arbitrária ou injusta. Para ele, repita-se, justamente o que há de *jurídico* no método decisório não é a dedução formal a partir de premissas previamente fixadas, mas a definição de premissas aplicáveis ao caso concreto no âmbito do sistema de direito (Perelman, 1996, p. 481).

Ora, ainda que a *ciência da legislação* atingisse um grau excepcional de maturidade política e técnica, seria impossível a regulação pormenorizada e prévia de todas os fatos sociais, o que já é suficiente para inviabilizar o silogismo judiciário como método de solução dos conflitos. Nesse contexto e uma vez que, como já salientado, a legitimidade da lei depende da sua coerência com o respectivo sistema valores e princípios constitucionais, a própria legalidade liberta o juiz do *enforcement* estatal. Mas, em contrapartida, impõe-lhe a obrigação de oferecer ao cidadão a *melhor justiça* para o caso concreto, cumprindo a sua verdadeira função de garantidor da liberdade e igualdade.

Radbruch conclui que *“no se puede definir el derecho, aún el derecho positivo, de otra manera que como un orden o institución que por su propio sentido está determinado a servir a la justicia. Medidos según este patrón, sectores enteros del derecho nacional-socialista no llegaron jamás a la dignidad de derecho válido (...) Con eso era claro de entrada que el derecho nacional-socialista estaba dispuesto a eludir la exigencia que caracteriza esencialmente a justicia: el tratamiento igual de lo igual (...) No se puede dejar de reconocer, precisamente después de las experiencias de esos doce años, qué terribles peligros para la seguridad jurídica puede aparejar el concepto de arbitrariedad legal y el negar naturaleza jurídica a las leyes positivas. Debemos esperar que tal arbitrariedad quede como un irrepentible extravío y confusión del pueblo alemán; pero para todos los casos posibles tenemos que armarnos contra el retorno de tal arbitrariedad por medio de la superación ‘fundamental’ del positivismo, que enervó toda capacidad de defensa contra el abuso de la legislación nacional-socialista”* (Radbruch, 1962, pp. 38–41).

De fato, segundo Perelman, *“os problemas específicos da lógica jurídica não surgem quando se trata de deduzir as consequências que resultam logicamente de um conjunto de premissas, mas quando se trata de estabelecer essas próprias premissas, dando às normas jurídicas seu alcance exato”* (Perelman, 1996, p. 496). As leis, portanto, devem funcionar como balizadores interpretativos na fundamentação das decisões judiciais, *com todas as vantagens e inconvenientes que isso representa.*



Os crimes de Hitler expuseram ao mundo a inefetividade das declarações de direitos do século XVIII, mas, em contrapartida, proporcionaram um novo impulso performativo ao humanismo. Para evitar a repetição de tragédias como a da Segunda Guerra Mundial, a natureza jurídica dos valores e princípios fundamentais do Estado de Direito foi resgatada, ampliando assim as possibilidades de atuação judicial, especialmente no que se refere à jurisdição constitucional: ao silogismo judiciário foi acrescentada a ponderação de valores e princípios, o juiz não poderia ser mais um autômato e o legislador não era mais soberano, porque é necessário garantir um mínimo ético-existencial a ser protegido pelos sistemas de justiça.

Mesmo que se entenda que os fundamentos axiológicos do Estado não tenham natureza jurídica, *“una vez incorporados a las Constituciones, estos principios se convierten además em normas jurídicas de rango constitucional. Pero esta ya no es una alternativa sino una ambivalencia. Y es una ambivalencia que no tiene nada de misterioso, puesto que refleja simplemente el carácter tanto externo, o ético-político, como interno, o jurídico, de las fuentes de legitimación del estado constitucional de derecho”* (Ferrajoli, 2001, p. 915). Nessa perspectiva, a positivação dos direitos humanos representa a reconciliação política do Estado com o humanismo, assim como a atualização do antigo direito natural moderador do Estado moderno, de onde extrai sua importância performativa.

A experiência dolorosa do Holocausto fez com que a sociedade voltasse seus olhos à função judicial do Estado, permitindo-lhe corrigir os rumos que eventualmente se desviavam do caminho do direito e dos valores da democracia. Recuperada a dimensão ética e moral do direito, a ordem jurídica se expande para além do direito positivo e passa a transcender a pessoa como simples sujeito de direitos e deveres, inserindo-a num conjunto de regras fundamentais com o objetivo de assegurar a igualdade nos diversos aspectos da sua existência social (Lorenzetti, 1998, p. 76).

Por isso que até mesmo a constituições *“deben ser tomadas como consensos mínimos y provisionales, de donde deben partir las disputas democráticas. Derecho constitucional es el punto de partida y no el límite (jurídico) insuperable de una disputa política, en un ambiente democrático de reconocimiento y de eficacia de los derechos humanos”* (Joo e Ribeiro, 2014, p. 108).

A função judicial de construção do direito em nome da legalidade substancial, portanto, nada tem de abusiva ou ilegítima, pois o caminho do julgamento por justificação é a via mais adequada para o reconhecimento e efetivação de uma ordem jurídica ampliada em valores e direitos humanos, pois, além de permitir a detecção e correção da eventual arbitrariedade da lei, adequando-a aos valores e princípios do Estado de Direito, facilita a individualização do direito ao caso concreto.

Por outro lado, permita-se antecipar o debate que será travado nos próximos capítulos, o ambiente de desconfiança enraizada e vigilância intensa no qual está inserida a função judicial naturalmente expõe os juízes que buscam a justiça fora do conforto do silogismo judiciário à acusação de parcialidade e avidez pelo poder. Nesse cenário, “*se profile ce que certains appellent le Gouvernement des Juges, qui ne résulte pas d’une prise du pouvoir par ceux-ci, mais de déficiences au niveau des autres pouvoirs. Le pouvoir législatif élabore souvent des normes, votées dans la précipitation, avec des concepts vagues et imprécis, qui sont souvent le fruit de compromis. Le pouvoir exécutif est absorbé par l’action politique (...) Pourtant le citoyen attend une réponse au vide ou aux incertitudes juridiques. Dès lors, il va se tourner vers le juge, qui s’efforcera de déterminer la portée des normes en s’inspirant de leur finalité économique, sociale et politique*” (Cerexhe, 2007, p. 210).

A operacionalização dos novos mecanismos de interpretação e ponderação entre valores e/ou princípios, de fato, é dificultada pelo medo de que a razão jurídica conduza a uma interpretação distinta daquela adotada pelo grupo político que detém o poder, criando inconvenientes à manutenção do *status quo*. Em outras, palavras, a percepção da insuficiência do direito positivo para proteger a sociedade contra a injustiça, na realidade, não reconciliou o judiciário com a sua missão histórica, apenas ensejou a adaptação do sistema normativo para contemplar a possibilidade um controle mínimo da legitimidade do poder político. Como visto, mesmo após a ampliação os recursos interpretativos e do fortalecimento da jurisdição constitucional – e supraconstitucional -, não se observa uma mudança significativa na desconfiança do cidadão em relação ao sistema de justiça.

Na verdade, a “conscientização” estatal acerca do papel da lei e do direito decorreu da exposição histórica da insuficiência da *ciência da legislação* para a prevenção da injustiça. Foi o testemunho global do descumprimento do compromisso ético assumido pelo Estado de Direito, - manifestado pelas violências colonizatórias, perseguições étnicas e muito mais -, o que ensejou a reorganização do sistema de direito e justiça, especialmente de nível constitucional.

O abrandamento da supervisão política da jurisdição propriamente dita, contudo, foi acompanhado do aprofundamento de outras formas de vigilância e controle, como a burocratização do serviço da justiça, que, ao impor o *ethos* burocrático à jurisdição, anula o esforço teórico de superação do positivismo jurídico na medida em que enfraquece a independência judicial e lhe impõe a irresponsabilidade política.

Em que pese a riqueza do debate teórico sobre o alcance das garantias proporcionadas aos juízes e ao processo, assim como da própria amplitude da independência judicial nas democracias, pode-se afirmar, de forma sintética, que o juiz independente é aquele que tem poder real para controlar o poder, - dentro ou fora do Estado -, promovendo a extensão da igualdade que dignifica o Estado de

Direito. Quando o juiz renuncia a essa missão, tomando neutralidade por imparcialidade, vincula-se ao interesse pragmático do Estado e não ao sentido de justiça. Ainda que o faça por senso de honra e fundamentado em rigorosa técnica jurídica, como diria Weber, na hipótese de divergência entre o interesse estatal e a expectativa de justiça da cidadania, certamente será contra ele, o juiz, que a sociedade dirigirá a sua crítica. Nunca é demais repetir que a legitimidade do sistema de justiça repousa na *efetividade do equilíbrio entre interesses e oportunidades* proporcionado ao cidadão.

Realmente, apesar da persistência do medo do *governo dos juízes* no imaginário social, a história mostra que os juízes pecaram muito mais pela timidez, na tentativa de trazer estabilidade e compatibilizar o direito positivo com o princípio de justiça, do que por ultrapassarem os limites interpretativos.

Sobre o tema, vale lembrar a experiência do *référé législatif*<sup>39</sup>, que obrigava os tribunais revolucionários a submeterem ao legislativo toda questão que necessitasse interpretação ou a elaboração de uma nova lei: o que ocorreu foi uma enxurrada de solicitações que o legislativo não conseguia responder, causando atrasos na tramitação dos processos. Jean-Louis Halpérin ressalta que, apesar das dificuldades inerentes à transição entre o antigo e o novo regime, havia uma real preocupação “legalista” da parte dos juízes. Porém, na época do Diretório, a fim de combater uma suposta timidez e insegurança dos juízes, “*au moment même où la codification semblait parachever l’oeuvre légaliste des Constituants, les juristes du Consulat et de l’Empire renouèrent paradoxalement avec une conception plus traditionnelle de la fonction judiciaire, dans laquelle ‘l’arbitrage des juges’ et la ‘science du magistrat’ retrouvaient une place reconnue*” (Halpérin, 1996, p. 256), como será discutido mais adiante<sup>40</sup>.

Se antes a jurisdição era limitada pela repressão explícita e/ou violenta, a incorporação da racionalidade técnico-científica ao direito deslocou o foco da atuação judicial para o próprio sistema normativo, deixando as necessidades do cidadão em segundo plano. Consequentemente, mesmo após a conquista de uma certa discricionariedade na interpretação do direito positivo - e apesar da crença no *governo dos juízes*-, o que se extrai da prática judicial é uma atuação reservada que finalmente contribui para retardar a incorporação dos valores da liberdade, igualdade e fraternidade à realidade social.

Apesar dos notáveis avanços do Estado de Direito no âmbito normativo e organizacional, o fato é que a injustiça persiste na sociedade, o que, naturalmente, provoca insatisfação e desconfiança. O sistema de justiça, chamado a conciliar a expectativa do ideal e as necessidades reais do *mundo da vida*, portanto, deve ir além da segurança jurídica para oferecer ao cidadão uma experiência de justiça capaz de alcançar a complexidade da busca pelo justo.

---

<sup>39</sup> cf. *Justiça revolucionária: nascimento e primeira crise da justiça contemporânea.*

<sup>40</sup> cf. *Política na justiça e justiça na política: a autodefesa do Estado e do Direito*

Como diz Ferrajoli, “*sólo un relanzamiento del papel de la ley, sostenido por una renovada y actualizada ciencia de la legislación, puede restaurar y en muchos casos instaurar una legalidad garantista, anclándola sólidamente en la tutela de los derechos fundamentales. Obviamente, esto no significa exhumar antiguas ilusiones ilustradas de racionalidad perfecta. Al contrario, debe asistirnos la plena conciencia de la imperfección inevitable de cualquier sistema jurídico y todavía más de aquellos sistemas, como los estados democráticos de derecho, que han incorporado a sus Constituciones valores y expectativas altas e incluso utópicas, nunca realizables del todo. Pero es precisamente esta conciencia la que debe asistir tanto a la legislación como a la cultura jurídica en la transformación y en la ideación del derecho*” (Ferrajoli, 2001, p. 920).

Há muito que se aperfeiçoar no funcionamento do Estado de Direito. As contradições provocadas pelos conflitos de interesses e forças extrajurídicas que impedem a concretização dos direitos perseguidos pelos cidadãos expõem o distanciamento entre a expectativa de justiça e a experiência do *mundo da vida*, revelando que a legitimidade (substancial) da função de distribuir justiça não se autofundamenta no normativismo que recusa a experiência social, mas decorre do seu compromisso de proteger *os direitos fundamentais e dos valores democráticos* (Bobbio, 2000).

## **O tabu do ativismo judicial**

Como explica Lynn Hunt, a fluidez que caracteriza os direitos humanos “*brought in its train a whole succession of evil twins. The call for universal, equal, and natural rights stimulated the growth of new and sometimes fanatical ideologies of difference. New modes for gaining empathetic understanding opened the way to a sensationalism of violence. The effort to dislodge cruelty from its legal, judicial, and religious moorings made it more accessible as an everyday tool of domination and dehumanization. The utterly dehumanizing crimes of the twentieth century only became conceivable once everyone could claim to be an equal member of the human family. Recognition of these dualities is essential for the future of humans rights. Empathy has not been exhausted, as some have claimed. It has become a more powerful force for good than ever before. But the countervailing effect of violence, pain, and domination is also greater than ever before*” (Hunt, 2007, p. 212).

Efetivamente, as experiências totalitárias no século XX, - *que não tinham por fundamento nenhum poder divino ou irracional, mas um conjunto de regras democráticas e racionalmente estabelecidas* – ilustram como o poder político pode ser facilmente capturado e submetido aos regimes opressores. Independentemente

do posicionamento que se adote acerca do papel do positivismo jurídico no regime nazista, não se pode deixar de reconhecer que o esvaziamento ético das normas, - extraídas da *vontade do povo* ou de um ordenamento jurídico tecnicamente funcional -, contribuiu para o desenvolvimento e execução de políticas públicas insuportavelmente injustas.

Essa é uma das razões pelas quais parece tão difícil concretizar os direitos fundamentais, pois a mera incorporação normativa não lhes garante eficácia plena. Como não podia ser diferente, a construção e organização do sistema de proteção dos direitos também sofre interferência dos instrumentos e ferramentas de dominação e desumanização que operam na sociedade como um todo, adiando a materialização do que ainda é *soft law* em um direito plenamente exigível pelo cidadão. Porém, como afirma Hunt, “*there is no better structure available for confronting these issues. Courts and governmental organizations, no matter how international in purview, will always be slowed by considerations of geopolitics*” (Hunt, 2007, p. 213).

Como se percebe desde as primeiras gerações de direitos humanos, a *descoberta* ou *criação* de novos direitos é programática, com vago poder normativo e cuja corporificação depende das lutas históricas da sociedade, o que reforça a importância da colaboração independente do sistema de justiça na disputa democrática pela concretização dos direitos. Em que pesem os efeitos da burocratização do serviço da justiça e o risco para a independência dos juízes que ela representa, não resta dúvida sobre a necessidade de subordinação do direito positivo aos valores e princípios do Estado de Direito, pois é dela que atuação judicial extrai a legitimidade *para evitar os abusos e garantir a proteção dos direitos* (Capelletti, 2002, p. 112).

Sob essa ótica, muito do que se chama de *ativismo judicial* não passa do simples exercício da função judicial do Estado, que, como diria Husserl, nem sempre poderá ser contida no estrito âmbito da *ciência positiva* (do direito), sob pena de se negar efetividade aos direitos e à própria constituição. De acordo com Prieto Sanchís, aliás, a supremacia constitucional pressupõe o *protagonismo jurisdicional* como elo entre o direito positivo e a justiça (Sanchís, 1998, p. 41), o que implica, necessariamente, no reconhecimento do *poder* dos juízes para manejar o direito positivo *em favor da justiça*, ainda que, para isso, tenham de se impor aos demais poderes sociais, dentro ou fora do Estado.

Ora, se o *jurídico* contém o sentido do *justo*, ou seja, tem por objetivo proporcionar o *equilíbrio entre interesses e oportunidade*, o sistema jurídico deve ser sempre interpretado e aplicado de acordo com o *sentido de justiça* – já muito bem incorporado às constituições, por sinal –, de modo que eventual conflito ou omissão na lei não enseje a denegação de justiça.

Ulrich Beck, ao analisar as novas formas de interpretação e aplicação da legislação pelo judiciário alemão, identifica uma reconfiguração dos métodos de

juízo em dinâmicas de interpretação e aplicação da legislação mais ativas e autoconscientes que incorporam explicitamente o saber científico e o pluralismo político ao debate jurídico, tornando os julgamentos mais individualizados e transparentes. Segundo Beck, “*gracias al análisis científico de la interpretación de las leyes y del procedimiento jurídico, se pueden comprender y aplicar variantes de la administración de justicia, en el marco de la literalidad de la ley y de las reglas para interpretarla, que antes quedaban ocultas por el procedimiento de selección y por las convicciones fundamentales dominantes*” (Beck, 2019, p. 352).

Por outro lado, a superação do dogmatismo jurisprudencial implica aceitar, repita-se, o *protagonismo judicial*, o que depende da superação do *medo do governo dos juizes*. Novamente vale insistir que não se trata de um capricho autoritário e corporativo. Na verdade, como registra Beck, trata-se de uma consequência da interação da sociedade com a própria “*(...) sistemática inseguridad de las ciencias, originada por la sobreproducción de resultados parciales, hipotéticos, inconexos y contradictorios (...), interfiere en el sistema jurídico y abre espacios de decisión a los jueces ‘independientes’*” (Beck, 2019, p. 352).

O chamado consequencialismo judicial, muitas vezes confundido com ativismo político, surge da própria demanda de soluções para os conflitos provocados pelas inseguranças da técnica e pela nebulosidade dos interesses que se manifestam através das opiniões dos *experts*. Como bem sintetizam Pargendler e Salama, o consequencialismo representa em primeiro lugar “*o triunfo do progressivismo na política (e, logo, o advento do Estado regulatório); em segundo lugar, o deslocamento do Poder Judiciário para o centro do arranjo político no modelo de Estado de diversos países; e, em terceiro lugar, a modificação na técnica jurídica com a crescente utilização de princípios jurídicos em vez de regras jurídicas*” (Pargendler e Salama, 2013, p. 137).

Mesmo assim, a atuação dos juizes na proteção dos direitos e da constituição é vista pela sociedade como algo disfuncional que precisa ser combatido.

É claro que, se o sistema de justiça funciona como sucedâneo da força bruta na legitimação do interesse politicamente dominante, compreende-se perfeitamente a origem e as razões da censura direcionada aos juizes que ousam desafiar o *status quo* na busca do sentido de justiça. Aliás, a *necessidade de controlar o poder judiciário*, como se verá adiante, ilustra o que dizem Foucault e Deleuze (Deleuze, 2006; Foucault, 1995) sobre a dispersão dos métodos de dominação, que se valem das micro relações de poder existentes na sociedade para ampliar o controle social por meio do condicionamento dos indivíduos às condutas induzidas pelos poderes dominantes, levando-os a um estado de *alienação voluntária*.

O Estado contemporâneo alimenta o medo do governo dos juízes e contribui para que a autoridade judicial seja reconhecida como manifestação de antigos privilégios que repugnam ao princípio da igualdade. O enfoque reducionista no combate ao privilégio (dos juízes), entretanto, retira do foco os reais problemas que afetam a qualidade do sistema de justiça na sua missão de concretização do Estado de Direito e da democracia substancial.

Permanentemente acusado de pretender o poder político e acometido de uma tendência à autolimitação institucional já gravada profundamente na instituição pelo positivismo normativista/legalista, o juiz acaba abandonando a busca pelo ideal de justiça e opta pelo conforto do velho silogismo judiciário. De fato, mesmo dotado dos meios jurídicos para *proteger direitos e garantir a força normativa da constituição*, dentre o leque de interpretações possíveis, sempre haverá alguma que, em nome da legalidade, tolera e perpetua a injustiça.

Trata-se de um debate importante e urgente, porque, como denuncia Graver, *“courts are needed for many different purposes. They are needed to establish social control and sideline political opponents, to provide legitimacy, to strengthen and control administrative compliance, to attract foreign investment, and to implement controversial policies. Legitimacy is important for the acceptance of the regime and its measures among social elites and for the possibility to economize on the use of direct force”* (Graver, 2014, p. 35).

Eis o paradoxo do Estado contemporâneo: a humanidade já foi capaz de construir um certo consenso a respeito dos valores e princípio éticos-morais que compõem o sentido de justiça, mas o Estado Democrático de Direito ainda tem dificuldades para a garantir sua efetividade, mesmo quando já integrados ao direito positivo. Vem à tona, mais uma vez, a discussão sobre o papel de cada poder do Estado e a finalidade do próprio ordenamento jurídico.

Esse paradoxo se expressa particularmente na atividade jurisdicional porque o *enforcement* estatal se manifesta por meio do ordenamento jurídico e impõe o respeito à legalidade. Mas se o Estado edita suas leis e coordena a prestação de seus serviços públicos com base nos valores e princípios que entende corretos, resulta lógico que procure se proteger contra possíveis questionamentos, os quais, num sistema de normalidade política, são veiculados justamente por meio do poder judiciário.

O que parece uma evolução – em relação à violência do poder absoluto -, também serve à manutenção das estruturas desiguais de poder, já que sempre caberá ao grupo politicamente dominante o poder de editar as leis. A crença na autossuficiência da lei como representação da vontade popular anula o esforço interpretativo do juiz justamente naquilo que protege os mais fracos, prejudicando o aperfeiçoamento do próprio Estado de Direito e da democracia.

A crítica fundada na ausência de legitimidade democrática do judiciário, por exemplo, reflete uma compreensão equivocada sobre a missão do sistema de justiça. Na verdade, a legitimidade do *poder de moderar o poder* não vem - nem poderia vir - da vontade popular majoritária, mas sim do compromisso com os valores e princípios do Estado de Direito.

Aliás, a submissão do sistema de justiça à opinião pública pode produzir resultados catastróficos em momentos de instabilidade institucional, quando a sua independência é colocada à prova. Como afirma Dworkin “(...) *if men have no rights against the majority, if political decision is simply a matter of whose preferences shall prevail, then democracy does provide a good reason for leaving that decision to more democratic institutions than courts, even when these intuitions make choices that the judges themselves hate*” (Dworkin, 1999, p. 142). Ora, uma vez que o interesse que se expressa por meio do processo democrático pode não ter sido o resultado de um embate de forças equilibrado, impõe-se a atuação firme do judiciário na restauração desse equilíbrio, pois o que é útil para a maioria pode trazer sofrimento insuportável para a minoria.

O ideal de justiça pode ser utópico, mas o consenso perfeito entre os governantes e os governados também está no plano da utopia. Ainda que o executivo e o legislativo atuem em *nome do povo*, trata-se de uma legitimidade formal que não é suficiente, por si só, para a concretização do paradigma democrático, pois as instituições políticas não podem ser ingenuamente consideradas apenas um conjunto de organismos majoritários, mas sim uma estrutura complexa na qual variados grupos buscam vantagens, manobrando entre os centros de poder. O resultado dessa disputa, portanto, jamais poderia ser simplesmente chamado de *vontade popular* e frequentemente não passa de um mero compromisso entre interesses e poderes<sup>41</sup>, o que reclama uma atuação judicial efetiva e consciente do verdadeiro significado de legalidade no Estado de Direito.

Nesse contexto, somente pela interpretação direcionada ao sentido de justiça que se pode extrair o caráter jurídico e a coerência da norma, regra ou princípio com o sistema de proteção dos direitos, o que em nada se assemelha a ativismo político.

Em resposta à objeção de que o *controle também precisa ser controlado*, basta lembrar que, como ensina o professor Dalmo Dallari, o controle mais importante e eficaz da atuação judicial já é exercido pelo próprio judiciário através do seu sistema recursal e a organização colegiada dos tribunais (Dallari, 1996a, p. 81).

---

<sup>41</sup> Chapiro, Martin, *Freedom of Speech: The Supreme Court and Judicial Review*, Englewood Cliffs, N.J., Prentice Hall, 1996, p. 24, citado por Capelletti, 1999, p. 95.



É claro que o sistema de justiça estatal, como qualquer instituição, sempre estará sujeita a equívocos e em muitos casos pode não oferecer *a melhor justiça possível*. Menos não é verdade, contudo, que a imperfeição do controle do poder tampouco autoriza concluir pela desnecessidade desse controle. Seguindo o mesmo raciocínio, a preocupação pela segurança jurídica, sozinha, não legitima a *contenção* da atividade jurisdicional ao silogismo judiciário. Na prática, quando a legalidade passa a ser um fim em si mesma, compromete-se a independência judicial, bloqueando a expansão do Estado de Direito para além do grupo político dominante.

De fato, a liberdade de decidir não equivale ao arbítrio, mas considera o equilíbrio entre interesses e oportunidades como valor superior ao do eventual interesse ou ideologia dominante. E a via de exercício dessa liberdade é a possibilidade de interpretar legalidade em nome do princípio de igualdade que “*desprende al derecho de la raíz del interés y hasta, finalmente, lo hace valer aun en contra de ese interés*” (Radbruch, 1999, p. 242), para o que o juiz necessitará, inexoravelmente, assumir sua responsabilidade política como garantidor da democracia substancial e protetor dos direitos.

Essa maneira de atuação é mais explícita nos países de *common law*, mais flexíveis quanto à aplicação do direito não escrito e amigáveis à ideia de *criação* jurisprudencial do direito. No entanto, mesmo nos sistemas mais fechados ao emprego da equidade, como o francês, “*la manipulation du raisonnement juridique permet au juge de juger en équité en sauvant les apparences du respect de la légalité. Cette ‘manipulation’ se caractérise par l’inversion du syllogisme judiciaire. La solution équitable est découverte préalablement à la détermination de la règle de droit, laquelle n’est mise en place dans le syllogisme que postérieurement pour en justifier la légalité*” (Loquin, 2004, 427). Como também lembra Perelman, uma vez identificado o descompasso das leis com o sentimento de justiça, elas acabam por ser ignoradas pela jurisprudência, reduzindo os inconvenientes do processo legislativo (Perelman, 1996, p. 29).

Robert Jacob também reconhece na *consciência judicial* a sublimação das paixões humanas na busca da *melhor justiça possível*, o que em nada se assemelha aos discursos totalitários que se identificam numa consciência coletiva guiada pelo poder: “*c’est ‘la conscience des jurés éclairée par l’amour a la patrie’ (Paris, prairial na II), la ‘conscience révolutionnaire’ (U.R.S.S, novembre 1917), le ‘sentiment sain du peuple’ (le gesundes Volkempfinder de l’État nazi). Ces travestissements de la conscience judiciaire représentent peut-être, par-delà les différences de régimes et des sociétés, ce qui sépare les plus clairement l’État de droit de son contraire*” (Jacob, 1996, p. 414).

A assunção pelo juiz da sua responsabilidade política, assim, não é a satisfação de um desejo antidemocrático de superioridade, tampouco a adesão a determinada ideologia de governo, mas o exercício da virtude de *reequilibrar* as relações de poder por meio de um controle recíproco real, *justamente para*

*assegurar a democracia*, que depende da efetividade dos direitos e das liberdades fundamentais, especialmente no que se refere à transparência do debate e ao princípio da paridade de armas que não existe no processo político e legitima a atuação judicial para a proteção da democracia substancial.

Ademais, como visto, a própria complexização dos conflitos e a profissionalização burocrática levam à judicialização das políticas públicas que, evidentemente, devem se sujeitar à moderação judicial. *A limitação do poder político e administrativo aos valores e princípios do Estado de Direito também impõe a necessidade de controle*, o que não se confunde com a revisão do juízo técnico dos *experts*, pois se trata do regular exercício da função moderadora do interesse institucional que se desvia do sentido de justiça.

Evidentemente não cabe ao juiz o monopólio do sentido de justiça, cuja construção é direito e dever de toda a sociedade. Como anota Garapon, *“le retrait de l’État est concomitant à l’entrée en scène de nombreuses nouvelles sources de droit: les marchés, les sociétés professionnelles, la famille elle-même etc. C’est une autre conséquence de la construction européenne et de l’internationalisation des échanges tant humains qu’économiques. Plus personne, à commencer par l’État, ne peut avoir le monopole de l’énonciation du droit”* (Garapon, 1996, p. 391). Por outro lado, não se pode deixar de reconhecer que a complexização dos conflitos e o desconcerto cognitivo da sociedade contemporânea têm provocado uma hiperjudicialização caracterizada não apenas pelo aumento da demanda judicial, mas também pela diversificação do debate social ao qual o judiciário é convocado pela própria sociedade.

A propósito, vale registrar que o argumento da incapacidade técnica dos juízes para o controle de políticas públicas tampouco se sustenta. Os juízes, realmente, não detêm o conhecimento especializado necessário para compreender os aspectos técnicos relativos a todos os conflitos que lhes são submetidos – por isso devem contar com o auxílio de peritos e *experts*-, mas não há garantias de que o Estado legislador e administrativo sempre tomará as melhores decisão de gestão, comprometendo-se com o equilíbrio entre interesses e oportunidades e promovendo a paz social. Nesse sentido, aliás, é o argumento de Dworkin: *“there is indeed a popular argument to the effect that judges simply do not have the training or resources available to study complex economic or other instrumental claims, but I think that argument is wrong. I know of no reason to think that the average judge has less talent or time available for such study than the average congressman, or that he could get no more from books than the authors of these books dictate into committee reports that congressmen do not in any case have time to read. My point was a different one. It is unrealistic to think that individual legislators decide how to vote by measuring the programs submitted to them against Benthamite conceptions of the general good, deciding on nice calculations how far to pursue one strategy, and when to leave it off in favor of another. The institution of representative democracy is an imperfect machine for pursuing the general welfare; it works, to the degree it does, as a kind of black box, in which*

*various sorts of political pressures compete, so that (if the community is lucky) an invisible hand will produce an approximation of the general good over the long run, or at least a closer approximation than we have reason to think a different institution would produce”* (Dworkin, 1999, pp. 323–324).

O *protagonismo jurisdicional*, portanto, decorre da constatação de que a efetivação de direitos simplesmente não se faz no plano abstrato. É claro que caberá primeiro ao Estado-legislador e administrador a missão ao definir e executar as suas políticas públicas. Mas, quando essas medidas não se revelarem suficientes, persistindo o conflito e a desigualdade, caberá ao Estado-juiz a correção dessa falha, no exercício da sua obrigação constitucional de reparar toda violação de direito e curar a injustiça. A *microatuação* do juiz no caso concreto, traduzida pela aplicação da norma abstrata nos contextos particulares – *ao invés de abstrair os contextos particulares em função da norma* – é precisamente a contribuição do judiciário na construção de uma democracia mais harmônica e justa.

O próprio Ferrajoli, embora defenda uma ampliação máxima da regulação jurídica para reduzir os espaços de poder extrajurídicos que se formam nos vazios entre as normas<sup>42</sup>, admite que *“ningún poder puede ser puramente jurídico, es decir, enteramente predeterminado por la ley y totalmente carente de discrecionalidad”* (Ferrajoli, 2001, p. 934).

Evidentemente que não é tarefa simples concretizar o ideal abstrato da justiça no mundo real. Porém, ignorar a realidade das coisas em nome da preservação sistêmica de um conjunto normativo abstrato tampouco parece ser adequado. Embora não se refira propriamente à atuação judicial, Gonçal Mayos identifica a necessidade de se aproximar o *macropensamento* da *microatuação* comprometida com a realidade particular: *“(…) lo más difícil parece ser, precisamente aproximar y superar la distancia entre las condiciones holistas del necesario pensar y las concretas determinaciones inevitables del actuar efectivo! Es decir, aproximar el macropensar global (Mayos, 2012b) al microactuar comprometido con la realidad particular y las necesidades concretas de la gente. Por eso es ingenuo pretender superar la realidad del actuar humano*

---

<sup>42</sup> *“El grado de absolutismo que permanece en un sistema político, aun cuando esté organizado en las formas del estado de derecho, está constituido precisamente por los diversos espacios de poder extrajurídico que se crean en la sociedad civil fuera del derecho o incluso dentro de las instituciones jurídicas, conforme a normas de mera legalidad que confieren poderes en blanco simplemente designando roles: de padre, patrono, dirigente y otros. Por consiguiente, se puede generalizar la tesis varias veces enunciada para el derecho penal de que el primer instrumento de deterioro de los poderes y de las consiguientes desigualdades es la estricta legalidad (...) El progreso de la que he llamado democracia sustancial se produce, pues, además de mediante a expansión de los derechos y de sus garantías, también a través de la ampliación del estado de derecho al mayor número de ámbitos de vida y de esferas de poder, de modo que también en ellos se tutelen y sean satisfechos los derechos fundamentales”* (Ferrajoli, 2001, p. 934).

*proyectándolo en una abstracción, por magnífica que sea. Pues se suelen obviar las circunstancias efectivas donde se inscribe nuestro acto y se olvida que no existe ninguna pretendida acción real sobre lo absolutamente abstracto e indeterminado. Eso ya lo argumentaron, desde perspectivas ideológicas muy diversas, los nominalistas escolásticos, Hegel, Marx, Weber, los existencialistas y los realistas de todos los tiempos. La naturaleza y las condiciones de posibilidad del actuar enraízan, pues, en lo concreto existente, lo histórico-circunstancial, los intereses particulares y las motivaciones de la gente real. Como muy bien dicen desde Platón a Ernst Bloch, el pensamiento se proyecta en lo ideal, lo universalizable y lo utópico ‘en el sentido de lo todavía no real, pero realizable y capaz de ser un proyecto de transformación de la realidad’ (...)*” (Mayos, 2014, pp. 190–191).

Por isso é que nunca se deve silenciar a pergunta: qual justiça? Construir o direito com base na prudência e coerência da razão, da experiência e da intuição, promovendo a efetividade de direitos fundamentais revelados através das lutas históricas da humanidade e que já estão incorporados nas constituições, tratados e convenções, seria realmente *governar*?

Em que pese o risco de erros e abusos, a autoridade judicial para ponderar valores, princípios e normas em nome do sentido de justiça não deixa de ser uma garantia para o cidadão contra as arbitrariedades que possam resultar dos choques sociais entre interesses e poderes desiguais.

A sociedade pós-moderna, entretanto, ao mesmo tempo em que clama desesperadamente por justiça, resiste a buscar a efetivação dos direitos além das normas. Como alerta Radbruch, “(*...*) *en el historicismo, en el hegelianismo y en el materialismo, la llama de la Filosofía, amenazada de ahogo por el positivismo, se abría paso de nuevo; a través de la consideración del ser penetraba la consideración valorativa. Ahora ya, aquella llama se extinguió realmente: entramos en la centuria del positivismo jurídico. No se investiga ya más en la realidad del derecho el valor jurídico, antes bien se declara anticientífica toda consideración valorativa del derecho y hay que limitarse conscientemente a la investigación empírica del mismo*” (Radbruch, 1999, p. 26).

Finalmente, não se pode deixar de observar que é essa dinâmica de resistência à concretização de direitos *inconvenientes* ao Estado que interfere no sistema de justiça e não o contrário, de modo que negar à jurisprudência a possibilidade de evoluir e construir *hard law*, - sempre a partir da dialética do processo e em atenção às demandas da sociedade -, além de ser inócuo para a prevenção de um suposto *governo dos juízes*, pode se revelar extremamente prejudicial para a democracia e o Estado de Direito. A própria existência desse tabu – ativismo judicial e governo dos juízes - remete ao questionamento sobre a factibilidade da independência judicial, não somente no que se refere à liberdade de buscar na lei o sentido de justiça, mas também quanto ao real poder dos juízes

de, em nome da justiça, desvencilharem-se da vontade política da qual a lei se origina.

## JUSTIÇA PÓS-MODERNA

As inúmeras *crises da justiça* – de sentido, de legitimidade, de autoridade etc. –, são potencializadas com chegada da pós-modernidade. Novos obstáculos, ainda mais poderosos, são acrescentados às contradições que, repita-se, já acompanhavam o poder judiciário desde o seu nascimento, pois as incongruências da razão contemporânea também atuam sobre os indivíduos e coletividades que interagem com o sistema de justiça.

Como explica Jean-François Lyotard (Lyotard, 1979), a modernidade se caracteriza pela superação dos *grandes relatos históricos* pela *verdade científica*, que iguala validade metodológica ao juízo de certo/errado e justo/injusto. A consolidação desse pensamento, que submete a noção de justiça a um consenso metodológico prévio entre *experts*, rapidamente evoluiu para uma percepção reducionista da realidade, que atinge a própria existência/experiência humana. Essa nova racionalidade também repercute na forma como é oferecido e organizado o serviço da justiça: *“le rapprochement peut paraître forcé. On verra qu’il ne l’est pas. C’est depuis Platon que la question de la légitimation de la science se trouve indissociablement connexe de celle de la légitimation du législateur. Dans cette perspective, le droit de décider de ce qui est vrai n’est pas indépendant du droit de décider de ce qui est juste, même si les énoncés soumis respectivement à l’une et l’autre autorité sorte de nature différente. C’est qu’il y a jumelage entre le genre de langage qui s’appelle science et cet autre qui s’appelle éthique et politique: l’un et l’autre procèdent d’une même perspective ou si l’on préfère d’un même ‘choix’, et celui-ci s’appelle L’Occident”* (Lyotard, 1979, p. 20).

A mesma razão que superou o jusracionalismo e motivou as codificações passa, então, a se ocupar da qualidade da legislação como técnica, concluindo o processo de separação entre direito e ética ao agregar à noção de soberania da vontade popular a ideia de sistema jurídico, cuja integridade deve ser garantida e protegida pelo Estado contra tudo aquilo que possa ser *disfuncional*<sup>43</sup>.

Mas neutralidade técnico-científica nunca conseguiu destruir os enunciados narrativos, mas apenas fragmentá-los e acomodá-los às novas *verdades*. Assim

---

<sup>43</sup> *“Par-delà l’immense déplacement qui conduit de la pensée d’un Comte à celle d’un Luhmann se devine une même idée du social c’est que la société est une totalité unie, une ‘unicité’. Ce que Parsons formule clairement : ‘La condition la plus décisive pour qu’une analyse dynamique soit bonne, c’est que chaque problème y soit continuellement et systématiquement référé à l’état du système considéré comme un tout (...). Un processus ou un ensemble de conditions ou bien ‘contribue’ au maintien (ou au développement) du système, ou bien il est ‘dysfonctionnel’ en ce qu’il perte atteinte à l’intégrité et à l’efficacité du système. Or cette idée est aussi celle des ‘technocrates’. De là sa crédibilité : ayant les moyens de se faire réalité, elle a ceux d’administrer ses preuves. Ce que Horkheimer appelait la ‘paranoïa’ de la raison”* (Lyotard, 1979, pp. 26–27) .

*“(...) la limite que l’institution oppose au potentiel du langage en ‘coups’ n’est jamais établie (même quand elle l’est formellement). Elle est plutôt elle-même le résultat provisoire et l’enjeu de stratégies de langage menées dans et hors l’institution. Exemples : est-ce que le jeu d’expérimentation sur la langue (la poétique) a sa place dans une université ? Est-ce qu’on peut raconter des histoires au conseil des ministres ? Revendiquer dans une caserne ? Les réponses sont claires: oui si l’université ouvre des ateliers de création; oui si le conseil travaille avec des scénarios prospectifs; oui si les supérieurs acceptent de délibérer avec les soldats. Autrement dit: oui si les limites de l’ancienne institution sont déplacées. Réciproquement, on dira qu’elles ne se stabilisent qu’autant qu’elles cessent d’être un enjeu” (Lyotard, 1979, p. 35).*

O problema está no fato de que, se a realidade das coisas humanas transcende a verdade científica, condicionar a justiça a uma suposta verdade obtida por meio de determinada metodologia – que necessariamente pressupõe um recorte dessa realidade – autoriza o Estado a, em nome da eficiência e utilidade, valer-se do errado e injusto, contrariando frontalmente o fundamento do Estado de Direito.

De fato, a substituição do conjunto de direitos e deveres construído a partir da experiência humana pelo resultado nem sempre transparente das interações entre discurso, interesse e técnica permite que conceitos como certo e errado, justo e injusto etc. sejam flexibilizados e relativizados ilimitadamente para atender qualquer propósito, independentemente da sua real afinidade com o ideal de justiça gravado historicamente no coração da sociedade, o que, finalmente, contribui para que o mundo contemporâneo, apesar de toda sua ciência e razão, ainda não tenha encontrado o seu ideal de justiça, nem na versão *wiki*. Como diz Debord, *“le sens le plus abstrait, et le plus mystifiable, correspond à l’abstraction généralisée de la société actuelle”* (Debord, 1992, p. 23).

Na verdade, apesar das mudanças radicais no discurso moderno, as relações de poder em todos os âmbitos da vida social permanecem semelhantes, embora se *apresentem diferentemente*, adaptando-se à lógica da demonstração em substituição ao discurso narrativo e ao uso explícito da força.

Um exemplo é esforço coletivo mundial para manter viva a ideia do progresso infinito em contextos cada dia mais provisórios e relativos, que coloca o direito – e qualquer outro saber - em posição inferior em relação à economia, fazendo com que a injustiça seja mais facilmente tolerada se praticada com o objetivo de garantir a sobrevivência dos mercados. Weber, aliás, já relacionava a racionalização e burocratização da justiça com o discurso da *evidência* e as necessidades econômicas. Segundo ele, *“el hecho de que el Derecho romano se adaptara sustancialmente mejor a las necesidades del capitalismo naciente no decidió su victoria en la Europa continental. Las instituciones legales características del capitalismo moderno son todas ajenas al Derecho romano y de origen medieval. Lo decisivo fue el ordenamiento racional del Derecho romano y, particularmente, la necesidad técnica de poner el procedimiento procesal en*

*manos de expertos racionalmente instruidos, esto es, hombres instruidos en las Universidades y conocedores del Derecho romano. La instrucción especializada era necesaria, dada la creciente complejidad de los casos legales prácticos y la creciente racionalización de la economía, que exigían un procedimiento racional de evidencia en lugar de la verificación de la veracidad de los hechos mediante revelaciones concretas o garantías sacerdotales que, por supuesto, son medios de prueba ubicuos y primitivos” (Weber, 1991, p. 57).*

Como será discutido em seguida, a extrapolação da lógica capitalista a todos os âmbitos da vida humana, longe de preservar a liberdade, igualdade e diversidade que fundamentavam o próprio liberalismo, conduziu a um pensamento único que isola, fragmenta e objetifica o indivíduo. Consequentemente, também desagrega os vínculos sociais e enfraquece a luta pelo equilíbrio entre direitos e oportunidades. De acordo com o sociólogo Richard Sennet, referindo-se ao pensamento de Mark Granovetter, “*los lazos sociales sólidos - como la lealtad - han dejado de ser convincentes*” (Sennett, 1998, p. 23), o que culmina, como explica Ulrich Beck, na transformação dos problemas sociais em questões individuais e até mesmo psíquicas: “*surge (lo cual resulta muy paradójico) una nueva inmediatez de individuo y sociedad, la inmediatez de la crisis y de la enfermedad en tanto que las crisis sociales aparecen como crisis individuales y ya no son percibidas (o sólo de una manera muy mediada) en su socialidad*” (Beck, 2019, pp. 178–179).

O aperfeiçoamento da técnica, a diversificação e o crescimento exponencial da influência dos meios de comunicação, de fato, favorecem a pulverização dos relatos e a relativização dos valores. Guy Debord considera a especialização do conhecimento um elemento da sociedade-mercadoria, que aliena o consumo da produção, transformando-o num dever suplementar que provoca a fragmentação do conhecimento: “*c’est donc ici que la science spécialisée de la domination doit se spécialiser à son tour: elle s’émiette en sociologie, psychotechnique, cybernétique, sémiologie etc., veillant à l’autorégulation de tous les niveaux du processus*” (Debord, 1992, p. 40). Ao mesmo tempo, o sujeito convertido em objeto de estudo, de consumo etc. é submetido a uma avalanche de informações que dificulta a reflexão sobre os interesses reais que orientam determinado discurso e validam determinada técnica, facilitando a alienação e a manipulação ideológica e tornando desnecessário e ultrapassado o uso da força.

Muito antes da *internet* e das redes sociais, Adorno já constatava os efeitos negativos do excesso de informação na sociedade de massas e da industrialização da cultura: “*(...) la exposición interminable es al mismo tiempo la interminable oficina de información que importuna al visitante impotente, que o carga de papeles, guías y recetas de la radio y ahorra a cada individuo la frustración de parecer a todos los demás individuos tan tonto como ellos. La cultura de masas es la instalación señalizadora de ella misma. Los millones de las clases inferiores, que antes eran mantenidos lejos de los bienes culturales y ahora son atrapados por ellos, ofrecen el pretexto oportuno para la reorientación a la información.*



*Pero el grandioso sistema de la aclaración, de la rápida divulgación, de la inmediata transmisión destruye en el shock de la imposición todo lo que bajo la ideología del patrimonio cultural se pretende difundir (...) De que así sea ya cuida la limitación de la información a lo proporcionado por el monopolio, a mercancías o a hombres cuya función en la actividad pública los convierte en mercancías. Y por si elle no fuera suficiente, existe un tabú sobre la falsa información que puede ser invocado contra todo pensamiento. La avidez de la información no se puede separar de la actitud impositiva del que cree tener razón de su parte. El curioso se convierte hoy en nihilista. Todo lo que no es reconocido, subsumido y verificado, y todo o que él no puede hacer efectivamente suyo lo desecha como estupidez o ideología, como algo malamente subjetivo. Pero, de ese modo, lo que ya conoce y lo que ya está identificado se le convierte en cosa sin valor, en mera repetición, en tiempo desperdiciado, dinero desperdiciado. Esta aporía de la cultura de masas y de la ciencia a ella afiliada reduce tanto más a quien vive en ella a su clase de praxis: la indolente repetición de lo mismo” (Horkheimer et al., 2007, pp. 301–305).*

Se Foucault descrevia a assimilação da disciplina do panóptico de Bentham pelas escolas, hospitais etc., até a conformação integral do indivíduo a um determinado padrão de poder e saber (Foucault, 1995, pp. 117–140), para Zygmunt Bauman, a partir das reflexões sobre o panóptico de Mark Poster e Thomas Mathiesen, a vigilância já não é mais sequer necessária, pois “o vigiado se convierte en un factor importante y complaciente de la vigilancia. (...) Ya no tiene importancia si los blancos del Sinóptico, transformados de vigilados en vigilantes, se desplazan o permanecen in situ. Donde quiera que estén y que vayan, pueden conectarse a la red extraterritorial en la que los más contemplan a los menos, y lo hacen. El Panóptico obligaba a la gente a ocupar un lugar donde se pudiera vigilar. El Sinóptico no necesita aplicar la coerción: seduce a las personas para que se conviertan en observadores” (Bauman, 2001, pp. 68–76).

As (exponenciais) complexidades do discurso pós-moderno levam o controle social para além do pragmatismo institucional e/ou o uso deliberado de estratégias de dominação, pois a substituição do relato histórico pela verdade/validade científica, somada ao aperfeiçoamento das estratégias de informação e da comunicação de massa, faz com que a expressão desigual do poder ocorra de forma descentralizada e reflexiva.

Como explica Foucault, “en tanto que los sistemas jurídicos califican a los sujetos de derecho según unas normas universales, las disciplinas caracterizan, clasifican, especializan; distribuyen a lo cargo de una escala, reparten em torno de una norma, jerarquizan a los individuos a los unos en relación con los otros, y en el límite descalifican e invalidan. De todos modos, en el espacio y durante el tiempo en que ejercen su control y hacen jugar las disimetrías de su poder, efectúan una suspensión, jamás total, pero jamás anulada tampoco, del derecho. Por regular e institucional que sea, la disciplina, en su mecanismo, es un ‘contraderecho’. Y si el jurisdismo universal de la sociedad moderna parece fijar

*los limites al ejercicio de los poderes, su panoptismo difundido por doquier hace funcionar, a contrapelo del derecho, una maquinaria inmensa y minúscula a la vez que sostiene, refuerza, multiplica la disimetría de los poderes y vuelve vanos los límites que se les han trazado”* (Foucault, 2005, pp. 225–226).

Seria ingenuidade pensar que a mesma dinâmica não ocorre dentro das instituições, moldando a sua burocracia, que se vê cada vez mais dependente das contingências para a definição e execução de políticas públicas em geral. O Estado interage nesse contexto como emissor e receptor do novo relato técnico-científico que, especificamente do ponto de vista do direito, corresponde à aplicação e *proteção sistêmica* de normas que se *presumem* extraídas do consenso social. Porém, como já destacado, uma vez que a presunção de legitimidade da democracia não se confirma na experiência prática, o Estado também é confrontado com o paradoxo da própria ilegitimidade, provocada pela insistência em reduzir o âmbito *jurídico* a um sistema técnico-científico que não considera o sentido de justiça e pela incapacidade de contemplar de maneira equilibrada os diversos interesses que se manifestam na sociedade.

Da mesma forma, considerando que o conjunto dos *stakeholders* do sistema de justiça obviamente é composto por indivíduos integrantes da sociedade, as dinâmicas do poder e do saber na chamada sociedade pós-moderna interferem difusa e simultaneamente em *todos* os aspectos do funcionamento do sistema e, se não levadas em consideração na definição, planejamento e execução das políticas públicas para a justiça, tanto do ponto de vista da qualidade da gestão quanto da efetividade da prestação jurisdicional, fatalmente reproduzirão as mesmas relações de poder que se perpetuam através dos séculos, apenas reformuladas nos termos da novidade da técnica e do método.

Uma vez consolidada a transição da sociedade de produção para o modelo mais sofisticado da sociedade do consumo (Bauman, 2007), intensifica-se o processo de transferência do escopo da justiça para a preservação da eficácia sistêmica do conjunto normativo. Se antes o direito servia ao Estado para proteger o *status quo*, hoje o judiciário também é garantidor de *realização pessoal*, resumida na participação no mercado de consumo.

A vinculação dos direitos ao consumo obriga o Estado a oferecer mecanismos legais viabilizadores da participação nesse mercado, o que tensiona ainda mais o relacionamento entre expectativa e a experiência da justiça, em razão de sua incompatibilidade com a igualdade que cofundamenta o sistema de justiça.

Ainda que essa contradição possa ser mais sentida pelos excluídos do consumo e do progresso, que sofrem de maneira mais intensa os efeitos da desigualdade, todo o conjunto da sociedade é afetado.

Em troca do reconhecimento e em busca do êxito profissional, juízes, colaboradores e *clientes* da justiça também parecem se conformar com esse modo

de vida que “*sorprendentemente en la era de las masas e del voto universal, de los derechos civiles y humanos, de la no discriminación por géneros, razas, religiones, ideologías, lenguas..., los ciudadanos – que han luchado y han conseguido todo eso – sienten impulsos a renunciar a todo ello y volver a recluirse en su vida privada, pero también al subordinado estatus de súbdito. Todo parece confabularse para que la población olvide la tarea política común (Arendt, 1993), se retire a la ‘labor’, la profesión o el ‘trabajo’ privados*” (Mayos, 2016, pp. 49–50).

Dessarte, ainda que se reconheça o esforço sincero dos estudiosos do poder judiciário na busca do necessário aprimoramento da gestão, é preciso reconhecer que a pós-modernidade impõe obstáculos desafiadores que interferem na capacidade de avaliação das políticas públicas para a justiça. O processo de reformulação e ressignificação do direito e da justiça desenvolve-se com a mesma rapidez dos avanços e progressos tecnológicos em todas as áreas da vida humana, produzindo uma aparência de segurança e paz social que não se manifesta na realidade, mas é suficiente para subverter a percepção, tanto da cidadania quanto da instituição.

Evidentemente que a *performance* e a celeridade não podem ser ignoradas numa sociedade já massificada e consumista que ainda luta contra a desigualdade, de modo que as instituições estatais podem e devem se valer dos modernos instrumentos de *management* para atender a essa demanda social. Ocorre, porém, que, quando os modelos e ferramentas de gestão extraídos da iniciativa privada são incorporados acriticamente ao serviço público, - especialmente e principalmente ao sistema de justiça -, acabam facilitando a distorção da missão institucional por meio da exacerbação de valores secundários ou até mesmo contraditórios com o fundamento humanista do Estado de Direito.

O risco da incorporação generalizada das técnicas de *management* na administração da justiça, ainda que tenha por finalidade *proteger o cidadão contra possíveis abusos e/ou descaso dos juízes*, é o de transformá-los, eles, que antes eram a *bouche de la loi*, em tecnocratas fornecedores de decisões que *em nada* contribuem para a (verdadeira) qualidade do funcionamento do sistema de justiça.

A tradução da crítica à estrutura de privilégios nas sociedades desiguais em termos de *performance* ilustra o equívoco da abordagem pós-moderna de temas complexos que transcendem o mundo da demonstrabilidade científica, pois superficializa o debate, esconde as falhas da democracia e, finalmente, valida soluções incompletas que eventualmente enfraquecem e precarizam a função judicial.

É verdade que a autolimitação dos tribunais em nome de uma técnica jurídica sofisticada, da separação dos poderes, da proteção da ordem econômica etc. oferece ordem e segurança jurídica, o que, certamente, garante uma certa acomodação social. Todavia, relega a missão fundamental do Estado como

garantidor dos direitos à uma dimensão meramente discursiva, que busca legitimação na *performance* porque não consegue trazer os direitos do campo performativo para o cotidiano dos seus cidadãos.

Mediante uma burocracia ultraespecializada e apoiado em uma abundante produção empírica, o sistema de justiça se apropria da linguagem técnico-científica para amenizar o desconforto provocado pelo paradoxo da distribuição de justiça na sociedade contemporânea, mas evita enfrentar desafios mais profundos e complexos, que serão abordados na sequência.

## **Globalização, capitalismo e pensamento único no sistema de justiça**

O liberalismo iluminista acreditava na liberdade dos mercados como instrumento para equilibrar os poderes sociais, mas, assim como o racionalismo político e jurídico, precisou se sujeitar às limitações impostas pela experiência prática. De fato, a conjunção de um Estado reduzido, um acelerado processo de globalização e a confiança numa ciência positiva aprisionada pelo utilitarismo, criou o ecossistema perfeito para o desenvolvimento de um pensamento único que prega a *necessidade* de subordinação de todos os aspectos da existência humana à lógica do capitalismo.

Assim como ocorreu com Ulisses na Odisseia<sup>44</sup>, o preço da (crença na) prosperidade gerada pela evolução científica sem limites foi a submissão da própria verdade a técnicas performativas que dependem de uma *retórica da demonstração* construída através do consenso entre os especialistas<sup>45</sup>. Muito mais do que a livre busca epistemológica, trata-se da convergência entre interesses e contingências *em nome do progresso*. Assim como Ulisses e seus marinheiros, a sociedade pós-moderna opta pela reformulação do discurso de justiça e igualdade em termos eficiência e eficácia: “*un ‘coup’ technique est ‘bon’ quando il fait mieux et/ou quando il dépense moins qu’un autre*” (Lyotard, 1979, p. 73).

De fato, os valores que se propagaram a partir da intensificação da globalização proporcionada pela ampliação do mercado de consumo não foram os

---

<sup>44</sup> cf *A crise das ciências europeias*

<sup>45</sup> “*Cette nouvelle disposition correspond évidemment un déplacement majeur de l’idée de la raison. Le principe d’un métalangage universel est remplacé par celui de la pluralité de systèmes formels et axiomatiques capables d’argumenter des énoncés dénotatifs, ces systèmes étant décrits dans une métalangue universelle mais non consistante. Ce qui passait pour paradoxe ou même pour paralogisme dans le savoir de la science classique et moderne peut trouver dans tel de ces systèmes une force de conviction nouvelle et obtenir l’assentiment de la communauté des experts. La méthode par les jeux de langage que nous avons suivie ici se réclame modestement de courant de pensée*” (Lyotard, 1979, p. 72).

da justiça e da razão, mas sim os do mercado e da performance. Como explica Mayos, a “(...) hegemonía imperial de Occidente se ha basado más en el germen del ‘pensamiento único’, que sobre los valores positivos de que Occidente suele hacer gala (por ejemplo: la democracia, los derechos humanos, la tolerancia y la libertad de expresión, el pluralismo, etc.). Es muy lamentable, pero unos pocos aspectos de la modernización occidental son los que realmente conforman el llamado ‘consenso de Washington’(John Williamson 1989) y amenazan convertirse en el monolítico ‘Pensamiento único’ predicho por Ignacio Ramonet (1995), siguiendo una amplia tradición que pasa por Herbert Marcuse y la ‘Dialéctica de la ilustración’ de Horkheimer y Adorno” (Mayos, 2012b, p. 30).

Sobre esse tema, vale registrar a interessante análise de Garapon a respeito da substituição do antigo Estado emancipador francês por uma sociedade dependente do impulso particular, que funda seus valores na empresa e não mais na administração: “l’individu désireux de participer à la mondialité qui s’ébauche sait que c’est à travers l’entreprise et la compétition acceptée qu’il devra conquérir un droit à l’emploi et au bien-être que l’État ne peut plus lui garantir”(Garapon, 1996, p. 390).

Essa nova dinâmica de relacionamento entre o público e o privado, contudo, retira do ser humano a posição de sujeito e destinatário do progresso, incluindo-o na engrenagem do mecanismo econômico global. O próprio consenso ético que funda o Estado contemporâneo é assim reformulado segundo a inevitabilidade do progresso, o que, segundo Ulrich Beck “ (...) significa una hoja em blanco como programa político para el cual se reclama el consenso global, como si se tratara de la vía de ascenso hacia el cielo”.(Beck, 2019, p. 377).

É claro que nenhum problema há no sonho cosmopolita e no uso da tecnologia para torná-lo factível. Por outro lado, “el hipercapitalismo actual disuelve por completo la existencia humana en una red de relaciones comerciales. Ya no queda ningún ámbito vital que no esté sometido al aprovechamiento comercial” (Han, 2019, p. 117).

Contudo, sendo a *mercadoria* a nova ocupação de uma sociedade caracterizada pelo desequilíbrio entre interesses e oportunidades, uma parcela da população necessariamente será excluída (Santos, 2003). Quando os valores se relativizam em função das exigências do mercado e os direitos passam a ser considerados objeto de consumo, a sua efetivação fica condicionada ao grau de contribuição para o crescimento econômico. Trata-se de um arranjo social, portanto, que leva à inevitabilidade da desigualdade.

Independentemente da crítica que merece a ideia de *homo economicus*, não se pode deixar de reconhecer que o capitalismo se expande para muito mais além da economia. O sentido da palavra *capitalismo* já escapa inclusive ao imaginário da guerra fria, pois “no es simplemente una economía, ni siquiera un modo de producción o un tipo de organización social y política. Es también y quizás sobre

*todo la forma de vivir que corresponde a la sociedad de inicios del siglo XXI y (si nada cambia mucho) em las décadas por venir. Por tanto, es también una ‘cultura’ y una ‘civilización’” (Mayos, 2012b, p. 62), que impõe como verdade e caminho exclusivo para a felicidade o crescimento econômico, o consumo, o êxito e a cultura da satisfação. De fato, “(...) sin alternativa ideológica, cada vez era más evidente la imposición generalizada del ‘consenso de Washington’ y sus recetas neoliberales, inmediatistas, tecnocráticas y economicistas. Su amenaza se cernía de forma cada vez más evidente sobre la totalidad de la realidad (mundialización) y la totalidad de la cultura(globalización)” (Mayos, 2012b, p. 35).*

A principal consequência da substituição do sentido de justiça pelo *pensamento único* é a substituição do *bem viver*, que desde os tempos de Platão dependia da construção de uma sociedade justa, pela simples sobrevivência material. A economia capitalista, como observa Byung-Chul Han, “*se nutre de la ilusión de que más capital genera más vida, mayor capacidad de vivir. La rígida y rigurosa separación entre vida y muerte recubre la propia vida de una rigidez fantasmagórica. La preocupación por la vida buena deja paso a la histeria por la supervivencia La reducción de la vida a procesos biológicos y vitales desnuda la vida misma, despojándola de toda narratividad*” (Han, 2019, pp. 100–101).

Na mesma linha é o raciocínio de Mayos, para quem o *pensamento único* que resulta da turboglobalização e da massificação cognitiva caracteriza-se, em resumo, pela crença monolítica na inevitabilidade do mercado e marginalização de quem não produz e/ou consome, pela massificação técnico-científica e, finalmente, por um *humanismo consumerista e competitivo*, que define o consumo como medida da felicidade e meta de vida<sup>46</sup>, rebaixando as expectativas de uma parte da humanidade e aniquilando as da outra (Mayos, 2012b, pp. 98–99).

Não se pode ignorar, portanto, a circunstância de que o *pensamento único* também se impõe ao indivíduo, que assimila o consumo como elemento da própria existência e cede à satisfação precária e superficial proporcionada pela aceitação nesse mercado, ofuscando a percepção da injustiça. Para Debord, aliás, a

---

<sup>46</sup> *Tanto el PU como el ‘consenso de Washington’ se basan em mezclar, como si de una fórmula mágica infalible se tratara: algunos de los considerados grandes éxitos de Occidente (y naturalmente marginando otros como los mencionados más arriba). Sintetizamos los siguientes componentes básicos:*  
- *El libre comercio y la economía de mercado como presupuesto que -como apunta Luttwak 2000- se opone al ‘proteccionismo a modo de pecado’.*  
- *La teoría marginalista como clave última del mecanismo del mercado y de ‘la realidad’ misma.*  
- *La tecnociencia como principal herramienta de desarrollo y de producción, a la cual se termina reduciendo el ideal de ‘sociedad del conocimiento’.*  
- *El egoísmo individualista y el cálculo ‘racional’ del consumidor como visión del hombre.*  
- *La competitividad y el funcionalismo sociológico como el ‘cemento’ de la sociedad.*  
- *El consumo masivo como meta, ‘cebo’ y como apunta Luttwak 2000- a modo de gran ‘terapia’*  
- *Las actuales tecnologías de la información y la. Comunicación (TIC) como condición de posibilidad de la necesaria turboglobalización.*  
- *Y finalmente -como su utopía- el sueño emancipatorio y dominador moderno si bien progresivamente depurado de sus pretensiones político sociales más ambiciosas” (Mayos, 2012b, pp. 30–31).*

necessidade de ampliação dos mercados proporcionada pela globalização e o desenvolvimento tecnológico é o que motiva a súbita dignificação do operário em consumidor: *“cet ouvrier, soudain lavé du mépris total qui lui est clairement signifié par toutes les modalités d’organisation et surveillance de la production, se retrouve chaque jour en dehors de celle-ci apparemment traité comme une grande personne, avec une politesse empressée, sous le déguisement du consommateur. Alors l’humanisme de la marchandise prend en charge ‘les loisirs et l’humanité’ du travailleur, tout simplement parce que l’économie politique peut et doit maintenant dominer ces sphères en tant qu’économie politique. Ainsi ‘le reniement achevé de l’homme’ a pris en charge la totalité de l’existence humaine”* (Debord, 1992, p. 41).

Trata-se de uma profunda alteração no consenso ético da humanidade. Se o positivismo já havia suprimido a exigência ética do direito, o modo de vida capitalista transfere o dever ético para o âmbito da satisfação pessoal, tornando a autorrealização – através do consumo -, uma obrigação. Como observa Beck, a necessidade de aproveitar *tudo o que a vida oferece* confina o ser humano ao labirinto da insegurança e do autoquestionamento: *“esto representa una contradicción para la ética tradicional, ya que los deberes tienen necesariamente un carácter social y armonizan la actuación del individuo con el todo y la incluyen en él. De ahí que estas nuevas orientaciones axiológicas sean (mal)entendidas fácilmente como expresión del egoísmo y del narcisismo. Sin embargo, con ello se ignora el núcleo de lo nuevo que aquí sale a la luz. Éste se dirige a la autoilustración y a la autoliberación en tanto que proceso activado por uno mismo; esto incluye la búsqueda de nuevas vinculaciones sociales en la familia, el trabajo y la política”* (Beck, 2019, pp. 176–177).

Numa perspectiva menos otimista, Bauman também comenta sobre *“los efectos adiafóricos (vale decir, la proclamación de que ciertas acciones que entrañan elecciones morales son ‘éticamente neutras’ y por lo tanto están exentas de toda evaluación ética y censura) suelen conseguirse en nuestros días, sin embargo, a través del reemplazo de la ‘responsabilidad por los otros’ por ‘la responsabilidad por uno mismo y ante uno mismo’, juntas y al mismo tiempo. La víctima colateral del salto a esa versión consumista de la libertad es el Otro en tanto objeto de responsabilidad ética y preocupación moral”* (Bauman, 2007, p. 128).

Gary S. Becker, em *O capital humano* (Becker, 1983), inaugura a tendência de se estender a análise econômica à intimidade do ser-humano. Porém, ao considerar as pessoas como um *bem de capital*, reduzindo os comportamentos de nível familiar e educacional à lógica do custo-benefício econômico, deixa de considerar outras (importantes) motivações da existência humana, completando o processo de objetificação do sujeito desencadeado pela rejeição da narratividade. Ora, se as pessoas são bens de capital e seu modo de vida bem de consumo, a efetivação de direitos deverá levar em consideração a melhor técnica e maior produtividade, contribuindo para o crescimento econômico.

O *capital humano*, apesar do otimismo expressado pelo *gurus do management*, que veem na mercantilização do indivíduo uma oportunidade de expansão do mundo dos negócios (Peters, 1994), mais se assemelha à destrutiva *ilusão vital* de Baudrillard. A contínua renovação dos objetos que garantem a sobrevivência dos mercados também provoca a constante destruição e reformulação da realidade e é acompanhada, como observa Borja Muntadas Figueras, “*del reciclaje y la renovación de las personas, a costa de la fragilidad y de la obsesión generalizada de inseguridad. La presión social de la competencia a todos los niveles - ingresos, servicios, cultura...- se hace más opresiva para todos*” (Figueras, 2016, p. 169).

Como será detalhado na sequência, assimilação da vida pós-moderna à imagem do consumo dos objetos, do tempo e das pessoas que se incorporam à expansão infinita dos mercados repercute reflexivamente no funcionamento do sistema de justiça, tanto no que se refere ao imediatismo da expectativa de justiça – que torna insuportável a espera pelo resultado do processo – como na própria organização do trabalho, em que a tão elogiada valorização do *capital humano* é condicionada à utilidade do indivíduo para a organização: “*la principal atracción de la vida de consumo es la oferta continua de nuevos comienzos y resurrecciones, siempre a la mayor velocidad posible. Todo aquello que ya no satisface debe ser abandonado. Por eso, en la cultura ahorista el tiempo se acelera a la máxima velocidad, siguiendo el ritmo de vida de los objetos*” (Figueras, 2016, p. 188).

A incorporação do crescimento econômico como condição de eficácia do sistema de justiça pode ser observada no seguinte trecho da introdução do último *scoreboard* da justiça europeia. Ainda que não proponha diretamente a submissão do sistema de justiça aos mercados, o documento destaca enfaticamente o impacto positivo do seu *bom funcionamento* no crescimento econômico, o que, *a contrario*, implica considerar que o *mau funcionamento* do sistema de justiça é prejudicial ao sistema econômico e deve ser evitado (*The 2021 EU Justice Scoreboard*, 2021, p. 1):

“(...) *Effective justice systems are also essential for mutual trust, the investment climate, and the sustainability of long-term growth. For this reason, improving the efficiency, quality and independence of national justice systems continues to feature among the priorities of the European Semester – the EU’s annual cycle of economic policy coordination. The 2021 annual sustainable growth strategy, which sets out the economic and employment policy priorities for the EU, reiterates the link between effective justice systems and the business environment in Member States. Well-functioning and fully independent justice systems can have a positive impact on investment and therefore contribute to productivity and competitiveness. They are also important for ensuring effective cross-border enforcement of contracts and administrative decisions and dispute resolution, which are essential for the functioning of the single market*”.



A substituição da ética pela técnica, assim como a expansão da lógica do capitalismo à intimidade da existência humana, levaria à ressignificação neoliberal do judiciário. Entretanto, a incompatibilidade do neoliberalismo com os valores e princípios historicamente relacionados com o ideal de justiça conduz a instituição a uma nova crise, pois, apesar de todos os esforços para equilibrar as expectativas do mercado e o sentido de justiça, a experiência do *mundo da vida* mostra que, no eventual confronto entre as duas obrigações, o humanismo sempre fica em desvantagem, frustrando a expectativa de justiça.

Como visto, embora o ambiente de otimismo proporcionado pelo progresso tecnológico e a prosperidade dele decorrente favoreça o individualismo e a tolerância para com a injustiça, a confiança no judiciário ainda é um problema para o Estado de Direito<sup>47</sup>, revelando que o mesmo clamor social que permitiu a fundação do Estado de Direito ainda persiste e não pode ser calado pela austeridade da gestão e celeridade dos julgamentos.

Esse problema talvez não seja muito evidente em países com menor concentração de renda, mas tem grande importância nos países mais desiguais e, sobretudo, no relacionamento entre os países ricos e pobres. Como ressalta Mayos, a globalização - financeira, econômica, tecnológica etc. - resultou numa redução da diversidade cultural da sociedade, homogeneizando experiências e expectativas, mas não repercutiu de forma significativa na qualidade de vida real das pessoas, nos seus direitos políticos ou nivelação cognitiva, tampouco afetou de maneira igual os distintos lugares do mundo (Mayos, 2012b, p. 46).

Quando a promessa de liberdade, igualdade e fraternidade não é cumprida na mesma medida para todos e em todos os lugares, entram em cena outros dispositivos de controle social para acomodar os conflitos. Por isso, a relação estreita entre interesse capitalista e a busca epistemológica está na base do discurso gerador do pensamento único, que valoriza a rapidez e a abundância da informação, mas renuncia ao enfrentamento dos grandes dilemas da humanidade: *“el capitalismo cognitivo vacía de sentido la vieja sabiduría, que era improductiva pero permitía comprender las complejidades de la existencia y buscar la ‘vida buena’.* También socava los disciplinados valores, las sólidas convicciones, las firmes seguridades y certezas indudables que imponía el fordismo y – aún más – las sociedades premodernas. Ahora se impone ‘el imperio de lo efímero’ (Lipovetsky, 2016) y la ignorancia o incultura hijas del crecimiento malthusiano en la información (Mayos y Brey, 2011) que abdican de desbrozar el camino para que las nuevas generaciones puedan ‘ganarse la vida’ (como se decía antes)” (Mayos, 2016, p. 18).

Defender o pensamento único como única maneira desideologizada de administrar a realidade, revela-se, portanto, o seu contrário: uma ideologia que

---

<sup>47</sup> cf. *Teatro de Justiça*.

reduz a racionalidade ocidental à mera razão instrumental. E, para garantir a adoção do pragmatismo do cálculo de custos e benefícios como bússola para os comportamentos humanos em geral “*el PU necesita – además de obviar su genealogía y modo real de imposición – banalizar todo pensamiento y cultura; obviar todo pensar reflexivo, crítico y distanciado; reducirlo todo a mero trabajo pragmático, frío resultado macroeconómico y la inmediatez de los ‘simulacros’ de una mecánica econométrica*” (Mayos, 2012b, pp. 85–86).

Segundo o relatório *Trust at Risk: Implications for EU Policies and Institutions*, “(…) *in some countries those with higher levels of political confidence tend to be those who are more likely to engage in protest – not those with lower levels of political trust. This will (...) lead to disengagement rather than more contention in case political trust will further erode. In other words, individuals or societal groups choose ‘exit’ from public life in case of eroding trust in politicians or political institutions*” (TRUSTFORESIGHT, 2017, p. 178). Inegável, portanto, que a passividade gerada pela alienação política também integra o ciclo vicioso da inefetividade da democracia e, conseqüentemente, da justiça.

A propósito, convém lembrar que o pensamento único, assim como as demais tendências que interferem negativamente no funcionamento do sistema de justiça, não são produto de um único interesse oculto ou de um plano de dominação mundial.

De acordo com o raciocínio desenvolvido até agora, não se pode deixar de reconhecer o caráter difuso e contingente das contradições do mundo contemporâneo, provocadas e sofridas pela própria sociedade. Como esclarece Foucault, “*ce sont des relations de pouvoir, qui sont multiples et qui ont différentes formes, que peuvent jouer dans des relations de famille, à l’interieur d’une institution, dans une administration, entre une classe dominante et une dominée, des relations de pouvoir qui ont des formes spécifiques de rationalité, des formes que leurs sont communes*” (Foucault, 1994b, p. 450). O mesmo diz Lyotard, para quem, “*dans une société où la composante communicationnelle devient chaque jour plus évidente à la fois come réalité et comme problème il est certain que l’aspect langagier prend une nouvelle importance, qu’il serait superficiel de réduire à l’alternative traditionnelle de la parole manipulatrice ou de la transmission unilatérale de message d’un côté, ou bien de la libre expression ou du dialogue de l’autre*” (Lyotard, 1979, pp. 29–32).

Mayos, finalmente, lembra que “*más allá de ingenuas teorías conspirativas, la desagradable realidad que se impone es que nadie está en condiciones de pilotar los complejos fenómenos que analizamos: globalización, PU o el actual capitalismo financiero. Si hay algo así como una torre de control o el puente de mando de esos fenómenos, deben estar vacíos o ineficaces (...) En cambio hoy sentimos que ‘el poder’ (la turboglobalización, el PU o el capitalismo) son totalmente deshumanizados pues nadie humano los controla ni tan siquiera da noticias de ellos. Después de haber construido Estados-nación, sociedades de*

*naciones y múltiples instituciones de gobernanza internacional nos sentimos huérfanos pues – esos fenómenos verdaderamente decisivos para nuestras vidas – carecen de centro a donde mirar o rezar, de oficina que al menos pretendiera controlarlos, de directorio donde dirigirse para informarse, de gerencia contra la que protestar (...)*” (Mayos, 2012b, pp. 55–57).

A dispersão do pensamento único, porém, não impede a instrumentalização do discurso técnico-burocrático-gerencial para ressignificação política do Estado de Direito como protetor do consumo. Ainda de acordo com Lyotard, “*l’État et/ou l’entreprise abandonne le récit de légitimation idéaliste ou humaniste pour justifier le nouvel enjeu: dans le discours des bailleurs de fonds d’aujourd’hui, le seul enjeu crédible, c’est la puissance. On n’achète pas des savants, des techniciens et des appareils pour savoir la vérité, mais pour accroître la puissance. La question est de savoir en quoi peut consister le discours de la puissance, et s’il peut constituer une légitimation. Ce qui à première vue semble l’en empêcher c’est la distinction faite par la tradition entre la force et le droit, entre la force et la sagesse, c’est-à-dire entre ce qui est fort, ce qui est juste, ce qui est vrai.(...)*” (Lyotard, 1979, p. 75–76, original não grifado).

Todo programa ou projeto de qualidade para o sistema de justiça, portanto, deve considerar os efeitos da expansão do pensamento único na *crise da justiça*. A assunção da tarefa de proteção dos mercados e do consumo por um poder judiciário já enfraquecido pelo normativismo intensifica a relativização dos direitos em função dos interesses político-econômicos incorporados ao Estado, expressa ou implicitamente, induzindo, como diria Foucault, um verdadeiro *contradireito*.

Não se discute que a baixa performance dos sistemas de justiça gera a desconfiança do mercado e prejudica a economia. Ora, mas se a missão do judiciário é concretizar direitos, garantindo o equilíbrio entre interesses e oportunidades, a *confiança do mercado* não pode ser o objetivo principal, mas sim um efeito da restauração do equilíbrio das forças sociais. Na verdade, repita-se, *a qualidade do sistema de justiça decorre da confiança nele depositada pelo cidadão*, que, em geral, expressa sua dificuldade de aceitar a relativização do sentido de justiça por razões de ordem econômica ou financeira.

Por fim, nunca é demais insistir que essa breve análise das complexas dinâmicas entre globalização, capitalismo, pensamento único e sistema de justiça não tem o objetivo de esgotar o tema, mas sim trazer à discussão *outputs, outcomes* e impactos, que, entrelaçados com as demais tendências já comentadas e as que serão analisados em seguida, formatam e configuram os desafios da justiça pós-moderna.

## **Política na justiça e justiça na política: autodefesa do Estado e do Direito**

A incorporação ao ordenamento jurídico dos valores dominantes também pode ser considerada uma expressão da autodefesa do Estado em relação a possíveis conflitos decorrentes da obrigação de efetivar direitos contrários a esse interesse, especialmente considerado o fato de que a própria dinâmica democrática concede ao interesse vencedor a configuração normativa do serviço encarregado de garantir o equilíbrio entre poderes e interesses.

Por isso, nunca foi tão atual advertência de Walter Benjamin, no sentido de que o desejo do direito pela monopolização do poder não decorre da necessidade de garantir a finalidade do direito, *“mas antes o próprio Direito”* (Benjamin, 2016, p. 63), já que, simbolicamente, *“a justiça é o princípio de toda instituição divina de fins, político, o princípio de toda instituição mítica de um Direito(...) Quando se fixam limites, o adversário não é pura e simplesmente eliminado; são-lhe concedidos direitos, ainda que o poder de dominação esteja do lado do vencedor. Direitos ‘iguais’, num sentido do demoníaco e ambíguo: é uma e a mesma a linha de fronteira que não pode ser transgredida”* (Benjamin, 2016, p. 77).

Conforme já discutido, o nascimento do Estado contemporâneo foi marcado pelo medo de que os juízes decidissem diferentemente da vontade do povo expressa na forma da lei. Ocorre que, como também já foi salientado, o mito do *governo dos juízes* nunca se confirmou. Além das perseguições e punições aos juízes que ousaram contrariar o interesse do Estado, a história revela muito mais a autocontenção em nome da estabilidade dos governos do que resistência ao grupo político dominante, o que, contudo, não impediu que o poder judiciário sempre estivesse de alguma maneira sob a supervisão do legislativo e do executivo.

O rebaixamento da função judicial ao automatismo do silogismo judiciário, em um primeiro momento, serviu para evitar o questionamento da legitimidade do voto popular e da representatividade do legislador. A ampliação das possibilidades interpretativas dos juízes, diante do trauma causado por episódios dolorosos como a Segunda Guerra Mundial, por sua vez, foi acompanhada de uma ultravalorização da técnica jurídica e de uma suposta (re)dignificação política da magistratura como elite intelectual, o que, como será abordado em seguida, não alterou a dinâmica dos poderes do Estado. O progresso da técnica e a turboglobalização capitalista, por fim, introduziram novos desafios a essa problemática relação entre direitos e política nas sociedades desiguais, agravando o paradoxo que já se delineava na fundação das primeiras democracias contemporâneas por sua tolerância para com a injustiça, expressada, por exemplo, na defesa da escravidão, na recusa ao direito das mulheres, na exploração das colônias etc.

Além da submissão normativa propriamente dita, a submissão política do sistema de justiça também se manifesta na organização judiciária. Se durante a Revolução Francesa os juízes que não agradavam os revolucionários eram

expurgados, hoje o poder político controla o acesso às instâncias superiores, por exemplo. A dependência orçamentária, justificada numa suposta ineficiência crônica do sistema de justiça, da mesma forma, contribui para a introdução do *produtivismo* como método de gestão dos litígios, dificultando a implementação de programas e projetos de qualidade que não tenham impacto no aumento da produtividade ou na redução dos custos, além de favorecer a padronização da jurisprudência segundo os *standards* fixados pelas instâncias superiores, cujos membros são indicados politicamente.

As numerosas e muito bem formuladas críticas ao processo legislativo, à neutralidade burocrática e à *ilusão normativista* demonstram que a legalidade é extremamente vulnerável ao poder. De fato, na prática do mundo da vida, o processo democrático é o resultado do embate de grupos de pressão e/ou oligarquias que defendem o próprio interesse (Coelho, 1997, pp. 343–344; Ferrajoli, 2001; Michel, 2005) e muito pouca semelhança tem com a *vontade do povo* a que Montesquieu se referia como razão para a *invisibilidade* política do poder judiciário. Weber, aliás, lembra que a *democratização*, na verdade, não leva necessariamente a um aumento da participação popular, pois, ainda que as massas tenham conseguido suplantar os poderes tradicionais, a democracia moderna se autolimita ao modo de seleção dos dirigentes (Weber, 1991, pp. 73–75).

O mundo da vida revela, portanto, que *democracia* não garante *justiça* e que o direito – entendido como ordenamento jurídico – instrumentaliza os interesses do poder. Dessa forma, a medida da democracia e da qualidade do sistema de justiça sempre dependerá da intensidade do respeito às exigências do (verdadeiro) *ethos* democrático pelo poder político.

A crítica de Carlos Matus ao presidente chileno Salvador Allende - deposto pelo golpe de Pinochet em 1973 -, ilustra esse argumento. Matus, que havia sido Ministro da Economia do governo Allende, defende que o presidente havia falhado porque, para evitar o *custo político*, deixou de fazer as reformas necessárias para melhorar o país. Segundo ele, “*aquí no vale la excusa de la restricción de recursos económicos, pues distribuir poder, democracia y honestidad sólo requiere de un recurso escaso: poder político. Pero, él no supo utilizar su poder: hizo política concentrando el poder, aprovechando las debilidades de los oponentes y apretando el cinturón económico para hacer frente a las presiones inflacionarias*” (Matus, 2008, p. 32). Embora Matus não se dirija ao sistema de justiça, sua análise evidencia que a boa atuação estatal é indissociável da qualidade do juízo ético-político e do respeito pela razão fundamentadora da democracia e do direito.

É demonstrável e demonstrado que “*democracy is inextricably linked with principles of justice*” (Schnaudt et al., 2021, p. 2). Um exemplo é o recente estudo realizado por Christian Schnaudt, Caroline Hahn e Elias Heppner sobre as interações entre a justiça distributiva e processual, assim como a confiança nas autoridades e instituições políticas na Europa, que conclui “*that citizens’ evaluations of distributive and procedural justice constitute crucial determinants*

*of trust in political authorities and institutions and that the impact of individual justice evaluations on political trust is particularly pronounced in political systems that suffer from low levels of actual distributive and procedural justice”, bem como que “(...) a political system’s actual adherence to procedural justice matters for citizens political trust even when taking its macroeconomic performance into account (...)” (Schnaudt et al., 2021, p. 15). Segundo os autores, “(...) it is not only plausible that citizens attribute responsibility to political authorities and institutions for matters related to justice (Zmerli and Castillo, 2015, 190; Goubin and Hooghe, 2020, 220) but also that their political trust is a function of both their individual justice perceptions and evaluations as well as their political system’s actual adherence to principles of justice” (Schnaudt et al., 2021, pp. 2–4).*

Joel Bigley e Marc Weniger também relatam que *“according to Weaver. Hacker and Wildeman (2014) citizens in a democracy tend have more trust in their justice system than citizens of authoritarian regimes (Karstedt & LaFree. 2006). The idea of a democracy tends to include an expectation that the criminal justice system includes effective crime control, due process, low levels of corruption. And the protection of human rights (Hsieh & Boateng. 2015)” (Bigley e Weniger, 2020, p. 18).*

Dessa forma, em que pese o esforço para conter o poder judiciário nos limites da neutralidade técnica da burocracia, o ambiente político repercute - e muito - na qualidade do sistema de justiça e vice-versa, o que, evidentemente, não passa despercebido pela sociedade. Ao exercer seu papel como valor de referência narrativa (Grau, 2003) a ideologia serve ao desconcerto político que contamina o Estado de Direito e dificulta o cumprimento da missão da justiça. Segundo Bigley e Weniger, por exemplo, *“citizens who are integrated. involved and engaged in the political system generally have a significantly higher level of trust in most governmental institutions than people who are less integrated, involved and engaged. Outsiders and people who are politically distant, in an ideological sense, from public institutions have less trust in those institutions. The same is true for political-cultural factors, when institutions and citizens are loosely integrated” (Bigley e Weniger, 2020, p. 26).*

A propósito, convém registrar que, na verdade, pouco importa a orientação ideológica do grupo dominante, pois, como história ensina, uma vez ausente o *ethos* democrático é irrelevante se a narrativa ideológica se orienta à direita ou à esquerda. A maior ou menor intensidade do esforço para dar aparência de efetividade ao sistema de justiça é que variará proporcionalmente ao desejo - ou necessidade - de *parecer justo*.

Como diz Miguel Reale sobre o contexto político brasileiro após o período de ditadura, *“o certo, todavia, é que o eleitorado não se contenta mais com contraposições abstratas entre ‘direta’ e ‘esquerda’, como, por exemplo, a apresentada por Norberto Bobbio, para que a igualdade continuaria sendo o valor dominante dos ‘progressistas’, ao passo que a liberdade seria o objetivo essencial*

*dos ‘conservadores’, o que, se é certo, não basta para delimitar com segurança os campos das teorias políticas (...). A convergência das ideologias, parece-me, assim, incontestável (...). Ademais, a suposta predileção pela igualdade social não constitui razão bastante para se deixar de reconhecer que, ao longo da metade do século que se finda, houve entre liberalismo e socialismo um intercâmbio constante de ideias e influências até o ponto de já se ter dito que ‘o liberalismo se socializou, e o socialismo de liberalizou’, assim como se declara que ‘o parlamentarismo se presidencializou e o presidencialismo de parlamentarizou’ (...). Sou de opinião, em suma, que, apesar de continuarem sempre a existir liberais, social-liberais e socialistas, com diferenças tanto de táticas quanto de ideias, o importante é constatar que já cortamos as amarras que nos prendiam às superadas teses do pseudo ‘socialismo científico’, bem como à crença incondicional na livre concorrência, para dar-se maior atenção às efetivas conjunturas e aspirações de nosso tempo, com a objetividade e a serenidade exigidas pelos desafios do próximo milênio. Mais importante é, no entanto, observar que as convergências ideológicas não resultam do contraste das ideias como entidades abstratas, mas sim da ‘globalização’ ou ‘mundialização’ tanto das atividades econômicas como das atividades culturais de maneira geral (...)*” (Reale, 1999b, pp. 89–91).

Em que pese o otimismo de Reale, que percebe na homogeneização das ideologias a responsabilidade política e social dos governos na solução dos problemas práticos do *mundo da vida*<sup>48</sup>, não se pode deixar de concordar que a antiga separação ideológica entre esquerda e direita há muito foi superada por uma política muito mais contingencial e monolítica, embora descomprometida com os valores que simbolicamente justificam essa divisão e tendente ao populismo. Mesmo Weber já havia identificado esse fenômeno nas políticas do *bem-estar social*, que “(...) *se cumplen fundamentalmente en el sentido de la burocratización, ya que esas tareas en parte son impuestas al Estado por grupos de interés y en parte el Estado las usurpa por razones de política de poder o por motivos ideológicos. Naturalmente que esas tareas están, en gran medida, económicamente determinadas*” (Weber, 1991, p. 45).

De fato, a definição, planejamento e implantação de políticas públicas decorre de uma disputa entre poderes e interesses muito mais complexa do que o simples embate ideológico. Apesar do esforço acadêmico na distinção entre direita e esquerda (Bobbio, 1995) e a própria autodeclaração dos políticos, as incongruências do comportamento dos partidos políticos no *mundo da vida* evidenciam a supremacia do interesse econômico e a generalização do populismo como instrumento de manipulação da massas.

---

<sup>48</sup> “Conforme ocorre na Inglaterra, na França, na Itália, no Brasil e alhures, quando os líderes trabalhistas, socialistas e social-democratas logram conquistar o poder, põem de quarentena as diferenças ideológicas e, de pé no chão, governam de conformidade com as contingências, fazendo alianças a rigor pouco ortodoxas, mas indispensáveis à vista de situações econômicas, financeiras, político-partidárias ou parlamentares, sendo atendidas, na medida do possível, as reivindicações de natureza social” (Reale, 1999b, p. 24).

Lembrando mais uma vez a regressão antropológica profetizada por Horkheimer e Adorno, as incoerências produzidas pela relativização e simplificação da própria verdade talvez estejam na origem de uma política cada vez mais desconcertante, que, como observa Gonçal Mayos, vai além dos eixos ideológicos de esquerda e direita, confundindo e distorcendo o debate político (Mayos, 2020).

O abuso político que se faz do nazismo e do Holocausto ilustra esse argumento. A polêmica gerada a partir das declarações do Presidente Bolsonaro de que o nazismo seria um movimento de *esquerda*<sup>49</sup> e, mais recentemente, as justificativas do Presidente Putin para a invasão e *desnazificação* da Ucrânia, revelam o manejo político desestabilizador das *fakenews*, sofismas, falácias, paralogismos etc. que rondam – e muitas vezes dominam - o debate político.

Por sinal, um dos pontos cruciais da indignação provocada pelas declarações de Bolsonaro reside no fato de que o movimento dos direitos humanos, que se fortaleceu justamente em razão das atrocidades cometidas pelo nazismo, tornou-se uma bandeira dos partidos de esquerda, os quais estariam mais empenhados na realização do *ideal de justiça* do que os partidos de direita, que tolerariam o *injusto* em nome da liberdade, numa perspectiva meramente utilitarista. Entretanto, como se extrai da experiência, histórica e atual, o alinhamento político com a esquerda tampouco garante uma atuação política pautada no ideal de justiça.

Na verdade, o paradoxo da justiça contemporânea, apesar de evidentemente relacionado com a questão ideológica, - que desequilibra a balança das tarefas judiciais em favor dos valores escolhidos pelo Estado como única (aparente) possibilidade de manutenção da coesão social – não se resume em ideologia. Os princípios da liberdade, igualdade e fraternidade proporcionaram mudanças muito limitadas nos sistemas de justiça, independentemente da orientação política adotada.

Por exemplo, conquanto muitos autores se refiram ao conflito político permanente que existe dentro do Estado como luta de classes, na verdade, trata-se de uma simplificação, porque, como diz Foucault sobre as relações complexas de poder, ainda que a *classe burguesa* possa se utilizar dessas relações em seu favor, intensificando-as ou atenuando-as segundo o seu interesse, não há “*un foyer unique d’où sortiraient comme par émanation toutes ces relations de pouvoir; mais un enchevêtrement de relations de pouvoir que, au total, rend possible la domination d’une classe sociale sur une autre, d’un groupe sur un autre*”(Foucault, 1994c, p. 379).

---

<sup>49</sup> <https://veja.abril.com.br/politica/bolsonaro-afirma-que-nazismo-sem-duvidas-e-de-esquerda/>  
consultado em 18/06/2022.



O próprio Debord define a luta de classes contemporânea como um elemento do *espetáculo* que, nos diferentes ambientes políticos, ao mesmo tempo em que reflete a realidade da desigualdade e do conflito, serve como instrumento de atribuição *dos papéis* sociais que integram esse mesmo espetáculo. De acordo com Debord, “*les fausses luttes spectaculaires des formes rivales du pouvoir séparé sont en même temps réelles, en ce qu’elles traduisent le développement inégal et conflictuel du système, les intérêts relativement contradictoires des classes ou des subdivisions des classes qui reconnaissent le système, et définissent leur propre participation dans son pouvoir (...)* Si le spectacle, regardé dans ses diverses localisations, montre à évidence des spécialisations totalitaires de la parole et de la administration sociales, celles-ci en viennent à se fondre, au niveau du fonctionnement global du système, en une division mondiale des tâches spectaculaires” (Debord, 1992, p. 52).

Mas o espetáculo não é somente destinado a justificar extremismos e estimular a irracionalidade. Também tem por objetivo proporcionar *aparência de justiça*, oferecendo uma razão que distorce e inviabiliza qualquer debate “*bajo el manto del humanitarismo más ‘políticamente correcto’ (Bermudo 2006)*” (Mayos, 2012b, pp. 72–73). Na verdade, de acordo com a precisa observação do professor Paulo Ferreira da Cunha, citado pelo saudoso Ministro Franciulli Netto, “*o politicamente correto, que pretende elevar-se a pensamento único, é uma nova ideologia totalitária. É mais perigosa e sutil, porque não se afirma nem se pretende como tal. Não tem sede, nem partido, nem líder. É difusa, e a todos sempre de algum modo verga, numa permanente colonização cultural, impondo silêncio do que passará por inconveniente, criando tiques e reflexos condicionados que nos levarão a todos a dizer o mesmo (...)*<sup>50</sup>”.

Desse modo, a reconfiguração da sociedade segundo a neutralidade técnico-científica, além de repercutir no âmbito normativo e burocrático do Estado, também interfere na dimensão político-ideológica. A substituição da legitimidade da tradição pela verdade científica, - caracterizada por consensos de *experts* cada vez mais especializados, provisórios e, muitas vezes, contraditórios – atinge em cheio a legitimidade da ciência como expressão da verdade. Como diz Ulrich Beck, “*los destinatarios y usuarios de los resultados científicos -en política y en economía; en los medios de comunicación y en la vida cotidiana- ciertamente dependen cada vez más de los argumentos científicos en general, pero cada vez están más desligados de los hallazgos particulares y del juicio de la ciencia sobre la verdad y la falsedad de sus enunciados. La transferencia del conocimiento a instancias externas se basa en la diferenciación de las ciencias, y esto constituye la aparente Paradoja. Se basa sobre todo en la hipercomplejidad y diversidad de lo hallado que no se articula —cuando no es abiertamente contradictorio-, sino que se concibe muchas veces como distinto y a menudo incomparable, de modo*

---

<sup>50</sup> Cunha, Paulo Ferreira da. *Miragens do direitos o direito, as instituições e o politicamente correto*. Campinas: Millenium Editora, 2003, p.6, citado por Netto, 2004, p. 26.

*que fuerza al práctico a tomar su propia decisión cognoscitiva”* (Beck, 2019, p. 305).

Debord, aliás, identifica a contradição entre o racional e a recusa do racional tanto na burocracia totalitária da sociedade industrializada como no fascismo, que se faz servir da racionalização estatal como instrumento da restauração do mito. Segundo Debord, o fascismo não passa de *“l’archaïsme techniquement équipé”* (Debord, 1992, pp. 104–106).

A crise política brasileira mais uma vez oferece episódios exemplares do desconcerto da política contemporânea. As características da colonização portuguesa, - em que o objetivo era a exploração dos recursos naturais e não o estabelecimento de populações -, favoreceram o desenvolvimento de uma tradição periférica de submissão à vontade dos poderes nacionais e estrangeiros por meio da distribuição de favores para garantia da cooperação na apropriação dos assuntos públicos como bem pessoal do político e do administrador.

Mesmo após o notável progresso normativo das últimas décadas, fruto de uma relativa estabilidade econômica a partir da década de 1990, esse modelo político continua reverberando nas instituições brasileiras (Wolkmer, 2008), o que, evidentemente, impacta na confiança do cidadão. Não é por acaso que *“a myriad of studies documents that citizens in countries plagued by rampant income inequality and corruption are less trustful of political authorities and institutions than their counterparts in more equal and cleaner countries (Anderson and Tverdova, 2003; Anderson and Singer, 2008; Kriekhaus et al., 2014; Zmerli and Castillo, 2015)”* (Schnaudt et al., 2021, pp. 2–4).

Em que pese a realidade brasileira, trata-se de um fenômeno global. As democracias avançadas da Europa tampouco são imunes à crise desencadeada pela falta de confiança: *“the evolution of voting for populist, extreme or radical parties, of right and left, across Europe is another signal of eroding trust in the existing system. The support for these anti-system parties has grown more rapidly in the period after the economic recession in Europe (see Morales in this report). Hosking argues that all populist parties envisage weakening the influence of international financial markets, restoring the welfare state expenditure, and boosting state investment in infrastructure and jobs. Voting for these parties manifests a desire to restore the 'nation's economic and ethnic integrity' and the rediscovery of citizens' trust in the traditional nation-state”* (TRUSTFORESIGHT, 2017, p. 177).

É verdade que a aceleração do reconhecimento performativo de direitos cada vez mais sofisticados e do movimento horizontal das novas tecnologias têm o mérito de, utilizando-se das mesmas armas da massificação e da superficialidade, expor rapidamente e globalmente as incoerências do sistema, provocando reações que acabam por forçar o Estado a concretizar direitos a fim de preservar o seu discurso humanista.

Mas esse *glitch* no processo de obsolescência cognitiva não é suficiente para evitar a alienação pós-moderna, causa e consequência de *“también poderosas tendencias desempoderadoras que son muy peligrosas, pues una democracia de calidad solo es posible bajo la vigilancia constante de unos ciudadanos críticos y empoderados. En caso contrario, la libertad termina reducida a la mera formalidad de voto cada cierto tiempo y a una representación política dirigida demoscópica y populistamente”* (Mayos, 2016, p. 49).

A impossibilidade de redução da *verdade* do mundo da vida pré-científico ao método e a técnica – em que pese a *homologia dos especialistas*, como diria Lyotard -, culmina no dissentimento e na recusa do próprio conhecimento, permitindo a eclosão de radicalismos e negacionismos de todo tipo, como o mundo pôde testemunhar especialmente durante a pandemia SARS-Cov-2, em que o pluralismo interpretativo relativizador característico da racionalidade científica – somado à superabundância de informações de baixa qualidade e *fake news* –, paradoxalmente, prestou serviço às ideologias *anticiência* mais radicais e totalitárias.

De fato, as inseguranças e impossibilidades da ciência, assim como a sua dependência do poder, renovam as narrativas históricas, desta vez combinadas com a racionalidade científica: *“le peuple est en débat avec lui-même sur ce qui est juste et injuste de la même manière que la communauté des savants sur ce qui est vrai et faux; il accumule les lois civiles comme elle accumule les lois scientifique; il perfectionne les règles de son consensus par des dispositions constitutionnelles comme elle les révisé à la lumière de ses connaissances en produisant de nouveaux ‘paradigmes’. On voit que ce ‘peuple’ diffère du tout au tout de celui qui est impliqué dans les savoirs narratifs traditionnels, lesquels, on l’a dit, ne requièrent nulle délibération instituante nulle progression cumulative, nulle prétention à l’universalité: ce sont là des opérateurs du savoir scientifique”* (Lyotard, 1979, p. 53). Assim, os novos heróis da liberdade e/ou do conhecimento optam pela combinação nem sempre correta entre ciência e narrativa na elaboração e justificação das normas que regem a sociedade de acordo com a sua utilidade para o convencimento e a manipulação da opinião pública, o que torna ambas, ciência e narrativa, instrumentos de legitimação do poder.

Trasladado o debate para o sistema de justiça, conclui-se que resolver os problemas da distribuição de justiça na sociedade apenas do ponto de vista da técnica, deixando de enfrentar suas questões fundamentais – que se escondem na pretensão de neutralidade política e na ingênua confiança na democracia formal -, poderá custar não apenas a confiança no judiciário, como abrir as portas do Estado para o fracasso democrático, o que, aliás, já se nota pelo incremento do radicalismo político e religioso no mundo, além da inacreditável recusa da ciência.

Finalmente, ainda resta saber se nessa simbiose entre os poderes que compõem as democracias é possível incluir a busca sincera pela efetividade dos

direitos ou se prevalecerá o interesse na proteção do próprio poder. A resposta a essa pergunta afeta diretamente a experiência de justiça, na medida em que, repita-se, é o poder político quem define as regras de funcionamento do sistema de justiça, mas cuja legitimidade, todavia, sempre será proporcional ao empenho na promoção do equilíbrio entre interesses e oportunidades, que não pode se curvar a contingências, tampouco à vontade da maioria.

Dessa forma, não se pode dissociar a crise da justiça da crise do Estado. O juiz, em sua busca pelo justo num sistema de direito positivo baseado na neutralidade ética, certamente será confrontado com a difícil escolha entre negar a justiça, decidir fora da lei ou até mesmo contra ela, o que também pode desencadear conflitos ao expor as limitações do direito positivo e da democracia.

## Saber, poder e justiça

A ideia da *neutralidade científica*, que, num primeiro momento, serviu para consolidar a pretensão do saber científico ao monopólio da verdade, exilando o saber narrativo aos domínios da ilusão e da utopia, mais tarde permite a união da política e a economia sob a forma de pensamento único, fornecendo os argumentos necessários para a acomodação do *ethos* democrático ao discurso da *performance*.

Efetivamente, “*la ‘réalité’ étant ce qui fournit les preuves pour l’argumentation scientifique et les résultats pour les prescriptions et les promesses d’ordre juridique, éthique et politique, on se rend maître des unes et des autres en se rendant maître de la ‘réalité’, ce que permettent les techniques. En renforçant celles-ci, on ‘renforce’ la réalité, donc les chances d’être juste et d’avoir raison*” (Lyotard, 1979, p. 77).

Max Weber, portanto, equivoca-se ao diferenciar o político do cientista, dizendo, por exemplo, “*que en el hombre de ciencia, por antipática que sea su manifestación, la vanidad es relativamente inocua en el sentido de que, por lo general, no estorba el trabajo científico*”. (Weber, 2012, p. 153). Muito ao contrário, o mundo subjetivo pré-científico também condiciona toda produção científica, alterando hipóteses e selecionando resultados.

Nas interações entre política, economia e ciência, “*la relatividad de los valores límite y de las variables políticamente inaccesibles se hace patente. Los pesos y los límites de lo político, y de lo no político, de lo necesario y de lo posible, de lo dado y de lo configurable, son trazados de nuevo. ‘Constantes’ técnico-económicas duras (como las emisiones de sustancias nocivas o la ‘irrenunciabilidad’ de la energía nuclear) son refundidas en variables configurables políticamente*” (Beck, 2019, p. 119).

Dessarte, não há como deixar de reconhecer que o saber científico não é neutro e, no mínimo, “*deja la decisión sobre las hipótesis en manos de los criterios implícitos de aceptabilidad social*” (Beck, 2019, p. 303), legitimando o interesse que anima o *expert*, o qual, como visto, não raro coincide com o interesse do poder.

A incompletude e a dúvida inerente ao conhecimento científico, como também já foi comentado, enfraquece a *verdade científica* a ponto de ensejar a recusa cognitiva e a adesão a extremismos fundados nas mais absurdas irracionalidades. Para compensar essa fragilidade, o saber científico substitui *verdade* por *desempenho* e, finalmente, recorre ao *poder*. Como lembra Foucault, “*poder y saber están sólidamente enraizados, no se superponen a las relaciones de producción pero están mucho más arraigados en aquello que las constituye*” (Foucault, 1995, p. 140).

Igualar o *possível* e o *correto*, de fato, aumenta as possibilidades de aceitação do argumento técnico, já que permite estabelecer como condição de legitimidade apenas a autoridade do consenso metodológico e a viabilidade da execução. Permita-se recorrer novamente aos ensinamentos de Lyotard: “*(...) réciproquement, on renforce d’autant mieux les techniques que l’on peut disposer du savoir scientifique et de l’autorité décisionnelle. Ainsi prend forme la légitimation par la puissance. Celle-ci n’est pas seulement la bonne performativité, mais aussi la bonne vérification et le bon verdict. Elle légitime la science et le droit par leur efficacité, et celle-ci par ceux-là. Elle s’autolégitime comme semble le faire un système réglé sur l’optimisation de ses performances. Or c’est précisément ce contrôle sur le contexte que doit fournir l’informatisation généralisée. La performativité d’un énoncé, qu’il soit dénотatif ou prèscriptif, s’accroît à proportion des informations dont on dispose concernant son référent. Ainsi l’accroissement de la puissance, et son autolégitimation, passe à présent par la production, la mise en mémoire, l’accessibilité et l’opérationnalité des informations.*” (Lyotard, 1979, p. 77). Portanto, todo conhecimento que não contribui para a otimização do sistema, segundo o padrão de performance definido pelo poder executório, é abandonado ou relegado a um plano secundário.

Essa é a lógica que comanda a ultraespecialização científica. Como explica Ulrich Beck, uma vez que as ciências fornecem a argumentação necessária para justificar as demandas do poder, novas disciplinas são constantemente criadas para definir, por meio do consenso metodológico, o âmbito do que deve ser estudado e o modo como o conhecimento deve ser produzido: “*con su diferenciación (y no necesariamente por su empeoramiento o banalidad moral), las ciencias se transforman -incluidas las naturales- en autoservicios para fuerzas financieras y cuantos requieren de argumentaciones. Al crecer desmesuradamente la complejidad del científico particular, disminuyen las posibilidades de selección en el interior de, y entre grupos, de expertos. Con frecuencia eligen de antemano los especialistas que se incorporarán a los gramas políticos en calidad de asesores. Pero prácticos y políticos pueden elegir entre grupos de expertos, sino que también*

*pueden enfrentar entre sí a especialistas y especialidades, de modo que se consiga elevar la autonomía en relación con los resultados y seguramente ocurrirá que cada vez serán menos los legos gracias a los éxitos de aprendizaje en el contacto con las ciencias (...) Es posible entender cómo los expertos, a través de sus controversias básicas internamente planteadas (o ni tan siquiera), son capaces de rechazar resultados indeseados profesionalmente (por ejemplo, mediante la crítica metodológica)”* (Beck, 2019, p. 318, original não grifado).

No que se refere ao serviço da justiça, a intimidade do relacionamento entre poder e saber assume basicamente duas formas. A primeira consiste na ultranormatização do direito e da organização administrativa, desestimulando a justificação como método de decisão e incentivando o silogismo judiciário. A segunda é a incorporação do saber científico como método de controle e vigilância, destinado a evitar resistências e fornecer a aparência de independência necessária à legitimação democrática.

A incorporação da interdisciplinaridade pelo sistema de justiça exemplifica esse argumento. Ainda que o consequencialismo seja bem-vindo – já que, de fato, a cooperação científica permite ampliar as dimensões da análise do caso concreto na busca da melhor justiça possível -, também oferece ao *interesse vencedor* a oportunidade de influenciar as decisões judiciais através da opinião dos *experts*.

Um exemplo é o da chamada *Análise Econômica do Direito*, segundo a qual a aplicação das normas jurídicas deve atender à lógica do uso eficiente dos recursos (Schäfer, 1991). Não restam dúvidas de que considerar as consequências econômicas das decisões judiciais é perfeitamente compatível com o protagonismo judicial reclamado pelo novo constitucionalismo de valores e princípios (Pargendler e Salama, 2013, p. 129). Por outro lado, tampouco se pode deixar de reconhecer que, na prática, o reducionismo interdisciplinar pode anular os benefícios da abordagem consequencialista na expansão do debate judicial, assim como facilitar a dupla instrumentalização do direito positivo pelo poder político e econômico (Grau, 2003, p. 127), contrariando o sentido de justiça.

Como lembra Paulo Ferreira da Cunha, “*o jurista é, antes de mais, alguém que faz o seu dever, independentemente do resultado concreto, futuro e imprevisível dos seus actos*” (Cunha, 1999, p. 133) e, por isso, ainda que deva considerar os *outputs*, *outcomes* e impactos das suas decisões no *mundo da vida*, o único interesse ao qual está verdadeiramente subordinado é o da justiça, que lhe impõe a obrigação de garantir, em primeiro lugar, o equilíbrio entre poderes e interesses em conflito na sociedade, o que somente poderá ocorrer mediante a expansão da legalidade que concretiza a cidadania.

Por outro lado, a integração do conhecimento técnico-científico aos mercados, e a conversão dos cientistas em *fornecedores da verdade*, coloca o trabalho científico à disposição do cliente – o financiador da pesquisa – que espera a um produto que atenda suas necessidades.

Lyotard explica a equação capitalismo-ciência-verdade da seguinte forma : *“ce qui se produit à la fin du XVIII siècle, lors de la première révolution industrielle, c’est la découverte de la réciproque: pas de technique sans richesse, mais pas de richesse sans technique. Un dispositif technique exige un investissement; mais, puisqu’il optimise la performance à laquelle il est appliqué, il peut optimiser ainsi la plus-value qui résulte de cette meilleur performance. Il suffit que cette plus-value soit réalisée, c’est-dire que le produit de la performance soit vendu. Et l’on peut boucler le système de la façon suivante: une partie del produit de cette vente est absorbée par le fonds de recherche destiné à améliorer encore la performance. C’est ce moment précis que la science devient une force de production, c’est-dire un moment dans la circulation du capital. (...) Est plus le désir d’enrichissement que celui de savoir qui impose d’abord aux techniques l’impératif d’amélioration des performances et de réalisation des produits ”* (Lyotard, 1979, p. 74). Consequentemente, como argumenta Ulrich Beck, *“(…) riesgos y perjuicios quedan interpretados metodológicamente y objetivamente, y, o bien se tratan científicamente, o bien se toleran o disimulan”* (Beck, 2019, p. 289).

Mas se a dissimulação de riscos e danos já seria inaceitável no Estado de Direito, revela-se ainda mais prejudicial para a qualidade do sistema de justiça.

De fato, a *performance* jamais poderia ser um fundamento ético, mas apenas um dos valores a serem ponderados na busca da *melhor justiça possível* e, sempre, subordinada ao sentido de justiça. Nesse sentido é a crítica de Saulo Coelho à Análise Econômica do Direito: *“(…) pese a los enfoques interdisciplinares, transversales y pluridimensionales de los problemas jurídicos, ganan espacio otros enfoques que acaban por aislar el Derecho e instrumentalizar el lenguaje jurídico como mero resultante de un lenguaje no-jurídico. En el caso del Análisis Económico del Derecho (la actual Law and Economics), la economía acaba por tornarse -cayendo en el reductivismo - en la base explicativa de los fenómenos jurídicos”* (Coelho, 2014, p. 175).

Do ponto de vista da gestão, Carlos Matus também critica o que denomina *barbarismo tecnocrático próprio da cultura das especialidades*, que *“consiste en departamentalizar la eficacia económica o la eficacia técnico-gerencial, ignorar el problema político e incurrir en costos políticos ahora que crearán mañana una crisis económica por agotamiento de la base política de la gestión económica”* (Matus, 2008, p. 37).

De fato, como alerta Lyotard, *“(…) l’idée d’interdisciplinarité appartient en propre à l’époque de la délégitimation et à son empirisme pressé. Rapport au savoir n’est pas celui de la réalisation de la vie de l’esprit ou de l’émancipation de l’humanité; c’est celui des utilisateurs d’un outillage conceptuel et matériel complexe et des bénéficiaires de ses performances. Ils ne disposent pas d’un métalangage ni d’un métarécit pour en formuler la finalité et le bon usage. Mais*

*ils ont le brain storming pour en renforcer les performances” (Lyotard, 1979, p. 86).*

Não é por acaso que hoje, generalizadamente, a expressão *capital humano* é recebida de uma maneira muito positiva, como um modo de valorização institucional do empregado, servidor, juiz etc., quando na realidade se trata de um conceito que traduz a despersonalização e fragmentação do humano, cuja existência é reduzida ao sucesso da instituição que representa.

A necessidade da incorporação do conhecimento técnico-científico pelo Estado já foi mencionada anteriormente sob o ângulo do aumento da complexidade. Mas o problema da especialização técnico-científico do Estado – no caso específico da justiça –, decorre essencialmente da *compartimentação sistêmica* que isola e desconsidera possíveis incoerências, o que, de um lado, dificulta a sua identificação e, de outro, facilita a apropriação pela função judicial de *novas utilidades* potencialmente contraditórias com o sentido de justiça.

Manipulado pelo poder – político, econômico, social etc. –, o saber também pode ser utilizado como o instrumento de proteção do interesse que se esconde no conhecimento. É por meio do controle cognitivo exercido pelo saber técnico-científico que se generalizam no senso comum pensamentos como “*números não mentem*” e se minimiza o potencial de distorção da realidade da *produção e análise* dos dados empíricos.

Essa tendência pode ser observada, por exemplo, nas formações institucionais destinadas aos juízes brasileiros. O recém-lançado programa de mestrado profissional em direito e poder judiciário, ofertado pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados – ENFAM<sup>51</sup>, assim descreve os projetos de pesquisa sobre o tema ***Ética, Integridade e Efetividade na Atividade Jurisdicional***:

***Projeto de Pesquisa: Gestão de unidades: pressupostos para o exercício de uma jurisdição de performance***

*Versa sobre as dinâmicas internas ao sistema de justiça brasileiro, com a identificação dos problemas, entraves, gargalos e práticas que geram inefetividade processual e afetam o Poder Judiciário na otimização do processo e do julgamento. Investigam-se, então, ferramentas inovadoras de gestão e governança das unidades judiciais, abrangendo gestão de pessoas, de processos, de projetos, do conhecimento, de dados judiciais, do capital intelectual e da inteligência, com ênfase no emprego da tecnologia e de metodologias catalisadoras de um processo transformador da jurisdição.*

---

<sup>51</sup> Edital de Chamada Pública n. 2/2021 (Anexo Resolução ENFAM n. 2 de 11 de fevereiro de 2021), disponível em <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/150465>, consultado em 18.06.2022.



### ***Projeto de Pesquisa: Estratégias inovadoras no tratamento de conflitos***

*O projeto tem como objetivo geral o estudo de práticas inovadoras visando à solução de conflitos judiciais, sob a premissa de que o juiz passou a assumir a posição de gestor ativo de conflitos, com atuação dentro e fora do processo. A investigação implica então o estudo sobre o papel do juiz na solução de problemas complexos e sistêmicos típicos da sociedade contemporânea, com ênfase no olhar ético que deve permear esta atividade e na definição de estratégias inovadoras de atuação em face dos novos desafios (original não grifado).*

Como se extrai da descrição dos projetos, apesar se tratar de uma linha de pesquisa de relacionada com ética e efetividade da justiça, a ênfase está na tecnologia e na inovação, com o objetivo de otimizar o processo judicial por meio de estratégias de *gestão de conflitos*. Muito semelhante é a descrição dos projetos relacionados com a *eficiência e o sistema de justiça*, cujo enfoque principal também é a inovação e a atualização organizacional para a *prevenção dos conflitos e sustentabilidade institucional*:

### ***Projeto de Pesquisa: Tecnologia, Inovação e Design Organizacional: transição para um novo modelo de jurisdição***

*O projeto objetiva oferecer proposições críticas para um novo design organizacional do Poder Judiciário, de suas varas e tribunais, superando sua concepção tradicional voltada para o desenvolvimento de procedimentos meramente cartorários. Busca, ainda, o estudo do impacto da inovação na estrutura e nos serviços prestados pelo poder Judiciário. Investigam-se, então, os novos papéis desempenhados por juízes e servidores na era da comunicação, da informação e do conhecimento, os novos modelos de configuração de unidades jurisdicionais e os novos serviços a serem prestados à sociedade.*

### ***Projeto de Pesquisa: Prevenção do Conflito e Sistema Judicial Multiportas***

*Visa investigar a origem, a natureza e o alcance dos conflitos, a fim de que, a partir desses elementos, sejam construídos novos modelos para o respectivo equacionamento, forte na premissa de que os mecanismos tradicionais não mais se adaptam aos problemas jurídicos enfrentados atualmente em sociedade. Assim, o projeto de pesquisa tem por objetivo qualificar a ideia de sistema judicial multiportas, com reflexões críticas sobre os modelos mais adequados para a prevenção dos conflitos e sustentabilidade institucional.*

O esforço do poder judiciário para a ampliação do conhecimento é evidente e louvável. Há de se atentar, porém, para o risco da apropriação acrítica da técnica e do empirismo de dados, já que, - especialmente quando combinados com a *ilusão normativista* que ainda persiste no *mundo jurídico* - podem conduzir a uma compreensão reducionista da multidimensionalidade que caracteriza o serviço público da justiça e que precisa ser conhecida, considerada e valorizada na busca da qualidade do serviço.

Sobre esse tema, vale a pena evocar novamente a experiência do Ministro Eros Grau, para quem “(...) *ingênua ou maliciosamente atuam como autêntica ‘linha auxiliar’ dos que detêm os poderes de fato hegemônicos, juristas que se recusam a praticar o pensamento crítico nutrem uma concepção do princípio da supremacia do interesse público que resulta por privilegiar não o que se poderia supor ser o interesse do Estado (= da sociedade), mas os interesses, privados, daqueles que detêm o controle do Estado, usado o vocábulo ‘controle’, aqui, sob o sentido de dominação*” (Grau, 2003, pp. 258–259).

Segundo Weber, “*el conocimiento técnico del perito fue deviniendo cada vez más la base de la situación de poder del funcionario, Por consiguiente, el gobernante se vio obligado a descubrir una manera de utilizar el conocimiento especializado los peritos sin perder por ello su posición dominante. Resulta típico que con la ampliación cualitativa de la administrativa en consecuencia, con la indispensabilidad del conocimiento técnico, el monarca ya no se satisfaga con consultas ocasionales con confidentes personales de confianza, o con una asamblea de éstos convocada intermitentemente y en momentos difíciles*” (Weber, 1991, p. 99).

De fato, a relação entre o poder e o saber burocrático é reflexiva. O conhecimento técnico do funcionário especializado também engendra um poder em relação ao governante, que passa a *depende*r da opinião do *expert*, matizando o absolutismo das decisões políticas. E também pode ser via de manifestação do interesse do próprio *expert* na “defesa” da sua disciplina, o que, no caso de instituições complexas como o poder judiciário, além de interferir na jurisdição propriamente dita, como se acaba de comentar, também pode contaminar a gestão.

Embora se trate de um problema mais evidente nos sistemas em que a gestão e a jurisdição se repartem em estruturas organizacionais diferentes, a apropriação do conhecimento especializado pelo sistema de justiça é generalizada e a cada dia são incluídos novos profissionais nos seus quadros, como cientistas de dados, programadores, técnicos de informática, estatísticos, administradores etc., o que, eventualmente, na falta de uma abordagem verdadeiramente transdisciplinar, pode levar a equívocos de gestão.

Conforme já salientado, o progresso exponencial da técnica acelerou o crescimento econômico, que, por sua vez, *liberou* as sociedades mais industrializadas da luta pela sobrevivência imediata, oferecendo tempo livre e

acesso ao lazer. Ao mesmo tempo, porém, gerou grande desigualdade entre interesses e oportunidades.

Evidentemente não foi o capitalismo o criador da ciência e da técnica, mas não se pode deixar de reconhecer que “(...) *el desarrollo de estas ciencias y de la técnica basada em ellas debió y debe grandes impulsos a su aplicación por el capitalista con miras económicas dadas las oportunidades de beneficio que ofrecen. No es que esto determinara el nacimiento de la ciencia occidental (...) Pero la utilización técnica de los conocimientos científicos (lo decisivo para el nivel de vida de nuestras masas) sí que estuvo condicionado por los resultados económicos que en Occidente se derivaban de ellos. Y esos resultados se debe justamente a la peculiaridad del orden social occidental*” (Mayos, 2012b, p. 34).

O método de produção conhecido como taylorismo, criado pelo engenheiro Frederick Taylor no início do século XX, inaugurou um *modelo de administração científica*, que prometia aumentar a eficiência por meio da divisão de tarefas, especialização dos trabalhadores e recompensas para aqueles que demonstrassem desempenho superior. A especialização do trabalho e a divisão de tarefas proposta por Taylor, permita-se adiantar a discussão que será travada mais adiante, embora aparentemente *empoderadora* – porque transforma o artesão em *expert*, além de valorizar o seu esforço e a inovação -, desconecta o trabalhador do produto do seu trabalho, gerando insegurança e dependência do empregador.

A consciência dos *outputs*, *outcomes* e impactos taylorismo são cruciais para a avaliação da conveniência da assimilação desse modelo de produção ao serviço da justiça, não apenas em razão de suas implicações éticas, mas também por sua incompatibilidade com a independência judicial. Ora, a *administração científica* tem por finalidade, além do aumento da produtividade propriamente dita, aumentar o *controle* dos trabalhadores. Como esclarece Foucault, “*tratase de un poder epistemológico, poder de extraer un saber de y sobre estos individuos ya sometidos a la observación y controlados por estos diferentes poderes (...) Así, poco a poco, el trabajo del obrero es asumido por cierto saber de la productividad, saber técnico de la producción que permitirá un refuerzo del control. Comprobamos de esta manera cómo se forma un saber extraído de los individuos mismos a partir de su propio comportamiento*” (Foucault, 1995, p. 135).

Na sequência, difunde-se globalmente o método de produção de massa de Henry Ford, o fordismo, baseado na mecanização e na standardização para produzir mais e mais rapidamente. A massificação da produção, como já salientado, também repercutiu na ampliação dos direitos, como instrumento e oportunidade de ampliação do consumo.

A tão criticada *valorização* do *status social* do juiz, que coincide com o período de prosperidade do pós-guerra, insere-se nesse contexto de exaltação dos discursos do controle e da performance.

O deslocamento do sistema de justiça para a estrutura do serviço público - já impregnado pela lógica da produtividade e do consumo - culmina o processo de obliteração do judiciário como poder político, concebido para conter os possíveis abusos dos demais poderes, mas que agora – e cada vez mais – integra-se à estrutura administrativa encarregada de cumprir os *interesses* do Estado, velando pela *segurança jurídica*, mas sem poder real para concretizar direitos.

Nunca é demais repetir que a eficiência da gestão é um objetivo relevante para o Estado e, nessa perspectiva, também um direito fundamental, já que são os seus cidadãos os financiadores das despesas públicas. Mas, se o ato de *decidir um processo judicial, por si só, não garante a concretização do direito e da cidadania*, um modelo de gestão baseado na eficiência pode acabar servindo de instrumento de legitimação do poder na manutenção de privilégios e desigualdades.

Em outras palavras, a suposta neutralidade política que a técnica oferece à magistratura tampouco é absoluta, uma vez que, sempre convém insistir, mesmo a legalidade estrita exige o esforço da interpretação, que pode estar direcionada ao sentido de justiça ou ao interesse do poder. O juiz que se declara guardião da lei e não dos direitos, assim, arrisca sua própria legitimidade perante a sociedade em nome de poderes e interesses que podem ser incompatíveis com o Estado de Direito.

Com efeito, Dalmo Dallari, após criticar duramente o poder legislativo brasileiro, constata a deformação do pensamento jurídico na adoção generalizada do normativismo kelseniano. Segundo Dallari, *“essa concepção do direito é conveniente para quem prefere ter a consciência anestesiada e não se angustiar com a questão da justiça, ou então para o profissional de direito que não quer assumir responsabilidades e riscos e procura ocultar-se sob a capa de uma aparente neutralidade política. Os normativistas não necessitam ser justos, mas muitos são juízes. Aí está a primeira grande reforma que se faz necessária, pois, de fato, a adesão ao positivismo jurídico significa a eliminação da ética, como pressuposto do direito ou integrante dele. E a partir daí a assunção da condição de juiz, a ascensão na carreira judiciária, a indiferença perante as injustiças sociais, a acomodação no relacionamento com os poderosos de qualquer espécie, o gozo de privilégios, a busca do prestígio social através do aparato, a participação nos jogos políticos-partidários mascarada de respeitável neutralidade, tudo isso fica livre de barreiras éticas e de responsabilidade social. É por esse caminho que os tribunais de justiça se reduzem a tribunais de legalidade e a magistratura perde a grandeza que lhe seria inerente se os juízes realmente dedicassem sua vida a promover justiça”* (Dallari, 1996b, pp. 81–82).

Exemplifica esse movimento a chamada reforma *Debré*, de 1958<sup>52</sup>, implementada em nome da necessidade de valorização da autoridade da magistratura francesa. Além da reforma do Conselho Superior da Magistratura e da criação do Centro Nacional de Estudos Judiciários, o objetivo era o de atrair *jeunes brillantes de grandes universités* que não queriam atuar em “...*petits tribunaux perdus au fond d’une province... Le regroupement des juridictions dans les localités les plus importantes devrait, avec d’autres mesures, contribuer à redonner à la magistrature une place éminente*”<sup>53</sup>.

De acordo com Jacques Commaille, “*l’histoire de la magistrature abonde de ces récits qui font de la proximité une promiscuité dévalorisante pour l’image de la Justice tout entière car ‘si le juge (...) est trop près du justiciable, tous ses faits et gestes sont remarqués par les habitants de la ville où il siège et il risque, quelle que soit la rigueur de sa vie, de perdre un peu de sa dignité. Par contre, si elles sont éloignées de ceux qu’elles ont à juger, les compagnies judiciaires grandissent en autorité*”<sup>54</sup>.

Commaille estudou longamente o contexto dessa reforma, que culminou na concentração da jurisdição francesa nas grandes cidades. Por exemplo, “*lors de la séance du 18 juin 1958 du Groupe de travail mis en place dans la perspective de la réforme, en soulignant la nécessité d’accomplir la réforme judiciaire, M. Besson, procureur général près la Cour de cassation, évoque également les problèmes posés par le recrutement de la magistrature ‘qui devient de plus en plus mauvais’*. M. Lindon, avocat général, considère, dans la même perspective, que ‘*pour donner à la magistrature le prestige qu’elle doit avoir, il faut diminuer considérablement le nombre de magistrats*’ ” (Commaille, 2000, p. 74–75, original não grifado).

Dentre os relatos citados, destaca-se especialmente o do procurador adjunto de Paris, sobre a *feminização* da justiça: “*M. Touffait, alors procureur adjoint à Paris, inscrira ses préoccupations de magistrat dans celles du ministre, notamment en traitant, lors de la même réunion, des problèmes du corps des magistrats: profession dévalorisée dont pour lui l’un des signes est la féminisation (la magistrature devient une ‘profession d’appoint’ et le système actuel de formation aboutit à une rétribution pendant deux ou trois ans d’effectifs ‘composés ‘pour les huit dixièmes de jeunes filles ou de jeunes mariées’)*” (Commaille, 2000, p. 103, original não grifado).

---

<sup>52</sup> “Après des intentions non suivies d’effets à la Libération, la seule vraie réforme achevée après la Révolution française fut celle de Michel Debré en 1958, en un moment exceptionnel de la reprise du pouvoir para l’exécutif sur les élus et d’un programme de réformes structurelles pour la justice mené tambour battant pour le garde des Sceaux du général de Gaulle à travers 13 ordonnances et 31 décrets” (Jean, 2003a, p. 258).

<sup>53</sup> Boigeol, Anne. “L’Histoire d’une revendication, l’école nationale de la magistrature 1945-1958”, Cahiers du CRIV, 1990, citada por Jean, 2003a, p. 258..

<sup>54</sup> Marcel Rousselet. *Histoire de la magistrature française des origines à nos jours*, op.cit (sic), citado por Commaille, 2000, p. 71.

Em que pese o tom pitoresco e politicamente incorreto da observação do procurador – que hoje certamente não seria repetida em voz alta -, observa-se que o objetivo político da reforma era trazer para o sistema de justiça as mentes brilhantes da ciência jurídica, porque *“une restauration de la fonction de justice suppose enfin que ceux qui l'exercent se voient conférer un statut à la mesure de la valeur qu'elle représente par un fonctionnement efficace et harmonieux de la société française”* (Commaille, 2000, p. 100).

Commaille descreve também o que chama de *misticismo da modernização*, que, além da concentração das jurisdições, envolvia o aperfeiçoamento técnico-jurídico dos magistrados pelo Centro Nacional de Estudos Judiciários – transformado em Escola Nacional da Magistratura em 1961 -, com o objetivo de oferecer à sociedade uma justiça mais adequada a uma nação democrática, livre de arcaísmos e orientada ao progresso econômico: *“l'argumentation est reprise dans une conférence de presse du 18 juillet 1958 organisée dans le cadre de ce Groupe de travail mis en place dès le mois de juin et chargé de se pencher sur la carte judiciaire et le statut de la magistrature (ce Groupe de travail avancera des propositions dès la fin juillet 1958). La modernisation de la Justice, c'est-à-dire son adaptation à une société qui a changé sous l'effet du progrès économique, est la seule voie possible pour restaurer son statut, lui redonner un prestige perdu à cause de ses archaïsmes: 'Le but de la réforme entreprise est de rehausser la valeur et le prestige de la Justice, garante de la liberté et des droits des citoyens. Les relations des citoyens entre eux, leurs rapports avec l'Etat loivent être régis par une justice sûre, rapide et moins onéreuse. Il faut en même temps rendre à la justice la place éminente qui devrait être la sienne dans une nation démocratique' ”* (Commaille, 2000, pp. 98–99).

Além do aperfeiçoamento técnico dos juízes e da atratividade da carreira, a reforma também se justificava porque *“garantir la liberté individuelle face à un pouvoir exécutif fort il faut rendre au pouvoir judiciaire un prestige incontestable et une autorité indiscutée”* (Commaille, 2000, p. 104). Mas o meio de valorização e de reforço à autoridade judicial escolhido pelo então Ministro da Justiça Michel Debré foi a concentração da jurisdição, a padronização da formação e a elevação do *status social* dos juízes por meio do aumento de salários e vantagens funcionais, mas não houve modificações no que se refere aos poderes decisórios dos juízes.

A “valorização” do *status social* da carreira de magistrado sem o correspondente reforço dos poderes para a garantia dos direitos e a promoção da paz social, ou a simples padronização da formação em escolas institucionais, de fato, não ensejam a dignificação do judiciário e/ou melhoram a sua qualidade.

É claro que reformular a carreira para torná-la mais atrativa aos melhores profissionais e oferecer formações institucionais são medidas que, *em conjunto com outras reformas mais profundas*, podem impactar positivamente a qualidade do sistema de justiça. Em qualquer atividade profissional, salários baixos e

ausência de incentivos funcionais afastam pessoal mais qualificado, como mostra, por exemplo, a *fuga de cérebros* que muitos países enfrentam por falta de investimento na ciência.

Nada obstante, - consideradas as peculiaridades do sistema de justiça -, trata-se de medidas que, tomadas isoladamente, agravam a percepção generalizada de corporativismo institucional que pesa sobre os juízes desde o antigo regime e, ademais, no que se refere à gestão institucional do conhecimento, comprometem ainda mais a independência judicial, pois favorecem a estandardização dos julgamentos e o monopólio do conhecimento pela própria instituição, limitando a crítica e a diversidade de pensamento.

Por outro lado, apesar da notável feudalização da prática científica – em cujo contexto se inclui o movimento da apropriação do discurso científico pela burocracia do Estado e da justiça –, não parece ser impossível a emancipação da prática social pela via do conhecimento. De fato, ainda que a generalização do discurso científico obrigue a sociedade como um todo a manipular e escolher dentre opções de validade científica contraditórias, essa mesma generalização também permite “*nuevas posibilidades de influencia y desarrollo en los procesos de producción y aplicación de los resultados científicos*” (Beck, 2019, pp. 287–288).

De fato, uma vez que a distinção entre leigos e especialistas começa a desaparecer – no caso dos juízes com formação em gestão e ciência de dados, por exemplo -, o empoderamento social no discurso científico converte a manipulação em debate. Dessa forma, “*los subsistemas sociales de interiorización de normas y valores quedan sustituidos por la reflexión abierta sobre las partes implicadas por el conocimiento sistemático*” (Beck, 2019, p. 307).

### **Serviço público da justiça: *sine ira ac studio*?**

Como visto, o conjunto fragmentado e incoerente dos interesses econômicos e políticos - assim como a necessidade de preservação do discurso democrático e humanista -, levou a mais uma ressignificação simbólica da função judicial.

Os juízes, que haviam sido *elevados* ao *status* de elite técnica guardiã da lei, são assimilados ao corpo burocrático do Estado, num processo de horizontalização em relação ao serviço público em geral. Como não exercem nem um poder, nem uma função, mas uma carreira do Estado, submetem-se ao mesmo tipo de controle e exigências do serviço público em geral.

A substituição da autoridade conferida pela soberania que caracteriza as funções estatais, - em nome da condenação de privilégios e como condição para adequação do sistema de justiça às regras e obrigações do serviço público -, entretanto, pode produzir o resultado indesejado de limitar também a independência judicial e, conseqüentemente, dificultar ou impedir a concretização da missão de *réduir les frictions sociales*, ao suprimir o embate entre poderes na busca do equilíbrio sugerido por Montesquieu.

De acordo com que foi debatido anteriormente, um dos aspectos da crise de confiança no judiciário reside na percepção de afastamento entre o juiz e o cidadão, que normalmente é atribuída à estrutura de privilégios, autoridade e hierarquização do sistema de justiça. Porém, por trás das estruturas imponentes dos palácios de justiça se escondem outras que impedem o aprimoramento real da instituição e a assunção do papel que lhe cabe no Estado. A primeira, como visto, é o normativismo positivista, que provoca uma atuação judicial desconectada da realidade da cidadania e planta a semente da desconfiança sobre os verdadeiros objetivos da atuação judicial, resultando na amplificação do sentimento de injustiça. A segunda é o produtivismo organizacional, que reforça a desigualdade entre os poderes por meio da imposição da racionalidade e neutralidade burocráticas à função judicial, além do controle e da vigilância sobre o trabalho dos juízes, transferindo-lhes simbolicamente a responsabilidade pelo sentimento social de injustiça.

Ao reduzir o enfoque sobre a qualidade do sistema de justiça, - limitando-a à *otimização dos processos de trabalho e racionalização de recursos orçamentários* -, o objetivo de *aprimorar a prestação jurisdicional e posicionar o cidadão como destinatário principal do serviço público da justiça* fica cada vez mais distante. O modelo de gestão da qualidade da justiça baseado na excelência burocrática não apenas posterga o (indispensável) enfrentamento dos *inputs* que provocam a inefetividade do Estado de Direito, como também alimenta a própria crise da justiça.

Deveras, as barreiras sociais que impediam a expansão da igualdade no século XVIII – colonialismo, escravidão, desigualdade entre os sexos etc. - impuseram a desaceleração das reformas revolucionárias. Em nome do aprimoramento da técnica jurídica, a questão da ineficiência do judiciário passou a ter cada vez mais relevância no discurso político, sempre relacionando negativamente a atuação judicial em relação ao crescimento econômico e destacando a resistência dos juízes às regras do serviço público. Assim como a Assembleia Nacional revolucionária ameaçou suspender as férias dos juízes em razão do acúmulo de processos decorrente da instabilidade legislativa e da crise política, o Estado pós-moderno busca solucionar, por meio do *management*, as deficiências do sistema de justiça, transformando o problema da inefetividade dos direitos em uma questão de governança.



Ora, “(...) *la economía capitalista de mercado es la primera en reclamar que los asuntos administrativos oficiales se resuelvan con la mayor precisión, claridad, continuidad y rapidez posibles. Las grandes empresas capitalistas modernas constituyen, en general, por su organización interna, modelos inigualados de organización burocrática rigurosa. Toda la administración de un negocio se funda en una progresiva precisión, estabilidad y, fundamentalmente, rapidez en las operaciones. Esto está a su vez determinado por la índole peculiar de los medios modernos de comunicación, abarcando, entre otros, el servicio informativo de la prensa. La creciente rapidez de transmisión de los comunicados públicos, así como de los hechos políticos y económicos, presiona aguda y constantemente en el sentido de apresurar el ritmo de reacción administrativa ante situaciones diversas. Regularmente sólo una organización rigurosamente burocrática obtiene el período óptimo de reacción*” (Weber, 1991, pp. 50–51).

As predições de Weber sobre o aprofundamento do processo de burocratização do Estado explicam com clareza o funcionamento do sistema de justiça pós-moderno. Em que pese o objetivo de *desburocratização*, a implementação de técnicas de gestão cada vez mais sofisticadas *reforçam* o poder da burocracia, pois elevam à máxima potência a racionalização, a padronização e, finalmente, a objetificação de servidores e juízes. De fato, “*en última instancia, la burocracia sólo intenta doblegar los poderes se le resisten en los ámbitos que desea ocupar. Hay que tener presente este hecho, que ya hemos visto varias y que debemos discutir reiteradamente: que la ‘democracia’ tal como se opone al ‘poder’ de la burocracia, a pesar (y talvez a causa) de su inevitable pero impremeditado estímulo a la burocratización*” (Weber, 1991, pp. 86–87).

Permita-se recuperar o tema da reforma Debré, inaugurado no capítulo anterior.

Como registra Commaille, parafraseando Jacques Lagroye, o trabalho de legitimação é um processo que torna uma regra mais que *tolerável*, senão *desejável*, uma vez que, utilizando-se do discurso racional ou narrativo – ou ambos – a sociedade começa a reconhecê-la como um bem ou uma necessidade social. A legitimação da reforma da jurisdição francesa de 1958, “*correspondrait ainsi à un mode de légitimation ‘rationnelle’ consistant pour les détenteurs du pouvoir à produire une définition de la ‘bonne justice’, y compris éventuellement contre ce qui seraient les aspirations des citoyens, ou plutôt de certains citoyens, de membres de la représentation politique, celles-ci disqualifiées comme étant des aspirations ‘démagogiques’ ou encore fondées sur des intérêts particuliers. un mode de légitimation ‘démocratique’ s’inspirant d’une régulation politique de type bottom up c’est-à-dire prétendant construire une politique de justice à partir des aspirations des citoyens, principalement telles qu’elles sont recueillies, soutenues, transmises par la représentation politique, laquelle ne manque pas en l’occurrence d’invoquer ‘la volonté du peuple’. De même, la place prépondérante de la ‘bureaucratie’ de la Justice dans l’histoire de la territorialisation de la fonction de justice, qui permet à celle-ci de substituer une gestion à une politique, s’établit à*

*partir du recours à un mode de légitimation ‘technique’. Ce dernier consiste à s’appuyer d’abord sur la compétence et à fonder toute action, toute politique de justice, sur des arguments de type technique (évolution démographique, développement économique, coût des équipements judiciaires, rationalisation des services publics, etc.) ” (Commaille, 2000, p. 112).*

Não resta dúvida, portanto, de que a organização judiciária contemporânea *“est marquée par les tentatives régulièrement opérées de faire entrer la fonction de justice, économiquement atypique, dans les processus généraux de rationalisation économique des sociétés industrielles. (...) Il s’agit d’optimiser, d’un point de vue quantitatif, l’activité des juridictions (...). Le poids de la chancellerie dans ces tentatives de rationalisation est d’autant plus évident que celle-ci est l’interlocutrice fixe d’un ministère de justice dans la rationalisation de l’ensemble des appareils d’État ce qui suppose d’ailleurs un renoncement à ce statut particulier auquel prétend la justice d’être cet espace a-rationnel, a-financier au nom de la fonction symbolique exceptionnelle qu’elle assume et du ‘capital de désintéressement’ que les magistrats se flattent encore de cultiver même si l’exercice du métier de magistrat ne saurait plus être désintéressé”*, gerando discursos absolutamente contraditórios como *a defesa da “necessidade de supressão de jurisdições para reforçar as estruturas judiciárias” versus “a necessidade de manter as estruturas judiciárias próximas ao jurisdicionado”* .

A pressão pela racionalização da organização judiciária para a otimização do serviço da justiça acabou interiorizando na instituição a convicção da *necessidade da racionalização burocrática da função judicial* segundo uma razão econômica que buscava a definição de parâmetros técnicos para um suposto *ajuste automático* da atividade jurisdicional a critérios demográficos e socioeconômicos (Commaille, 2000, pp. 143–144).

Trata-se de um episódio da história judiciária francesa que, além justificar a crítica da (suposta) neutralidade da técnica e da burocracia, expõe a facilidade com que o poder político manipula as mesmas evidências técnicas para a defesa de posições absolutamente antagônicas (Commaille, 2000, pp. 147–148). Nota-se, além disso, a *ausência do jurisdicionado* no debate, que ficou circunscrito à sustentabilidade (econômica) institucional: *“il n’est fait ni référence au justiciable et à la question de l’accès à la justice, ni référence à une conception politique de l’exercice de la fonction de justice ”* (Commaille, 2000, p. 145, original não grifado).

Resta, portanto, a questão de saber se é possível compatibilizar a função judicial com a burocracia. Weber acredita que *“la burocratización implica en particular la posibilidad óptima de poner en práctica el principio de la especialización de las funciones administrativas conforme a regulaciones estrictamente objetivas. Las actividades particulares les son confiadas a funcionarios especializados la práctica, van aprendiendo cada vez más. La resolución ‘objetiva’ de los asuntos presupone primeramente una resolución*

*conforme a normas calculadas y 'sin tomar en cuenta a las personas'. 'Sin tomar en cuenta a las personas' es, también, la consigna del 'mercado' y, generalmente, de toda consecución de intereses exclusivamente económicos. Un sólido ejercicio de la dominación burocrática implica una nivelación del 'honor' de status" (Weber, 1991, p. 51). Segundo ele, "la especificidad de la cultura moderna, y particularmente de su base técnica y económica, exige precisamente esta 'calculabilidad' de los resultados. Cuando llega a desarrollarse plenamente, también la burocracia se rige, en un sentido específico, por el principio del sine ira ac studio. Su índole peculiar, bien recibida por el capitalismo, evoluciona tanto más perfectamente cuanto más se 'deshumanice' la burocracia, cuanto más acabadamente logra despojar a los asuntos oficiales del amor, el odio y demás factores personales, irracionales y emocionales que escapan a todo cálculo. Ésta es la índole peculiar de la burocracia, y es estimada como su virtud específica". (Weber, 1991, p. 52).*

Ocorre, porém, que a função judicial não pode se apartar do sentido de justiça que lhe dá sentido e significado, para servir à uma racionalidade objetiva estrita. Como discutido nos capítulos anteriores, a calculabilidade e agilidade dos resultados, tão apreciada pelo capitalismo, não pode ser garantida quando estiver em jogo ser humano, que é *"a única razão do Estado. O Estado está conformado para servi-lo, como instrumento por ele criado com tal finalidade. Nenhuma construção artificial, todavia, pode prevalecer sobre os seus inalienáveis direitos e liberdades, posto que o Estado é um meio de realização do ser humano e não um fim em si mesmo"* (Martins, 1985, p. 27).

De fato, a vocação do funcionário não é a de fazer política, já que se limita a administrar *imparcialmente*: *"parcialidad, lucha y pasión (ira et studio) constituyen el elemento del político y sobre todo del caudillo político. Toda la actividad de éste está colocada bajo un principio de responsabilidad distinto y aun opuesto al que orienta la actividad del funcionario. El funcionario se honra con su capacidad de ejecutar precisa y concienzudamente, como si respondiera a sus propias convicciones, una orden de la autoridad superior que a él le parece falsa, pero en la cual, pese a sus observaciones, insiste la autoridad, sobre la que el funcionario descarga, naturalmente, toda la responsabilidad. Sin esta negación de sí mismo y esta disciplina ética, en el más alto sentido de la palabra, se hundiría toda la máquina de la Administración. El honor del caudillo político, es decir, del estadista dirigente, está, por el contrario, en asumir personalmente la responsabilidad de todo lo que hace, responsabilidad que no debe ni puede rechazar o arrojar sobre otro"* (Weber, 2012, pp. 114–115).

Evidentemente que a imparcialidade é inerente à função judicial e, nesse sentido, poder-se-ia afirmar que os juízes, assim como os funcionários, tampouco podem agir com *ira et studio*. Por outro lado, a noção de imparcialidade à qual Weber se refere é a *disciplina ética* de abster-se de questionar a ordem superior, mesmo que pareça falsa ou equivocada.

No caso dos juízes, ainda que seja possível dizer que essa autoridade superior que se responsabiliza pelas consequências de suas ordens seja a própria lei e/ou os políticos, o fato é que, no *mundo da vida*, a responsabilidade política pela concretização do Estado de Direito, ao menos aos olhos da cidadania, não pode ser fragmentada na irresponsabilidade política dos juízes. Seria igualmente ingênuo acreditar que a paz social poderia ser obtida *sine ira ac studio*, uma vez que, para garantir o equilíbrio entre os poderes em disputa na sociedade, é preciso manter os olhos abertos para enxergar as desigualdades que se escondem na impessoalidade das normas.

Da mesma forma, se a justiça existe para a concretização de direitos e a moderação do poder, não pode se submeter às razões de Estado. Tampouco pode se sujeitar à dominação burocrática, que, por natureza, objetifica e padroniza. Aliás, de acordo com o próprio Weber, “*la representación del juez moderno como un autómatas que recibe los legajos y los costes a fin de poder emitir el veredicto, junto con las razones justificadoras de éste, mecánicamente transcriptas de párrafos codificados, es una representación airadamente resistida, quizá en razón de que una sólida burocratización de la justicia trae aparejada cierta aproximación a ese modelo. En el ámbito del procedimiento judicial existen sectores en los que el legislador constriñe directamente al juez burocrático a ‘individualizar’ los procedimientos*” (Weber, 1991, pp. 59–60).

Outro aspecto relevante da incompatibilidade do sistema de justiça com a burocratização é o dilema da nivelção do *status* e da autoridade da função judicial. Como já demonstrado, o processo histórico de abolição dos privilégios aristocráticos não produziu um nivelamento de poderes sociais, situação que inevitavelmente se reproduz em todas as instituições, inclusive no sistema de justiça.

A *horizontalização* da atividade judicial, ainda que em nome da necessária *luta contra os privilégios* – leia-se também *luta pela igualdade e justiça nas relações sociais* –, traz em si uma armadilha perigosa, pois não apenas é inadequada para combater a desigualdade, como enfraquece a autoridade da justiça em relação aos poderosos, contribuindo para a manutenção do desequilíbrio entre os interesses e oportunidades.

Nas palavras de Montesquieu “*le principe de la démocratie se corrompt, non seulement lorsqu'on perd l'esprit d'égalité, mais encore quand on prend l'esprit d'égalité extrême, et que chacun veut être égal à ceux qu'il choisit pour lui commander. Pour lors le peuple, ne pouvant souffrir le pouvoir même qu'il confie, veut tout faire par lui-même, délibérer pour le sénat, exécuter pour les magistrats, et dépouiller tous les juges. Il ne peut plus y avoir de vertu dans la république. Le peuple veut faire les fonctions des magistrats: on ne les respecte donc plus. Les délibérations du sénat n'ont plus de poids; on n'a donc plus d'égards pour les sénateurs, et par conséquent pour les vieillards. Que si l'on n'a pas du respect pour les vieillards, on n'en aura pas non plus pour les pères; les maris ne méritent pas*

*plus de déférence, ni les maîtres plus de soumission. Tout le monde parviendra à aimer ce libertinage: la gêne du commandement fatiguera comme celle de l'obéissance. Les femmes, les enfants, les esclaves n'auront de soumission pour personne. Il n'y aura plus de mœurs, plus d'amour de l'ordre, enfin plus de vertu”* (Montesquieu, 1995, p. 87).

Malgrado o contexto histórico do *Espírito da Leis*, não se pode deixar de compreender o sentido das palavras de Montesquieu como uma advertência a respeito da legitimidade da autoridade judicial para a garantir o equilíbrio entre os poderes sociais. Quando o cidadão – e muitas vezes o próprio Estado – deslegitimam, *conscientemente ou não*, a atuação judicial, a própria democracia se corrompe, prejudicando justamente os que necessitam do auxílio do sistema de justiça para equilibrar-se perante outras forças sociais.

Em outros termos, Weber desenvolve raciocínio semelhante, ao afirmar que o *“propósito de las tendencias ‘democráticas’, en tanto que tendencias a minimizar la ‘autoridad’, es necesariamente ambiguo. La ‘igualdad ante la ley’ y el reclamo de garantías legales contra la arbitrariedad exigen una objetividad formal y racional de la administración, en oposición al despliegue personalmente libre proveniente ‘gracia’ de la antigua dominación patrimonial. Cuando un ‘ethos’ - por no hablar de instintos - impone en las masas respecto de algún asunto individual, ese ethos pide una justicia sustantiva referida caso y persona concretos; y este ethos chocará necesariamente con el formalismo y el impasible ‘factualismo’ de la administración burocrática. Por esta razón, el ethos exige rechazar de manera emotiva lo que exige la razón. Una ‘igualdad formal ante la ley’ y una distribución y administración ‘racionalmente calculables’, tal como las exigen los intereses burgueses, no sirven a las masas desposeídas. Desde la perspectiva de éstas, es natural que la justicia y la administración de bienes sirvan para subsanar las carencias de sus oportunidades económicas y sociales de vida, respecto de las clases poseedoras. Pero justicia y la administración sólo pueden desempeñar ese papel si asumen en gran medida un carácter informal. Todo tipo de ‘justicia popular’, así como todo género influencia de la llamada opinión pública sobre la administración, traban el desarrollo racional de la justicia y de la administración con una fuerza semejante a la de manejos astrológicos de un gobernante ‘absoluto’”* (Weber, 1991, p. 61, original não grifado).

A própria hiperjudicialização que acompanha a burocratização do serviço da justiça enseja também a diminuição da autoridade judicial. Segundo Capelletti, referindo-se às diferenças na autoridade judicial entre *common* e *civil law*, *“a estrutura mais diluída dos tribunais, o grande número de decisões irrelevantes que, no plano da tendência geral, fazem cair no esquecimento as pouco relevantes, o tipo de magistrados mais anónimos e ‘dirigidos para a rotina’: todas essas características conspiram para fazer com que a auctoritas da jurisprudência seja menor, menos visível e ‘dramática’ nos países de ‘Civil Law’ do que na área em que, pelo contrário, prevalece a tradição do ‘Common Law’”* (Capelletti, 1999, p. 122).

De todo modo, como comenta Van der Walle a propósito das conclusões de uma pesquisa que atribuía a queda da confiança no sistema de justiça do Reino Unido à diminuição do respeito à autoridade: “*while the reasons for distrust are hard to grasp, its consequences are very real. Where confidence and satisfaction are low, citizens will be less likely to report crimes and to use the courts to seek redress. They may also become less willing to serve as jurors or act as witnesses. On top of this, a bad reputation may damage the justice system’s ability to attract the best and the brightest as its staff, which may in turn have an effect on its efficiency and effectiveness*” (Van der Walle, 2009, p. 26).

Ora, a atualização da burocracia do Estado para um modelo gerencial limitador da estabilidade e impessoalidade, associada à incorporação monolítica da lógica do mercado e do consumo, inevitavelmente leva à falta de confiança e à inefetividade. O estímulo à competição e a precarização do reconhecimento no serviço público, aliás, enfraquecem a lealdade institucional tão cara à burocracia, combinando-a com o feudalismo (Margalit, 1997), para formar uma nova *burocracia gerencial* (Graeber, 2015).

A incorporação do modelo gerencial na administração da justiça, de fato, provocou o nascimento de uma versão híbrida de burocracia gerencial que, como visto, é vulnerável à aparição de heróis carismáticos<sup>55</sup>. Enquanto Weber defendia “*una legitimidad basada em la ‘legalidad’, en la creencia em la validez de preceptos legales y em la ‘competencia’ objetiva fundada sobre normas racionalmente creadas, es decir, em la orientación hacia la obediencia a las obligaciones legalmente establecidas: una dominación como la que ejercen el moderno ‘servidor del Estado’ y todos aquellos titulares del poder que se asemejan a él*” (Weber, 2012, p. 85), a burocracia do século XX demonstrou que a competência objetiva e a legitimidade conferidas pela lei não são suficientes para impedir a mitigação da neutralidade e racionalidade burocrática pelo caudilhismo gerencial e servilismo tecnocrático.

Ainda que a carreira da magistratura seja normalmente protegida pela estabilidade funcional, a submissão do sistema de justiça ao modelo de gestão por *resultados* precariza a atuação judicial na medida em que coloca os juízes sob a ameaça constante de procedimentos disciplinares que, a pretexto de apurar uma possível desídia profissional, facilitam *épurations* disfarçadas.

É verdade que o controle de *conformidade judiciária* é feito predominantemente por meio de incentivos, prêmios etc., como demonstra, por exemplo o último Concurso Nacional de Decisões Judiciais e Acórdãos em Direitos Humanos<sup>56</sup>, que “*tem como escopo premiar a atuação de Magistrados e*

---

<sup>55</sup> Ver *Política na justiça e justiça na política: autodefesa do estado e do direito*.

<sup>56</sup> Edital disponível em . <https://www.cnj.jus.br/direitos-humanos/concurso-nacional-de-decisoes-judiciais-e-acordaos-em-direitos-humanos/>, consultado em 18/06/2022.

*de Magistradas que profiram decisões judiciais ou acórdãos fundamentados na proteção e promoção dos Direitos Humanos, assegurando a proteção à diversidade e às vulnerabilidades em suas inúmeras vertentes*". Mas a abordagem disciplinar da baixa produtividade não é incomum (Moura, 2021)<sup>57</sup>. Além disso, tanto os *rankings* como as competições que efetivamente oferecem prêmios e/ou vantagens com base em indicadores de produtividade, pessoalizam e estratificam os integrantes do sistema de justiça, comprometendo a independência funcional.

Evidentemente que estimular os magistrados à proteção aos direitos humanos ou punir juízes desidiosos é dificilmente criticável, mas há de se considerar as consequências e os impactos negativos da assimilação de métodos produtivistas pelo serviço público e, principalmente, pelo serviço da justiça, que corporifica a função estatal encarregada de garantir o equilíbrio entre os poderes sociais e concretizar a cidadania, para o que necessita de autoridade e máxima independência. Nunca é demais insistir que o sistema de justiça compõe o núcleo político e filosófico do Estado e, por isso, não é compatível com a estrutura de um *governo de funcionários* segundo a estrita obediência às ordens da lei.

Antes de Adolf Eichmann (Arendt, 2019), Weber já admitia que a burocracia é vulnerável ao poder dominante materializado no interesse do Estado: *"claro está que el certero instinto de la burocracia para consolidar las condiciones indispensables para mantener su poder en su propio Estado está indisolublemente unido a la canonización de la idea abstracta y 'objetiva' de 'razones de Estado'. En última instancia, los intereses de poder de la burocracia sólo suministran un contenido concretamente utilizable a ese ideal; y, en caso de duda, deciden finalmente los intereses de poder"* (Weber, 1991, pp. 60–61)

Por sua vez, a crítica de Guy Debord à burocracia do socialismo stalinista, poderia ter sido direcionada, *mutatis mutandis*, ao contexto do sistema de justiça. Segundo ele, *"les membres de la classe bureaucratique au pouvoir n'ont le droit de possession sur la société que collectivement, en tant que participant à un mensonge fondamental: il faut qu'ils jouent le rôle du prolétariat dirigeant une société socialiste; qu'ils soient les acteurs fidèles au texte de l'infidélité idéologique. Mais la participation effective à cet être mensonger doit se voir elle-même reconnue comme une participation véridique. Aucun bureaucrate ne peut soutenir individuellement son droit au pouvoir, car prouver qu'il est un prolétaire socialiste serait se manifester comme le contraire d'un bureaucrate; et prouver qu'il est un bureaucrate est impossible, puisque la vérité officielle de la bureaucratie est de ne pas être. Ainsi chaque bureaucrate est dans la dépendance absolue d'une garantie centrale de l'idéologie, qui reconnaît une participation collective à son 'pouvoir socialiste' de tous les bureaucrates qu'elle n'anéantit pas"* (Debord, 1992, pp. 102–103).

---

<sup>57</sup> Ver *Patologias pós-modernas e a qualidade da justiça*

De fato segundo o próprio Weber, “(...) *cuanto más estricta es la subordinación bajo el dominio arbitrario del jefe, tanto más garantiza éste el mantenimiento del convencional estilo de vida señorial del funcionario. En virtud de la ausencia misma de estas garantías legales de pertenencia la estima convencional del funcionario puede presentarse del mismo modo como, en la Edad Media, se acrecentó estima de la nobleza de oficio, en detrimento de la estima por los ciudadanos, y como la estima del juez real superó la del juez popular. Claro está que el funcionario medio ansia una ley de servicio civil que asegure materialmente su vejez y le dé mayores garantías contra un despido arbitrario del cargo. Sin embargo, este anhelo tiene sus límites. Naturalmente, una intensificación muy grande del ‘derecho al cargo’ dificulta llenarlos de acuerdo con la eficiencia técnica, Ya que esa intensificación disminuye las posibilidades de hacer carrera para los candidatos ambiciosos’*” (Weber, 1991, p. 20).

É claro que o sentimento de desconfiança a respeito do trabalho dos juízes já está cristalizado na sociedade, o que dificulta a transição para uma percepção positiva da função judicial. A resposta a esse dilema, contudo, jamais poderia ser o aprofundamento do sistema de justiça no domínio burocrático, que, repita-se, é regido por princípios e obedece a interesses com os quais o sentido de justiça é incompatível.

A justiça deve ser entendida como uma função essencial do Estado de Direito que não pode estar sujeita aos mesmos critérios de qualidade que as atividades privadas ou mesmo outros serviços públicos, pois *a sociedade* não pode renunciar a juízes cujo *poder* seja independente de qualquer pressão política ou econômica, capazes de proporcionar uma distribuição mais proporcional entre interesses e oportunidades. Nunca se deve esquecer que “*juger, ce n’est pas gérer un dossier. C’est, d’une certaine façon, toujours répondre à l’attente des justiciables, ils sont souvent prêts à admettre la condamnation ou le débouté, à condition qu’ils soient correctement motivés. Ici aussi, la quantité affecte la qualité (...)*” (Atias, 2004, p.801).

A burocratização do serviço da justiça também contraria a expectativa de justiça no que se refere ao cuidado com o cidadão, como será abordado com mais detalhe nos próximos capítulos. De acordo com Margalit, a burocracia contém elementos humilhantes: “*las burocracias se basan en relaciones impersonales, y por tanto son indiferentes a los individuos y a sus padecimientos, así como absolutamente ajenas a su individualidad y singularidad. Esta actitud impersonal a menudo se convierte en inhumana. ‘Para los burócratas, las personas sólo son números’, o ‘los oficinistas sólo ven las instancias, y no las personas que hay tras ellas’ son ejemplos familiares de este tipo de críticas. Es decir, se acusa a las burocracias de ver a los seres humanos como no humanos, como números, formularios o ‘casos’. Esta actitud de ver a las personas de manera mecanicista es humillante en su misma esencia (...)*” (Margalit, 1997, p. 169).



Colocadas essas premissas, a *neutralidade* oferecida pela burocracia, definitivamente, não convém ao sistema de justiça. O *expert* burocrático, ainda que atue exemplarmente, respeitando e honrando o seu cargo, deve lealdade aos fins estabelecidos pela instituição. O juiz, por outro lado, pode – e deve – conhecer a técnica jurídica e o *management* público, mas o seu compromisso com a função e, conseqüentemente, a qualidade do seu trabalho, é percebido pela cidadania de acordo com a sua atuação na expansão da legalidade e concretização dos direitos na sua comunidade.

## TEATRO DE JUSTIÇA

A ressignificação institucional da justiça também decorre da capitulação da sociedade como um todo ao simulacro e ao espetáculo (Baudrillard, 1998; Debord, 1992), que se associam como método de incorporação da nova ótica do consumo ao discurso da democracia e dos direitos, a fim de justificar a tolerância para com as desigualdades em nome de uma suposta *necessidade existencial* de crescimento sustentado do(s) mercado(s). Em consequência, o Estado deixa de lado a missão de conduzir a sociedade na direção da paz social e assume a tarefa de fornecedor de serviços, liberando-se do compromisso com o ideal de justiça.

Obviamente, trata-se de um fenômeno complexo que atinge as múltiplas dimensões da vida humana, interagindo reflexivamente na configuração e no funcionamento das instituições, que finalmente cedem ao simulacro e ao espetáculo numa tentativa de amenizar o desconcerto provocado pelas incompatibilidades do pensamento único com a noção de Estado de Direito, na busca da pacificação social, ainda que contingente e transitória.

Segundo Debord, “*le spectacle moderne exprime au contraire ce que la société peut faire, mais dans cette expression de permis s’oppose absolument au possible. Le spectacle est la conservation de l’inconscience dans le changement pratique des contitions d’existence. Il est son propre produit, et c’est lui même qui a posé ses règles: c’est un pseudo sacré. Il monte ce qu’il est: la puissance séparée se développant en elle-même, dans la croissance de la productivité au moyen du raffinement incessant de la division du travail en parcellarisation des gestes*” (Debord, 1992, pp. 27–28).

Como os filósofos existencialistas já denunciavam no início do século XX, o indivíduo contemporâneo se converte numa função, renunciando a sua liberdade por meio da objetificação do outro e, conseqüentemente, de si mesmo<sup>58</sup>. Mais tarde, Bauman registra esse mesmo fenômeno do ponto de vista da ampliação do âmbito do consumo, fazendo com que os indivíduos passassem se interrelacionar concomitantemente como produtores e consumidores *de suas próprias marcas*. Uma vez *libertado* da dominação pela tradição e *superada* a luta de classes pela democratização do capitalismo, o ser humano assume a responsabilidade exclusiva pelo sucesso ou fracasso de sua atuação no *mercado da vida*.

O mercado é “democrático”. Como diz Bauman, “*está abierto a todo el mundo, como el Hotel Ritz*”, mas o preço da liberdade de transitar no mundo sem fronteiras é o dinheiro, de modo que a sedução proporcionada pelo mercado enseja uma nova divisão da sociedade: em lugar de classes, a sociedade do consumo se

---

<sup>58</sup> “*Ces ‘gens’ sont des fonctions: le poinçonneur de tickets n’est rien que fonction de poinçonner; le garçon de café n’est rien que fonction de servir les consommateurs*” (Sartre, 1943, p. 421).

divide entre “*quienes tienen la libertad de responder a sus necesidades y quienes están obligados a cumplir las normas. Sin esta segunda nación, la pintura del mundo posmoderno está fatalmente incompleta*” (Bauman, 2002, p. 238).

O sucesso então passa a ser considerado a medida da felicidade. Trata-se de um fluxo obrigatório, que tem por finalidade manter o crescimento econômico e o progresso por meio da expansão indefinida dos âmbitos do consumo e da produção.

No crescimento exponencial das redes sociais e a sucessão cada vez mais acelerada de novas *trends*, por exemplo, identifica-se o apreço pelo dinamismo, autoconfiança, sociabilidade, flexibilidade etc. como atributos da elite que conduz a caminhada da humanidade rumo ao progresso infinito. Contudo, a necessidade de demonstração de independência e segurança esconde o desempoderamento e a fragilidade de uma existência estandardizada, que aceita a homogeneização de comportamentos como um simulacro de democratização e igualdade de direitos. Como diz Sennet, “*la gente puede padecer de superficialidad al tratar de leer el mundo que la rodea y leerse a sí misma. Las imágenes de una sociedad sin clases, una manera común de hablar, de vestir y de ver, pueden también servir para ocultar unas diferencias más profundas; hay una superficie en la cual todo el mundo parece estar en el mismo plano, pero romper esa superficie puede requerir un código del cual la gente carece*” (Sennett, 1998, p. 78).

Finalmente, apesar de toda a liberdade proporcionada pela racionalidade contemporânea, o indivíduo se coloca em uma posição de dependência da *administración alheia*.

Por meio da exposição a problemas globais complexos que não podem ser solucionados individualmente, estimulando a indiferença e as simplificações, os meios de comunicação configuram e controlam os comportamentos e laços humanos segundo a moda, as contingências e os mercados (Beck, 2019, pp. 236–248). Para Debord, trata-se da alienação do espectador: “*plus il contemple, moins il vit; plus il accepte de se reconnaître dans les images dominantes du besoin, moins il comprend sa propre existence et son propre désir. L’extériorité du spectacle par rapport a l’homme agissant apparaît en ce que ses propres gestes ne sont plus à lui, mais à un autre qui les lui représente. C’est pourquoi le spectateur ne se sent chez lui nulle part, car le spectacle est partout*” (Debord, 1992, p. 31).

A mais nova ressignificação da atividade econômica em termos de direitos e democracia, portanto, não proporciona a emancipação da sociedade da dominação que continuam atuando na suposta liberdade de consumo. De acordo com Weber, “*tanto en las administraciones de notables como en las burocráticas, la estructura del poder estatal ha tenido una poderosa influencia en la cultura. Las exigencias formuladas a la cultura están condicionadas, aunque en grado variable, por la creciente riqueza de los grupos más influyentes del Estado. De*

*este modo, la progresiva burocratización se hace dependiente de la creciente posesión de bienes de consumo y de una técnica de conformación de la vida externa cada vez más sofisticada - y esta técnica corresponde a las oportunidades que brinda dicha riqueza. Esto reacciona sobre el nivel vida y causa una creciente exigencia subjetiva de satisfacción organizada, colectiva y en consecuencia burocrática, de las necesidades más diversas, que antes no se conocían o se satisfacían a nivel local o por medio de una economía privada” (Weber, 1991, p. 44).*

A busca pela satisfação pessoal que acompanha as necessidades capitalistas e estimula a burocracia, por sua vez, enseja desdobramentos relevantes que repercutem na administração da justiça.

De acordo com o psiquiatra Guillermo Rendueles, o isolamento contemporâneo quebra os laços tradicionais de solidariedade e alimenta o mercado da saúde mental, que ordena os indivíduos a *“llorar o expresar los sentimientos apoyados en el hombro de unos desconocidos, que pretenden compartir sentimientos con el dudoso mérito de un título de psicólogo que no capacita para empatizar o compartir valores”*. Ao mesmo tempo em que desagrega os grupos de ajuda natural como a família, os amigos etc. em nome da *expertise* técnica dos profissionais encarregados da intervenção psicológica, o *mercado do cuidado* constrói um refúgio imaginário para as incoerências do mundo real. Mas a patologização da angústia gerada pelas incoerências da pós-modernidade, se, por um lado, ameniza os seus sintomas, por outro, agrava a dependência da *administración alheia*, que, assim, favorece a cronificação da fragilidade emocional: *“desde el trabajo a la familia, desde la escuela al ordenador, los perseguidores laborales, las parejas tóxicas o los perversos configuran unos contextos que los sujetos frágiles son incapaces de enfrentar sin ayudas profesionales”* (Rendueles, 2017, pp. 85–87).

De fato, seguindo a lógica da infinita expansão dos mercados e otimização da *performance*, a felicidade *precisa* ser buscada e, principalmente, *demonstrada* da forma mais eficiente possível, o que torna mais vantajoso – simples e rápido - recorrer a serviços profissionais e medicamentos do que revisar a própria postura perante a existência.

A aparência de felicidade estimulada pelo modo de vida contemporâneo, portanto, também decorre do paradoxo da aceleração do tempo capitalista, em que tudo muda rapidamente para permanecer igual (Figueras, 2016, p. 155). Como lembra Han, num mundo dinâmico e flexível, fazer tudo pode significar não fazer nada, já que a simples agitação não produz nada de novo (Han, 2019, p. 35). Finalmente, é o espetáculo *“(…) le soleil que ne se couche jamais sur l’empire de la passivité moderne. Il recouvre toute la surface du monde et baigne indéfiniment dans sa propre gloire”* (Debord, 1992, p. 21).

No contexto do sistema de justiça não seria diferente. O juiz, o advogado, o promotor e os demais *stakeholders* também estão expostos a esses estímulos contraditórios a respeito do sucesso e da felicidade. Da mesma forma, como a ampliação dos mercados e o progresso econômico pressupõem um certo nível mínimo de inclusão social, o Estado – considerado como representação do interesse dominante em uma sociedade caracterizada pelo desequilíbrio entre interesses e oportunidades –, precisa empregar formas mais sofisticadas de controle social destinadas a compatibilizar as incongruências geradas pela inefetividade do sistema normativo e os objetivos econômicos impostos pelo mercado. Segundo Foucault, *“le XIXe siècle nous avait promis que le jour où les problèmes économiques seraient résolus, tous les effets de pouvoir supplémentaire excessif seraient résolus. Le XXe siècle a découvert le contraire: on peut résoudre tous les problèmes économiques qu’on veut, les excès de pouvoir restent”* (Foucault, 1994a, p. 401).

O conhecimento técnico-empírico exerce um papel fundamental na justificação do espetáculo estatal. Para Ulrich Beck, o conhecimento também se sujeita às regras do mercado e, apesar da incerteza que lhe é inerente, precisa oferecer satisfação ao seu financiador, *“lo que se ha de generalizar como punto de vista de la racionalidad se convierte en su opuesto, bajo el punto de vista de la autovaloración para el mercado”* (Beck, 2019, p. 298). A apropriação do discurso técnico pelo negacionismo científico, por exemplo, possibilita a manipulação da imagem do Estado segundo as conveniências do grupo político dominante, por meio da subversão do próprio discurso técnico-científico. De acordo com Debord, o espetáculo *“(…) ne réalise pas la philosophie, il philosophise la réalité. C’est la vie concrète de tous qui s’est dégradée en univers spéculatif”* (Debord, 1992, pp. 23–24).

A crítica de Beck à hiperespecialização corrobora esse argumento: *“a la ciencia la amenaza, en su proceso de convencionalización metodológica en relación con la hipercomplejidad que ella misma produce, una feudalización implícita de su ‘practica cognosciva’. De acuerdo con ello, se produce un nuevo particularismo en la relación externa: grupos y grupúsculos científicos se afastan y se asocian para conseguir el primado de aplicación (...) Cuanto más imperceptibles son los riesgos del desarrollo científico-técnico y cuanto más influyen en la consciencia pública, tanto más aumenta la presión para los agentes sociales el recurso del ‘poder de definición de la ciencia’, tanto para minimizar, distraer, redefinir, cuanto para agravar o frenar críticas metodológicas como ‘interferencias externas a la definición’”* (Beck, 2019, p. 306).

Na mesma linha é o pensamento de Lyotard, para quem *“les décideurs essaient pourtant de gérer ces nuages de socialité sur des matrices d’input/output, selon une logique qui implique la commensurabilité des éléments et la déterminabilité du tout. Notre vie se trouve vouée par eux à l’accroissement de la puissance. Sa légitimation en matière de justice sociale comme de vérité scientifique serait d’optimiser les performances du système, l’efficacité.”*

*L'application tie ce critère à tous nos jeux ne va pas sans quelque terreur, douce ou dure: oyez opératoires, c'est-à-dire commensurables, ou disparaissent*" (Lyotard, 1979, p. 8).

O processo de assimilação do discurso empírico da *performance* ao sistema de justiça reinventa o direito de acesso à justiça e a duração razoável do processo judicial em função do crescimento econômico, aprisionando todo o sistema em um *looping infinito* que replica e renova a todo momento o algoritmo do pensamento único globalizado, impondo ao judiciário a impossível tarefa de proteger direitos sem contradizer o *status quo*. Trata-se uma forma muito mais sofisticada de controle que se manifesta institucionalmente por meio da assimilação do discurso da eficiência como verdade científica e único caminho para o aprimoramento da cidadania.

Isso não quer dizer que o Estado não precise mais lidar com a expectativa de justiça que lhe dá razão e significado.

Confrontado com a impossibilidade de cumprir a promessa de liberdade e igualdade para todos, o Estado opta pelo caminho do espetáculo e do simulacro, gerenciando os conflitos de acordo com o interesse dominante ressignificado na racionalidade burocrática. Ainda segundo Debord "*(...)de même que son histoire effective est en contradiction avec son droit, et son ignorence grossièrement entretenue en contradiction avec ses prétension scientifiques, son projet de rivaliser avec la bourgeoisie dans la production d'une abondance marchande est entravé par le fait qu'une telle abondance porte en elle-même son idéologie implicite, et s'assortit normalement d'une liberté indéfiniment étendue de faux choix spectaculaires, pseudo-liberté qui reste inconciliable avec l'idéologie bureaucratique*" (Debord, 1992, p. 107).

Ora, mesmo após todo o esforço em busca do equilíbrio entre liberdade/igualdade, impulsionado por eventos mundiais que mostraram a necessidade de se garantir a dignidade do ser humano contra os abusos do poder, ainda perdura a relação de violência entre Estado e cidadão, mas, agora, mediante a substituição da força bruta por algo com potencial muito mais poderoso: um sistema de justiça, que, legitimado por um positivismo ultrapassado, mas revestido da superficialidade própria da pós-modernidade, contempla o cidadão com meras aparências de direitos, em um simulacro de cidadania.

Surgida em meados do século XIX, quando o Reino Unido pressionava o Brasil pela abolição da escravidão, a expressão brasileira *para inglês ver* ilustra esse aparente paradoxo. Para ludibriar os ingleses, em 1831, o império brasileiro editou uma lei que proibia o tráfico de escravos com a África e previa a vigilância do litoral para impedir a chegada de novos escravos. Mas as embarcações nada faziam contra os navios que traficavam escravos. A lei, que nunca foi cumprida, foi apelidada de *lei para inglês ver* (Moura, 2004, pp. 18–19).

O Estado brasileiro, na verdade, não estava interessado na efetividade dessa lei, que foi editada apenas para aparentar ao mundo a adesão do Brasil aos valores globais que condenavam a escravidão e atender aos interesses das metrópoles europeias das quais o Brasil dependia economicamente. Da parte do Reino Unido, o jogo de aparências também se impunha, porque os conhecidos conflitos coloniais no império britânico, - que, além de ser uma potência militar, também liderava mundialmente a industrialização capitalista -, revelam que o interesse no fim da escravidão brasileira não era motivado por ideais humanitários, mas sim econômicos.

A lei *para inglês ver* serviu ao seu único propósito de produzir efeitos econômicos e já trazia em si os elementos da sua inefetividade como instrumento de repúdio à escravidão: além da ausência de políticas públicas para a implantação da estrutura necessária para impedir a chegada de novos escravos ao Brasil, os beneficiários simplesmente não tinham acesso ao sistema de justiça para cobrar a concretização do seu direito.

Contudo, assim como ocorre na vida privada, as peculiaridades e as complexidades da função judicial cobram seu preço. Ao buscar no *marketing* aparência de êxito no enfrentamento das deficiências reais do Estado de Direito, “*estimulando el deseo de llegar a ser lo que creo que quiero ser, disfrazando lo que soy*” (Montaner, 2012, p. 119), o sistema de justiça renuncia ao caminho da verdadeira pacificação da sociedade. Além disso, a produção acelerada e superficial de dados e estatísticas desconectadas da realidade multidimensional do serviço da justiça, ao invés de promover a valorização respeitosa dos *experts* judiciais, colabora para a produção de resultados disfuncionais e o descrédito da própria autoridade judicial.

Ao menos do ponto de vista organizacional, são indiscutíveis os benefícios da transparência dos dados e do esforço produtivista, pois, “*dans un domaine aussi symbolique que la justice, il est en effet essentiel que l’institution soit bien perçue si elle veut être légitime auprès des justiciables. Jose-Juan Toharia va même jusqu’à se demander si, en un sens, il ne suffit pas qu’une situation soit perçue d’une certaine manière pour qu’elle devienne, dans la réalité, conforme à cette perception particulière que l’on a d’elle. Une justice perçue comme étant de qualité par les individus est en effet pourvue d’une légitimité forte. Or, c’est de ce degré de légitimité que peut en partie dépendre la qualité du système, notamment à travers sa capacité à faire autorité et à voir ses décisions respectées*” (Bargues e Ferey, 2002, p. 195). Mas a superabundância da produção técnico-empírica de dados sobre o sistema de justiça pode produzir o efeito contrário, comprometendo a transparência ao fundamentar análises incompletas e superficiais que, inevitavelmente, embasarão políticas públicas inadequadas para o aprimoramento da qualidade.

De qualquer modo, repita-se, como não se trata de um simples serviço público, mas uma função essencial para a legitimidade do próprio Estado de

Direito, ainda que o poder judiciário demonstre a utilização das metodologias mais modernas e demonstre a excelência da gestão, caso o cidadão não se sinta respeitado em liberdade e igualdade pelo Estado de Direito, o tensionamento com o poder judiciário permanecerá.

Ao utilizar ferramentas e instrumentos de manipulação destinados a ampliar o mercado e/ou obter maior rendimento dos trabalhadores privados para proporcionar ao cidadão/jurisdicionado/usuário/cliente a *sensação de satisfação*, esquecendo da sua verdadeira missão institucional, o sistema de justiça se torna refém da própria demagogia. Weber afirma que a falta de finalidade objetiva do demagogo “(...) *le hace proclive a buscar la apariencia brillante del poder en lugar del poder real; su falta de responsabilidad lo lleva a gozar del poder por el poder, sin tomar en cuenta su finalidad*” (Weber, 2012, p. 153).

A pandemia SARS-Cov-2, como visto, evidenciou o contraste entre o progresso da técnica e o atraso moral, individual e coletivo. Enquanto uma parte da humanidade pôde seguir sua *vida de consumo* com relativa normalidade, outra teve reduzida ou até mesmo impedida de exercer a cidadania, por não possuir acesso à *internet*, ao serviço público de saúde, à informação de qualidade etc.

Como já mencionado, o sistema de justiça brasileiro comemora o esforço e a eficiência da sua gestão por ter mantido seu padrão de desempenho e reduzido custos apesar de toda a turbulência social que persiste mesmo após a fase aguda da pandemia. Porém, ao deixar de atentar para a realidade da experiência do *mundo da vida*, ratifica simbolicamente a ideia da inevitabilidade da desigualdade e reafirma a sua própria incapacidade de concretização do Estado de Direito.

A propósito, a importância da comunicação para a imagem das instituições públicas não passa despercebida pelos conselhos de justiça europeus. Em 2017, a *European Network of Councils for the Judiciary - ENCJ*, considerando que “*an open and transparent system of justice is a further precondition for establishing and maintaining the Public trust in justice, which is a cornerstone of legitimacy of judiciary*”, bem como “*that pro-active (educational) attitude of the judiciary itself is indispensable in this regard*”, lançou um programa para o aprimoramento da comunicação institucional, especialmente “*to promote understanding of and respect for judicial independence*”. Entre 2017 e 2020, foram produzidos 3 relatórios: *Communications by and from de Judiciary* (2017-2018); *Individual and Institutional use of Social Media within the Judiciary* (2018-2019) e *Communication with other Branches of Power* (2019-2020)<sup>59</sup>.

Contudo, em que pesem os benefícios das técnicas de comunicação e *marketing* para formação de uma opinião pública mais amigável ao poder judiciário, o fato é que o recurso ao simulacro pressupõe o abandono do ideal de justiça, já que a simplificação e superficialização de soluções para problemas

---

<sup>59</sup> Disponível em <https://www.encj.eu/index.php/node/480>, consultado em 18/06/2022



complexos e profundos descarta outras possibilidades – evidentemente mais complexas e demoradas - de redirecionamento da justiça para a efetivação dos direitos e concretização da cidadania. Mas, assim agindo, nunca é demais insistir, a função judicial atrai para si o descontentamento gerado na sociedade pelo paradoxo do Estado contemporâneo.

Durante a pandemia, por exemplo, o Conselho Nacional de Justiça brasileiro começou a oferecer regularmente seminários *online* para a divulgação de pesquisas empíricas sobre o sistema de justiça. Trata-se de uma série de eventos que “*divulgam e debatem os resultados alcançados, a metodologia e as estratégias das pesquisas realizadas pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias do CNJ*”, destinados ao público interno e externo que “*já realizem ou estejam buscando aprimoramento para realização de pesquisas empíricas aplicadas às políticas judiciárias*”<sup>60</sup>.

Extraí-se dos debates promovidos pelo CNJ o sincero empenho dos pesquisadores na análise e discussão dos temas propostos pela instituição. Entretanto, também se observa que, como regra, a extração de dados muito específicos e parciais - relacionados com palavras ou expressões mencionadas nas decisões judiciais, tempo de processamento, natureza do procedimento ou respostas a questionários padronizados etc. -, é vulnerável a equívocos e vieses tanto na coleta como na interpretação das informações, o que compromete a sua fidedignidade para embasar políticas públicas para a justiça.

Em um dos encontros, em que era apresentado um estudo sobre o sistema carcerário brasileiro, uma pesquisadora comentou: “*não é só uma canetada do juiz que mata!*”<sup>61</sup>, referindo-se à branquitude do sistema de justiça e à constatação de que os juízes ignoravam a questão racial em suas decisões. Ora, num ambiente de extrema padronização e massificação dos julgamentos<sup>62</sup>, marcado por um positivismo normativista que renuncia à realidade em nome da coerência do sistema - e, assim, valoriza a objetividade dos fatos sem considerar a interferência das desigualdades estruturais nos comportamentos e nos relacionamentos entre pessoas e instituições -, ainda que o problema da representatividade das minorias no sistema de justiça já estivesse resolvido, muito pouco provável seria que a questão racial fosse considerada de forma contundente num processo criminal.

Na verdade, as complexidades do tema do racismo no Brasil, repleto de vieses e mal-entendidos que contaminam tanto as trocas sociais quanto as percepções individuais, jamais poderiam ser abordadas como se se tratasse de uma questão meramente objetiva, desconsiderando aspectos do mundo da vida pré-científico que não podem ser *computados*, mas impactam diretamente no cotidiano

---

<sup>60</sup>cf. <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/seminarios-de-pesquisa-empiricas-aplicadas-a-politicas-judiciarias/>, consultado em 18/06/2022.

<sup>61</sup> Disponível em <https://youtu.be/h9UHhUrsdaM>, consultado em 18/06/2022.

<sup>62</sup>cf. *Heurísticas, vieses e ruídos judiciais*.

da experiência social. A indignação da pesquisadora, na verdade, expressa a justa frustração da cidadania diante do não cumprimento da promessa do Estado de Direito e a personificação desse descontentamento na figura do juiz.

Como lembra Margalit, *“las sociedades pluralistas que alientan formas de vida antagónicas es probable que experimenten esta tensión entre crítica y rechazo. Un grupo vulnerable, con una historia de humillaciones y recelos por parte de sus vecinos, y especialmente de la cultura dominante, tiende a interpretar cualquier crítica como una humillación. La forma de vida hegemónica puede muy bien ser indiferente a esa forma de vida periférica, de manera no tiene intención de criticarla porque no la considera ninguna amenaza. Cabe la posibilidad de que la cultura dominante pueda incluso considerar que la otra cultura es algo demasiado marginal como para criticarla. Pero el grupo vulnerable e hipersensible tiende a interpretar esa desatención como un insulto. El grupo marginal puede incluso estar obsesionado con la idea de que el grupo dominante no cesa de pensaren él y que esta desatención es deliberad y no producto de la indiferencia”* (Margalit, 1997, p. 145).

Mas os juízes, submetidos a uma intensa pressão por resultados e na busca de reconhecimento profissional, acabam incorporando o papel de *gerentes de conflitos*. Alienados da missão histórica do poder judiciário e conformados a oferecer ao cidadão excelência técnica, celeridade e produtividade, banalizam e relativizam o clamor social por justiça e as complexidades das sociedades plurais, reproduzindo a mesma tendência que fragmenta e objetifica o indivíduo no conjunto da sociedade.

É claro que os *dados* são a *fonte* e o *produto* esperado de toda pesquisa empírica. Ocorre, contudo, que, a assunção da tarefa da produção científica e da linguagem da academia, como exemplificado anteriormente<sup>63</sup>, impõe à instituição o ônus de ir além da técnica e da superficialidade da informação na busca do verdadeiro conhecimento, pois os reais problemas e desafios da justiça não aguardam a validação prévia pela estrutura técnico-burocrática.

Mesmo do ponto de vista estritamente científico já não é mais razoável considerar dados empíricos como representação da verdade, mas apenas como o produto da diluição da realidade em hipóteses e conjecturas prévias que poderiam ter sido desenvolvidas diferentemente a depender do interesse que motiva a produção do conhecimento (Beck, 2019, p. 301). Do mesmo modo, embora fosse desejável, ainda não é possível converter o senso comum – especialmente sobre a justiça -. em um uma teoria capaz de indicar condutas objetivas para o aprimoramento do serviço, especialmente porque a visão do próprio gestor também já está contaminada pelas sugestões totalitárias da sociedade do consumo (Figueras, 2016, p. 178).

---

<sup>63</sup> cf. *Saber, poder e justiça*.

Como se verá mais adiante, a escolha de uma determinada interpretação de dados empíricos com base em verdades prévias estabelecidas pela nova aristocracia tecnológica (Sennett, 1998, p. 93), sobretudo quando desacompanhada do pensamento crítico que deveria caracterizar toda pesquisa científica, revela-se muito mais um instrumento do espetáculo da excelência do serviço público do que uma demonstração do compromisso institucional para com os direitos e a pacificação da sociedade.

Ao relacionar os dados negativos sobre a justiça a uma suposta resistência (pessoal) dos juízes à diversidade, flexibilidade e inovação – tal como, por exemplo, a cultura empresarial relaciona o tempo de serviço à aversão ao risco (Sennett, 1998, p. 95) -, o consenso técnico-institucional ignora a crise da justiça e desvia o foco das falhas estruturais que impedem a proteção dos direitos e a concretização da cidadania, formatando uma nova realidade alternativa surgida do espetáculo.

Mais uma vez convém lembrar o que diz Guy Debord: “*sous toutes ses formes particulières, information ou propagande, publicité ou consommation directe de divertissements, le spectacle constitue le modèle présent de la vie socialement dominante. Il est l’affirmation ominiprésente du choix déjà fait dans la production, et sa consommation corollaire. Forme et contenu du spectacle sont identiquement la justification totale des conditions et des fins du système existant. Le spectacle est aussi la présence permanente de cette justification, en tant qu’occupation de la part principale du temps vécu hors de la production moderne*” (Debord, 1992, pp. 17–18)

O paradoxo esquizofrênico do modo de vida capitalista, brilhantemente explicado por Deleuze e Guattari (Deleuze, 1995), materializa-se na atuação contraditória do *management* judicial, que expressa o desejo de atender à expectativa de justiça por meio da introdução de políticas voltadas para a pacificação social e a concretização da cidadania, sem, entretanto, abdicar do produtivismo, que, como já salientado, desumaniza e massifica tanto os cidadãos como os juízes.

No Brasil, de fato, não é incomum que a regulação das políticas públicas do poder judiciário seja motivada pela necessidade de aprimoramento do acesso à justiça e concretização de direitos, mas fatalmente resulte em medidas de redução de custos e estoques processuais. Um exemplo é a recomendação editada dirigida aos órgãos do Poder Judiciário brasileiro para *a observância dos tratados e convenções internacionais de direitos humanos e o uso da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos*<sup>64</sup>. Embora louvável e coerente com o sistema internacional de proteção aos direitos humanos, trata-se de uma recomendação de difícil implementação num contexto de estímulo à

---

<sup>64</sup> CNJ – Recomendação n. 123/2022, disponível em <https://atos.cnj.jus.br/files/original1519352022011161dda007f35ef.pdf>, consultado em 18/06/2022.

estandardização e aceleração de julgamentos, o que, na prática, a desestimula o juiz a utilizar a complexa via da jurisdição multinível<sup>65</sup>.

Com efeito, um dos itens da avaliação da qualidade da decisão judicial no Brasil, nos termos da Resolução 106/2010, do Conselho Nacional de Justiça - CNJ para fins de promoção é *o respeito às súmulas do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores*<sup>66</sup> Ainda que a independência judicial no Brasil seja formalmente resguardada, “*a disciplina judiciária do magistrado, aplicando a jurisprudência sumulada do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores, com registro de eventual ressalva de entendimento, constitui elemento a ser valorizado para efeito de merecimento, nos termos do princípio da responsabilidade institucional, insculpido no Código Ibero-Americano de Ética Judicial (2006)*”<sup>67</sup>.

Segundo a lógica do espetáculo, contraditoriamente com a razão fundamentadora do Estado de Direito, o humanismo e a democracia se convertem nos principais argumentos de defesa da objetificação dos indivíduos, pois a crença na inevitabilidade do progresso impede a denúncia dos objetivos irracionais da eficácia proporcionada pelas credenciais dos *experts* da gestão (Graeber, 2015, p. 42), não apenas por meio da ameaça de marginalização dos preguiçosos, fracos e frouxos (Bauman, 2013, p. 45), como também pela insistente reativação do senso comum que relaciona os juízes ao autoritarismo aristocrático.

Apesar das enormes dificuldades para a implementação de um serviço de justiça de qualidade, a resposta institucional jamais poderia ser o aprofundamento nos domínios burocráticos da aceleração produtivista, diante da sua incompatibilidade com a missão que legitima o Estado de Direito e da qual, repita-se, o sistema de justiça extrai a sua própria legitimidade.

Se a adesão do sistema de justiça à neutralidade padronizada da burocracia técnica, por um lado, torna possível a excelência na gestão de conflitos na sociedade das massas e do consumo, - garantindo a validação técnico-empírica do próprio modelo de gestão -, de outro contribui para a perpetuação da injustiça, ao ignorar as desigualdades subjacentes à racionalização burocrática, traíndo a expectativa de justiça do cidadão.

---

<sup>65</sup> cujo sistema “*está integrado por una diversidad de niveles, elementos, ámbitos, materias, funciones, tipos normativos (tales como el local, estatal, autonómico y europeo) y en cada uno de ellos cuenta con sus propias instituciones y órganos, desarrollando su propio sistema normativo. La apertura y complejidad no puede ser interpretada como una mera suma de normas, u ordenamientos o instituciones aisladas o de compartimentos estancos o paralelos, juntos pero inconexos; sino que, por el contrario, todos ellos vienen a formar, desde su autonomía, una unidad sistémica, interconectada y dirigida a alcanzar fines y objetivos comunes*”. (Carbonell, 2016, p. 112).

<sup>66</sup> Artigo 5º da Resolução CNJ 106/2010, disponível em <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/168>, consultado em 18/06/2022.

<sup>67</sup> Parágrafo 1º do artigo 10 da Resolução CNJ 106/2010, *idem*.

## Qualidade pela quantidade

A conversão do Estado em fornecedor de serviços públicos está justificada na incompatibilidade do Estado de Direito com os privilégios que repugnam à igualdade, assim como no mito do governo dos juízes. Mas, evidentemente, também é consequência da complexização, aceleração e massificação dos conflitos sociais, que exige soluções para compatibilizar as limitações da força de trabalho no sistema de justiça com o aumento exponencial da litigiosidade.

Dessa forma, a incorporação ao sistema de justiça do discurso da *performance* é uma consequência natural e esperada das interações entre interesse, discurso e técnica que permeiam a sociedade contemporânea, que espera de tudo e de todos a maior produtividade ao menor custo e no menor tempo possível. Como visto, lentidão do processo judicial é simplesmente incompatível com o tempo do capitalismo acelerado e o pensamento único. Como diz Debord, “*c’est le temps de la production économique, découpé en fragments abstraits égaux, qui se manifeste sur toute la planète comme le même jour. Le temps irréversible unifié est celui du marché mondial, et corolairement du spectacle mondial*” (Debord, 1992, p. 144).

Na sequência do movimento de modernização da gestão direcionado à administração pública em geral, a pressão pela eficiência passa a ser dirigida aos juízes e tribunais, que começam a responder a órgãos de controle e vigilância no bojo de procedimentos de avaliação baseada em critérios de *performance* e de racionalização de recursos. Essa dinâmica, evidentemente, afeta as prioridades institucionais e a própria decisão judicial, na medida em que a produtividade máxima somente poderá ser obtida por meio da padronização e automatização máxima.

No que se refere ao serviço da justiça, portanto, o pensamento único também contribuiu para o deslocamento do foco dos direitos para a gestão. Com a disseminação das técnicas de *management* para o serviço público em geral, o sistema de justiça se consolida como fornecedor e o cidadão como usuário.

Para enfrentar esses novos desafios, o serviço da justiça vai além da burocracia na busca do aumento da produção de decisões, aceleração dos trâmites processuais e redução de custos. É verdade que, “*s’il est plus difficile d’évaluer l’activité juridictionnelle elle-même, sans risques de toucher l’indépendance du juge (...) on peut – et on doit – s’intéresser au processus qui conduit au jugement*”, uma vez que “*dans la mesure où les usagers et la population sont des évaluateurs ‘naturels’ de la justice, une justice qui, de manière générale, donne satisfaction au public est, d’un certain point de vue, une bonne justice*” (Bargues e Ferey, 2002, p. 195). De fato, “*l’accueil du public, les réponses téléphoniques, la gestion des attentes des justiciables, la délivrance d’informations, la lisibilité des documents*

*sont des questions qui se posent dans les mêmes termes dans un tribunal, un bureau de poste ou une compagnie d'assurances*”(Jean, 2004, p 483. original não grifado)

Entretanto, uma vez que o Estado de Direito se legitima no princípio de justiça, aderir a esse modelo de gestão impõe relegar a própria essência da função judicial a um papel coadjuvante, o que se torna problemático. A assunção da função de garantidor do crescimento econômico faz com o que o poder judiciário seja obrigado a adotar um modelo de qualidade eficaz para alcançar esse objetivo – o crescimento econômico -, alterando a estrutura de valores que historicamente compõem o sentido de justiça<sup>68</sup>

Em nome do crescimento econômico, o sistema de justiça do século XXI converte a obrigação de promover o real do equilíbrio entre interesses e oportunidades na exigência de uma boa *governança*. Segundo esse novo paradigma, o Estado deixa de ser ineficiente, vagaroso e, finalmente, consegue *fornecer* ao *usuário produtos e serviços* de uma forma *mensurável e transparente*, por meio da utilização *racional* dos *recursos* e do *tempo*. Resta ao judiciário, portanto, aderir à razão mundial da produtividade e do consumo, que leva a uma gestão baseada em resultados quantificáveis e submetidos às exigências de produtividade e redução de custos como *qualquer outra* linha de produção industrial.

Embora seja inquestionável a necessidade do aprimoramento da gestão estatal, não se pode desconsiderar que o tempo da justiça é tempo da busca do equilíbrio, do sentido de justiça e da expansão da legalidade, que não se submete à lógica da utilidade e da técnica que orienta os mercados. O sistema de justiça, portanto, como manifestação da função judicial do Estado de Direito, deveria oferecer ao cidadão muito mais do que procedimentos ágeis e decisões instantâneas.

Simplificar um serviço complexo como o da justiça em termos de *performance* também alimenta a ambiguidade da percepção sobre a atuação dos juízes, o que eventualmente culmina na falta de confiança. Ao mesmo tempo em que desconsidera o tempo do processo e relaciona a falta de agilidade na entrega da decisão ao tema dos privilégios, a sociedade cobra dos juízes o olhar atento e cuidadoso na defesa dos direitos. Não é incomum que, por exemplo, o advogado peça que se analise *detidamente e com cuidado o seu processo*, mas ao mesmo tempo se insurja perante os órgãos de controle pela demora do julgamento.

Da mesma forma, poupar a decisão judicial propriamente dita do controle, mas medir e controlar todo o resto do procedimento pode levar a uma padronização indesejada que torna o processo um fim em si mesmo, contrariando a expectativa de justiça. Ora, ainda que a aceleração típica do modo de vida capitalista também

---

<sup>68</sup> cf. *A legalidade como fundamento do poder judiciário e o medo do governo dos juízes*

provoque a superficialização da própria expectativa do jurisdicionado, - que é levado a exigir do sistema de justiça o mesmo tipo de agilidade que uma agência de correios pode oferecer, sem muito refletir sobre as consequências desse modelo de gestão – pode-se entrever nas próprias pesquisas de opinião que *“la très grande proportion d’individus qui fustigent la lenteur de la justice ne doit pas cacher que les justiciables semblent prêts à sacrifier la rapidité des procédures à une plus grande qualité de l’audience (écoute, explication...). L’importance du moment de l’audience ne doit pas être sous-estimée, en dépit du faible nombre de questions la concernant dans les sondages”* (Bargues e Ferey, 2002, p. 195).

O fato é que não se pode avaliar a qualidade do sistema de justiça com base no mesmo modelo utilizado para medir a qualidade o serviço dos correios ou de uma agência bancária porque o processo judicial, assim como a pacificação social que pode ou não ser obtida através dele, não se relaciona diretamente com a *produtividade* dos juízes. Como será debatido mais adiante, valorizar excessivamente a padronização dos entendimentos e a aceleração máxima do processo judicial, além de colocar em risco a independência dos juízes, pode reduzir a efetividade dos direitos e participação social na obra política do Estado.

A pressão das metas de produtividade; a competição por reconhecimento profissional; a obrigação de manter uma postura sempre ágil e inovadora; a superabundância de dados e de regulamentação; a cobrança por uma redução sustentada de custos etc., além de promoverem a desumanização da função judicial, desviam o foco dos problemas e desafios de gestão que não podem ser convertidos em números - de processos julgados, de pessoas atendidas, de casos arquivados, de dinheiro economizado etc. - mas são tão ou mais relevantes para a concretização da cidadania.

O ultraprodutivismo e hiperconsumismo da sociedade contemporânea explicam essa ânsia pelos números, que impulsionam a *“(...) competir con otros y con nosotros mismos (...). Por ello, pararse o incluso quererlo se convierte en el capitalismo turboglobalizado en un estigma, en señal de derrota y obsolescencia, y por tanto en causa directa de excusión. Y no significa una cierta plenitud interior, el querer pararse o retirarse es interpretado como síntoma de ‘burnout’ y ‘obsolescencia’”* (Mayos, 2016, p. 67).

Ocorre, entretanto, que, diante da narratividade do tema justiça e sua importância existencial para a humanidade, a transposição da lógica do capitalismo para o âmbito dos direitos, transformando a *justiça em números “puede ser una expresión de falta de reconocimiento que, más que humillar, lesiona a propia autoestima”* (Margalit, 1997, p. 172). Se, como defende Margalit, a burocracia em si já pode ser considerada uma forma de humilhação ao tratar as pessoas como números ou formulários (Margalit, 1997, p. 171), o excesso de burocratização do serviço da justiça ofende a própria dignidade da existência que se manifesta por meio da expectativa de justiça.

Imaginar o serviço da justiça sem burocracia é uma utopia. Como diz Weber, *“la burocracia va unida necesariamente a la moderna democracia de masas. Esto resulta del principio definitorio de la burocracia: la regulación abstracta de la práctica de la autoridad, la cual procede del requerimiento de ‘igualdad ante la ley’, y, por consiguiente, del repudio de los ‘privilegios’ y del tratamiento de los asuntos ‘caso por caso’”* (Weber, 1991, p. 71). Mas isso não significa dizer que seja adequado levar a razão burocratizante às últimas consequências, em detrimento da própria justiça.

Em um artigo conjunto, a magistrada francesa Marie Leclair e o psiquiatra Christophe Dejourns destacam os riscos da standardização do trabalho na saúde e na justiça. Ressaltam os autores que a crise sanitária desencadeada pela pandemia SARS-Cov-2 colocou em evidência as fragilidades da gestão produtivista do sistema de saúde e lembram que *“la justice a subi le même tournant gestionnaire. Cette mutation, censée pallier les effets de sa pauvreté endémique face à l’augmentation des contentieux, atteint en réalité l’institution dans le cœur de ses missions, avec les mêmes risques de détérioration de la qualité du travail et de la santé des professionnels. Il apparaît donc pertinent de tirer les enseignements de la crise de l’hôpital public pour réfléchir aux moyens de sauver l’institution judiciaire des logiques qui ne cessent de l’affaiblir elle aussi, menaçant l’équilibre des pouvoirs et, par là, la démocratie (...) Si le travail de justice diffère sur bien des points du travail de soin, il s’inscrit tout comme lui dans une relation de service dans laquelle la coopération entre justiciable, avocat, greffier et juge est essentielle à la qualité de la décision rendue. Cette coopération se noue dans le temps du débat judiciaire. Elle ne saurait prospérer dans un univers où les professionnels sont implicitement, voire explicitement, encouragés à considérer comme du temps perdu les temps de préparation et de tenue d’audience, d’élaboration et d’individualisation de la décision, de construction rigoureuse de l’argumentation”* (Dejourns e Leclair, 2020).

A propósito, releva notar as semelhanças entre o serviço da saúde e o serviço da justiça, cuja natureza e finalidade são incompatíveis com a maximização do rendimento que caracteriza a produção industrial, cujo modelo, entretanto, pouco a pouco é incorporado ao cuidado humano na forma do *New Public Management* – NPM, que potencializa da standardização e padronização burocrática com o objetivo de reduzir os gastos públicos por meio aumento da quantidade de atendimentos e diminuição da sua duração. Segundo Dejourns e Leclair, *“l’industrialisation des soins engendre des effets pervers. De nombreuses études ont montré la tendance à sélectionner les patients et les tâches ‘rentables’. Les groupes homogènes de malades (GHM) correspondant à des groupes homogènes de tarifs (GHT) entraînent la formation de stratégies pour se spécialiser dans le soin des patients qui garantissent le meilleur financement”* (Dejourns e Leclair, 2020).

Ao induzir procedimentos e técnicas em função de custos e vantagens institucionais, a standardização gerencial do cuidado, além de comprometer a



discricionabilidade profissional – que, no caso do sistema de justiça, corresponde à independência da análise do conflito na busca da melhor justiça para o caso concreto – justifica e facilita a adoção de práticas disfuncionais que colocam a sustentabilidade financeira em um plano superior ao da missão institucional. Dejourns e Leclair, por exemplo, citam o costume do serviço nacional de saúde do Reino Unido de “*retirer les roues des brancards pour pouvoir les faire passer pour des lits. Cela permet en effet d’agir sur un des ‘indicateurs de suivi’ de la qualité, en diminuant les heures passées par les malades dans ‘l’attente d’un lit’*” (Dejourns e Leclair, 2020, original não grifado).

Relacionar qualidade à pontuação em indicadores de desempenho, de fato, direciona unidades para as prioridades estabelecidas pela gestão central, mas por outro lado estimula a manipulação de números e estatísticas para garantir a *melhor pontuação ao menor esforço*. Da mesma forma, provoca a ultravalorização dos meios em detrimento dos fins, como revela, por exemplo, o esforço e o tempo dispensado no registro de dados que poderia ser destinados ao atendimento do cidadão.

Com efeito, “*la déshumanisation du soin, conséquence directe de son industrialisation, confine bientôt à la brutalité à l’égard des malades, voire à la maltraitance*”. O sistema de justiça, por sua vez assume o risco de uma justiça sem jurisdicionados, “*rendue par des juges confinés dans un travail modélisé sous contrainte de temps, et à qui l’on enjoint de ne pas penser, non seulement pour mieux obéir mais également pour ne pas tomber malades en regardant en face les injustices qu’ils cautionnent ou commettent*” (Dejourns e Leclair, 2020).

Os equívocos que levam os gestores da justiça a se ocuparem majoritariamente do aspecto da eficiência, negligenciando a qualidade propriamente dita, já são notados no âmbito da União Europeia:

*“In Europe and elsewhere in the world, there is a growing number of judicial systems, which are working to develop or improve mechanisms to measure the quality of their services. These programs, very often, are aimed at improving the existing statistical systems to measure and manage performance in a more detailed and sophisticated way. Sometimes this approach has led to modern information systems but limited in scope if compared with the range of indicators needed to measure quality for a service as complex as justice. The consequence is that when quality aspects are not included in the measurement systems, the absence of quality indicators can lead to management and organizational decisions focusing mainly on aspects of efficiency while neglecting other important aspects of quality”* (European Commission for the Efficiency of Justice - CEPEJ, 2017, p. 7).

No Brasil, o debate sobre a necessidade de aprimoramento da gestão dos acervos processuais, com o objetivo de melhorar a eficiência e a celeridade do

sistema de justiça, ganhou impulso a partir da promulgação da Constituição de 1988, que, além de marcar o fim de um longo período de ditadura, promoveu uma reorganização dos poderes, positivando no ordenamento jurídico brasileiro os valores e princípios do Estado Democrático de Direito.

O Superior Tribunal de Justiça – STJ<sup>69</sup> implementou um primeiro projeto de gestão da qualidade em 1999, tendo recebido seu terceiro certificado ISO 9001 em 2007. Foi notável o aumento da produtividade do STJ: segundo o Anuário da Justiça, em 2007, o STJ recebeu 313 mil novos recursos e julgou 330 mil, o que representa um crescimento de 25% em relação ao ano anterior ou 11.900 casos por magistrado (Fundação Armando Álvares Penteado - FAAP, 2008, p. 112). Em dezembro de 2020, *apesar dos efeitos da pandemia*, o STJ anunciou o julgamento de 495.497 processos, 148.866 processos a mais do que os 346.631 distribuídos de janeiro a dezembro de 2020<sup>70</sup>, o que corresponde a um aumento de aproximadamente 33% se comparado com o desempenho do Tribunal em 2007.

Ainda em 2004 foi iniciada a série *Justiça em Números*, também com enfoque em recursos, celeridade e produtividade<sup>71</sup>. O *Justiça em Números 2021* - ano base 2020 - oferece uma quantidade imensa de informações e dados desmembrados, como taxa de congestionamento, taxa de recorribilidade, tempo de tramitação, classes processuais mais demandadas, força de trabalho, custos, gráficos representativos e o Índice de Produtividade Comparada da Justiça - IPC-Jus de cada tribunal (Conselho Nacional de Justiça - CNJ, 2021).

Constam do Sumário Executivo<sup>72</sup> os seguintes destaques da justiça brasileira em 2020:

*Continuidade dos serviços essenciais da Justiça no período da pandemia da Covid-19 em 2020, com reinvenção dos fluxos de trabalho no âmbito do Poder Judiciário.*

*Alto índice de adequação da Justiça no Brasil ao contexto da pandemia em relação a países que não promoveram atendimento judicial como: Albânia, Armênia, Austrália, Bangladesh, Espanha, Finlândia, Gana, Holanda, Noruega, Nova Zelândia e Sérvia.*

*Medidas reativas para dar acesso à Justiça, como o Juízo 100% Digital e Balcão Virtual, e a edição de mais de 20 atos normativos, orientadores das atividades durante a crise sanitária.*

*Atuação estratégica de iniciativas digitais encadeadas no Programa Justiça 4.0, conjunto de ações e projetos desenvolvidos para o uso*

<sup>69</sup> o segundo tribunal do país, encarregado de pacificar a jurisprudência infraconstitucional

<sup>70</sup> cf. <https://www.conjur.com.br/2020-dez-18/stj-fecha-2020-495-mil-julgados-atividade-intacta-epidemia>, consultado em 18/06/2022

<sup>71</sup> Disponível em <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>, consultado em 18/06/2022.

<sup>72</sup> Disponível em <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/09/justica-em-numeros-sumario-executivo.pdf>, consultado em 18/06/2022.

*colaborativo de produtos que empregam novas tecnologias e inteligência artificial, para o incremento da governança, da transparência e da eficiência do Poder Judiciário, com redução de despesas.*

Também é relevante mencionar o método de apuração do IPC-Jus. Segundo a agência de notícias do Conselho Nacional de Justiça - CNJ:

*“o IPC-Jus é medido a partir de uma técnica de análise de dados que permite mensurar a eficiência dos tribunais de forma comparativa, considerando os recursos que possui à disposição e os resultados que gera em benefício da sociedade por meio da prestação jurisdicional (...) O comparativo é produzido com base no Índice de Produtividade dos Magistrados (IPM), no Índice de Produtividade dos Servidores (IPS), na Despesa Total do Tribunal e na Taxa de Congestionamento (TC), que mede o percentual de processos que ficaram represados (sem solução), excluídos os processos suspensos, sobrestados ou em arquivo provisório, comparativamente ao total tramitado em um ano”.*<sup>73</sup>

Paralelamente ao investimento na transparência dos dados, são instalados observatórios, comitês, centros de inteligência e inovação, dentre outros, os quais, por seu turno, elaboram estudos, resoluções, recomendações etc. com o objetivo de otimizar os resultados dos tribunais por meio da padronização e aceleração dos fluxos de trabalho.

Na qualidade de instituição encarregada das políticas públicas da justiça brasileira, o CNJ também fórmula consultas públicas, ocasião em que a sociedade civil tem oportunidade de se manifestar sobre o sistema de justiça. Merece especial relevo a consulta sobre as metas anuais para o Judiciário. Em 2021, as perguntas referentes ao Superior Tribunal de Justiça foram as seguintes<sup>74</sup>:

***Você concorda com os termos das Metas Propostas a seguir?***

*META 2: julgar, até 31/12/2022, pelo menos, 99% dos processos distribuídos até 31/12/2018.*

*META 4: Julgar, até 31/12/2022, 99% das ações de improbidade administrativa e relacionadas a crimes contra a Administração Pública distribuídas até 31/12/2019 e 90% das distribuídas em 2020.*

*META5: Reduzir em 0,5 ponto percentual a taxa de congestionamento, até 31/12/2022.*

*META 6: Julgar, até 31/12/2022, 100% dos recursos oriundos de ações coletivas distribuídas a partir de 01/01/2015.*

*META7: Garantir tempo médio de 365 dias da afetação à publicação do acórdão dos recursos repetitivos.*

<sup>73</sup> cf. <https://www.cnj.jus.br/ipc-jus-sete-tribunais-obtiveram-100-de-eficiencia-no-1o-grau/>, consultado em 18/06/2022.

<sup>74</sup> Respostas possíveis: sim, não, não quero/não sei responder.

*META10: Identificar e julgar 65% dos processos relacionados às ações ambientais 31/12/2021.*

*META 11: Implementar, durante o ano de 2022, as ações do Programa Justiça 4.0 nas unidades jurisdicionais do tribunal (As especificidades de cada ramo de justiça serão trabalhadas no respectivo glossário.).*

As metas de produtividade são aplicadas a todos os Tribunais do país, exceto ao Supremo Tribunal Federal - STF. Dentre os respondentes, o formulário destaca os seguintes perfis: advocacia, cidadão, magistrado, ministério público, servidor do poder judiciário, defensor público, entidade de classe, assim como solicita informação sobre a unidade federativa de origem.

No que se refere às metas especificamente aplicáveis aos outros tribunais/competências, destacam-se as seguintes:

#### ***Justiça Estadual***

*META 3: Aumentar o índice de conciliação do Justiça em Números em 2 pontos percentuais em relação a 2021*

*META 4: Identificar e julgar até 31/12/2022, 60% das ações de improbidade administrativa e das ações penais relacionadas a crimes contra a Administração Pública, distribuídas até 31/12/2018, em especial a corrupção ativa e passiva, peculato em geral e concussão.*

*META 8: Identificar e julgar, até 31/12/2022, 50% dos casos de feminicídio distribuídos até 31/12/2020 e 50% dos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher distribuídos até 31/12/2020.*

#### ***Justiça Federal***

*META 3: Alcançar o percentual mínimo de 8% no índice de Conciliação do Justiça em Números.*

*META 4: Identificar e julgar até 31/12 do corrente ano: FAIXA 1:70% das ações de improbidade administrativa e das ações penais relacionadas a crimes contra a administração pública distribuídas até 31/12/2019- FAIXA 2:60% das ações de improbidade administrativa e 70% das ações penais relacionadas a crimes contra a administração pública distribuídas até 31/12/2019.*

*META 9: Identificar, até 31/12/2022,100% dos casos de sequestro internacional de crianças distribuídos até 31/12/2020, em cada uma das instancias.*

#### ***Justiça do Trabalho***

*META 3: Aumentar o índice de conciliação em relação à média do biénio 2019/2020, em 1%. Cláusula de barreira: 40%.*

*META 9: Promover pelo menos uma ação visando o combate ao trabalho infantil.*

A propósito, o programa de metas do CNJ foi instituído em 2007 e consiste na fixação de metas anuais formuladas a partir de determinados macrodesafios. Os

macrodesafios definidos para a justiça brasileira em 2022 foram: agilidade e produtividade na prestação jurisdicional; prevenção de litígios e adoção de soluções consensuais para os conflitos; enfrentamento à corrupção; à improbidade administrativa e aos ilícitos eleitorais; consolidação do sistema de precedentes obrigatórios e a garantia dos direitos fundamentais. As metas relacionadas com os direitos fundamentais são as seguintes:

***META 9: Infância de Juventude.***

*Para a Justiça Estadual, a meta visa garantir a celeridade na tramitação e julgamento dos processos em fase de conhecimento nas competências da infância e juventude cível e de apuração de ato infracional*

*Para a Justiça do Trabalho, a meta tem por finalidade a realização de ações destinadas a combater o trabalho infantil, como forma salvaguardados direitos fundamentais das crianças adolescentes.*

*Para a Justiça Federal, a meta visa garantir a celeridade na tramitação e julgamento dos casos de sequestro internacional de crianças.*

***META 10: Impulsionar os processos de ações ambientais.***

*A temática do meio ambiente é uma demanda importante e urgente, onde é necessário que seja feito uso racional dos recursos naturais, a meta busca o enfrentamento às violações desses recursos. A meta visa a celeridade na tramitação e julgamento nos processos relacionados às ações ambientais. Esta meta é direcionada ao Superior Tribunal de Justiça, à Justiça Estadual e à Justiça Federal.*

A par da inexistência de uma penalidade específica para o caso de descumprimento das metas, as unidades abaixo da média estão sujeitas a procedimentos disciplinares em razão da baixa produtividade, o que revela a avaliação da produtividade para fins correccionais<sup>75</sup>. Além disso, são concedidas recompensas para as primeiras unidades nos *rankings* de produtividade, como exemplificam os selos concedidos pelo Tribunal Regional da 1ª Região<sup>76</sup>, que premia com o selo bronze, prata, ouro ou diamante as unidades jurisdicionais que atendem as metas estabelecidas por CNJ<sup>77</sup> e o prêmio Innovare:

---

<sup>75</sup> A título de exemplo, confira-se: <https://www.conjur.com.br/2021-set-23/walter-moura-licao-cnj-humano-detras-toga>, <https://www.conjur.com.br/2021-jun-17/cnj-cobra-elevacao-metas-productividade-tj-sp> e <https://www.cnj.jus.br/mantida-aposentadoria-a-juiz-com-baixa-productividade/>, consultados em 18/06/2022.

<sup>76</sup> Instituída pela Portaria Presi 348/2016, disponível em [https://portal.trf1.jus.br/dspace/bitstream/123/118154/8/Portaria%20Presi%20348\\_2016.pdf](https://portal.trf1.jus.br/dspace/bitstream/123/118154/8/Portaria%20Presi%20348_2016.pdf), consultado em 18/06/2022.

<sup>77</sup> Diante das dificuldades decorrentes da pandemia, o Tribunal editou a Portaria Presi 51/2021, retirando da avaliação o cumprimento das metas relativas à conciliação, “à exceção dos Juizados Especiais Federais, para quem permanece o desafio de conciliar, pelo menos, o equivalente a 9% do acervo distribuído”. Disponível em <https://portal.trf1.jus.br/dspace/handle/123/253462>, consultado em 18/06/2022.

“O *Innovare* busca identificar ações concretas que signifiquem mudanças relevantes em antigas e consolidadas rotinas e que possam servir de exemplos a serem implantados em outros locais”.<sup>78</sup>

Como se pode constatar, o contexto da gestão do judiciário brasileiro revela o forte empenho institucional para o aumento da produtividade e da celeridade processual, assim como a orientação da gestão para transparência dos dados e redução de custos. Por outro lado, o sistema de metas baseadas em indicadores de produtividade e o foco na aceleração do processo também mostra que o verdadeiro enfrentamento dos desafios para a efetividade do poder judiciário ainda está pendente, especialmente considerado o fato de que o *superavit* de decisões, embora possa contribuir para a celeridade processual, não garante a concretização dos direitos e o equilíbrio entre interesses e oportunidades, tampouco tem servido para melhorar a confiança do cidadão no sistema de justiça.

Um exemplo é institucionalização da Agenda 2030 da ONU<sup>79</sup>. Mesmo tendo incorporado os objetivos de desenvolvimento sustentável declarados pela Organização das Nações Unidas-ONU na Agenda 2030 - Meta 9 - Realizar ações de prevenção ou desjudicialização de litígios voltadas aos objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS), da Agenda 2030<sup>80</sup> -, o foco está na *redução de litígios* e não necessariamente à *pacificação do conflito*. Foram acrescentadas ao índice da qualidade da justiça as ideias de *desenvolvimento sustentável* e *accountability*, mas ainda sob uma perspectiva econômica e de gestão de acervo.

De fato, os termos *prevenção* e *desjudicialização* empregados na redação da meta podem dar ensejo a que, em nome da promoção dos objetivos de desenvolvimento sustentável, os tribunais, pressionados para o seu cumprimento, orientem suas ações para o tratamento massificado de episódios complexos de violações de direitos, contribuindo para a cristalização da desigualdade que provoca ou agrava o próprio conflito. Em outras palavras: reduzir os indicadores de judicialização não é o mesmo que promover a pacificação social capaz de levar à realização dos objetivos idealizados pela ONU.

Vale reforçar que a crítica do modelo de qualidade baseado na *performance* não nega o valor da eficiência, tampouco defende que a técnica não possa – e deva

---

<sup>78</sup> cf. <https://www.premioinnovare.com.br/o-instituto/quem-somos>, consultado em 18/06/2022.

<sup>79</sup> Segundo o CNJ, “o Poder Judiciário Brasileiro é pioneiro, no mundo, na institucionalização da Agenda 2030 e indexação de sua base de dados com 80 milhões de processos a cada um dos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável”, cf. <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/agenda-2030/>, consultado em 18/06/2021. Na Espanha, embora não existam indicadores específicos para o judiciário, o relatório do Instituto Nacional de Estadística “ofrece información, a través de tablas y gráficos, para 148 indicadores y 374 subindicadores junto con determinados desgloses. Considerando adicionalmente los cinco indicadores que no son aplicables para nuestro país, se ha alcanzado una tasa de cobertura del 60% sobre el total de indicadores de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) del marco global” (Indicadores de la agenda 2030 para el desarrollo sostenible, 2021).

<sup>80</sup> cf. <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/agenda-2030/meta-9-do-poder-judiciario/>, consultado em 18/06/2022.

– ser valorizada, ou mesmo que a questão econômica e a celeridade sejam irrelevantes. O que se procura evidenciar é que, como faz a própria ONU ao definir os ODS, a *efetividade da justiça* também é uma das condições para o desenvolvimento sustentável (Organização das Nações Unidas - ONU, 2015):

*“Sustainable development cannot be realized without peace and security; and peace and security will be at risk without sustainable development. The new Agenda recognizes the need to build peaceful, just and inclusive societies that provide equal access to justice and that are based on respect for human rights (including the right to development), on effective rule of law and good governance at all levels and on transparent, effective and accountable institutions. Factors which give rise to violence, insecurity and injustice, such as inequality, corruption, poor governance and illicit financial and arms flows, are addressed in the Agenda (...)”*

De fato, o que se questiona é a utilização acrítica das técnicas de *management* para compensar as contradições decorrentes do conflito político entre as funções do Estado, que inclui o judiciário na engrenagem da sociedade de consumo pós-moderna e limita a busca do equilíbrio entre interesses e oportunidades aos termos da segurança jurídica e celeridade, objetificando os indivíduos e produzindo soluções superficiais e pouco efetivas, na medida em que seu objetivo não é a solução do conflito e a pacificação social, mas apenas entrega de uma decisão.

### ***A linha de produção judicial***

A burocratização e massificação parecem as estratégias inevitáveis para atender a exigência da celeridade num contexto de aumento exponencial da demanda. Weber, por exemplo, já relacionava *“la importancia de la cantidad como pauta de la burocratización de una formación social”* ao fenômeno da massificação dos partidos políticos (Weber, 1991, pp. 38–39).

Era realmente inevitável que a massificação social também cobrasse do serviço da justiça a adoção de métodos e sistemas para otimizar o trabalho e *decidir cada vez mais com menos recursos*. O sistema de avaliação da qualidade por meio do cumprimento de metas e indicadores de desempenho, ao exigir do juiz um aumento sustentado da produção de decisões, a celeridade e racionalização máxima da tramitação dos processos judiciais, representa a consolidação do processo de conversão da justiça em uma verdadeira linha de produção, em que os juízes são fornecedores e os cidadãos consumidores de decisões.

Pode-se identificar o *management científico* de Taylor, por exemplo, na fragmentação do processo judicial em fases/tarefas e no controle do tempo em que os processos permanecem em cada fase/tarefa processual. A elaboração de rotinas eficientes para que os processos permaneçam o menor tempo possível em cada fase/tarefa – intimações, expedientes, decisões, sentenças, recursos, execuções etc. – e o indicador que mede o *giro de acervo* são os homólogos judiciais da divisão de tarefas na produção industrial.

Já o fordismo oferece ao sistema de justiça a simplificação e padronização do produto. De acordo com Muntadas Figueras, “*si la tarea era el punto neurálgico del taylorismo, la estandarización lo será en el fordismo (...) La producción en serie mecanizada requiere piezas y modelo de producción estandarizados en la fabricación de vehículos. De esta forma, los tiempos de producción se verán altamente reducidos y la velocidad de producción se incrementará*” (Figueras, 2016, p. 263). A assimilação do modelo fordista pelo sistema de justiça, aliás, não se limita à utilização de ferramentas de aceleração da tramitação, como, por exemplo, o processamento eletrônico e de inteligência artificial, mas também pode ser identificada no sistema de vinculação aos precedentes e na exigência do cumprimento de metas de produtividade que induzem a padronização da própria decisão judicial.

É verdade que, embora a racionalização da produção industrial também tenha como meta o aprimoramento da qualidade, não se pode desconsiderar as diferenças de contexto entre o setor privado e a administração pública, especialmente no que se refere ao funcionamento dos poderes e funções do Estado. No âmbito privado, o controle de qualidade do produto ou serviço depende das expectativas do consumidor, das possibilidades do mercado e da capacidade de produção. Conquanto a expectativa de justiça, evidentemente, não tenha a mesma flexibilidade, ao assumir a forma de mercadoria, com diria Debord, a decisão judicial passa a pertencer à categoria do quantitativo (Debord, 1992, p. 36) e se incorpora ao discurso da *performance*.

O avanço de técnicas como a *jurimetria* e o movimento de profissionalização da gestão e do *marketing* dos tribunais exemplificam a chamada *cultura de jardim* da modernidade. A destruição da cultura popular pós-moderna denunciada por Bauman (Bauman, 2002, p. 99), que, como se extrai do debate travado acima, submeteu os saberes sociais ao controle dos *experts*, exerce o mesmo tipo de dominação sobre a função judicial, sufocando e ridicularizando a narratividade que se reproduz através dos séculos e molda a compreensão humana sobre o justo. Trata-se da mesma que lógica organiza, domina e transforma a natureza, renunciando à segurança do caminho da reflexão e do debate em troca da possibilidade de seguir adiante, sem paradas e cada vez mais rápido. (Mayos, 2016, pp. 82–87).

A assimilação do taylorismo e do fordismo ao cotidiano das unidades jurisdicionais alinha o serviço da justiça à “*la paradoja del sistema que elimina*



*las diferencias, crea el anonimato y la intercambiabilidad mientras que individualiza los hombres frente al sufrimiento”* (Dejours et al., 1990, p. 44). Ora, ao definir como *produto* sentenças e decisões, o sistema de justiça descarta a missão de proteção aos direitos e pacificação social, limitando-se a atuar como registrador de rotinas previamente definidas.

Assim como a fragmentação das etapas de produção, padronização e especialização do trabalho na fábrica desconecta o trabalhador do produto do seu trabalho, a divisão do trabalho na justiça segundo *rotinas de tramitação e modelos de decisão* aliena os juízes do conflito e da injustiça denunciada no processo, inviabilizando o desenvolvimento da sensibilidade e da solidariedade que orientam a atuação independente para a pacificação social.

A esquizofrenia pós-moderna, no sentido dado por Deleuze, manifesta-se na gestão da justiça por esse conflito ente o desejo de atender a expectativa de justiça e a cobrança dos números.

Os tribunais brasileiros já adotaram o *sentenciômetro* como medida da sua contribuição a efetivação dos direitos, estimulando o tratamento padronizado de demandas de massa, com o objetivo de economizar recursos e tempo. Porém, ainda assim, mantêm-se a expectativa e a exigência da apreciação individualizada de cada caso. Recentemente, por sinal, o Conselho Nacional de Justiça – CNJ do Brasil abriu um procedimento disciplinar para apurar a conduta de magistrados que proferiram decisões *quase idênticas*<sup>81</sup>. Independentemente dos eventuais detalhes e desdobramentos da apuração e do fato de que as partes realmente merecem a análise adequada e atenciosa dos seus conflitos, o que se problematiza é a afirmação de que a padronização das decisões, por si só, possa indicar alguma irregularidade. A padronização é política central na gestão da justiça brasileira e, considerando as deficiências de pessoal já comentadas<sup>82</sup>, os milhões de julgamentos anuais produzidos pelos juízes brasileiros somente poderiam ser obtidos dessa forma.

A espontaneidade dos relatos<sup>83</sup> que muitas vezes se referem ao *serviço público da justiça* em termos de *devolução da contraprestação pelo pagamento recebido da sociedade por meio da prolação de decisões, despachos, sentenças etc.* e consideram que *a questão humana do trabalhador da justiça deve sempre ficar subordinada às exigências de produtividade decorrentes a altíssima demanda processual*, sintetiza a ressignificação da função judicial a partir do discurso da

<sup>81</sup> (Processos: Pedidos de Providências 0002668-36.2021.2.00.0000, 0002667-51.2021.2.00.0000, 0000746-57.2021.2.00.0000 e 0000584-62.2021.2.00.0000), cf. <https://www.cnj.jus.br/cnj-apura-conduta-de-magistrados-que-publicaram-liminares-quase-identicas/>, consultado em 18/06/2022.

<sup>82</sup> Cf. *Vieses e mal-entendidos sobre a justiça*.

<sup>83</sup> Além da experiência do trabalho cotidiano na Justiça Federal brasileira, foram particularmente proveitosas para compreender o *management* da gestão judicial as experiências de participação em formações institucionais, especialmente àquelas relacionadas à modernização, inovação e digitalização do sistema de justiça. As formações realizadas durante a pandemia estão listadas no capítulo *Pandemia SARS-Cov-2: sofrimento e oportunidade*.

técnica e da *performance*, assim como a incorporação da lógica do consumo ao serviço da justiça, que empobrece a missão do poder judiciário e objetiva servidores e juízes.

A expansão do fordismo e do taylorismo para além dos limites da fábrica e sua incorporação ao núcleo duro do Estado de Direito também serve para consolidar o pensamento único como a virtude ética contemporânea que “*lo reduce todo a mero flujo económico de mercancías, capitales e informaciones; olvidando cualquier otra instancia o realidad*” (Mayos, 2012b, pp. 89–91) Como comenta Sennet (Sennett, 1998, pp. 26–39), o próprio Adam Smith temia o potencial desagregador da rotina da divisão do trabalho industrial, com a qual identificava o progresso material da sociedade, mas não o progresso moral. Ocorre, contudo, que, para o sistema de justiça, o valor fundamental jamais poderia ser o do progresso material e econômico, mas sim o valor ético e moral.

Ainda que não seja possível ignorar a necessidade de se responder ao aumento da demanda judicial e o jurisdicionado tenha direito a receber a decisão judicial num prazo razoável, não se pode esquecer que a satisfação da expectativa de justiça não se resume na eficiência da gestão dos processos como meio e fim do sistema de justiça, mas depende da *efetividade da atuação judicial na proteção aos direitos e na pacificação social*.

Como visto, a própria ciência jurídica, que já incorporou os valores e princípios de justiça que fundamentam o Estado de Direito, reconhece a obsolescência do silogismo judiciário e estimula na cidadania expectativa do protagonismo judicial. A renúncia a essa missão, ainda que em nome da sustentabilidade institucional proporcionada pela celeridade processual e segurança jurídica, não apenas impede o aprimoramento real da qualidade da função judicial do Estado, como também expõe a instituição à acusação de indiferença para com o cidadão, refletida na falta de confiança e percepção de afastamento que dominam as pesquisas de opinião sobre a justiça.

Ora, o recurso à standardização dos julgamentos como método para *produzir mais com menos*, embora resolva a questão do uso eficiente dos recursos, pode ensejar a redução da qualidade do serviço prestado, já que nenhuma ferramenta de automação de julgamentos (ainda) é capaz de substituir a escuta das partes e a busca da melhor solução para o conflito submetido ao sistema de justiça, que deve ir além da mera aplicação de dispositivos legais. Na verdade, a ênfase na quantidade como medida da qualidade contribui para a sedimentação da ideia da inevitabilidade da desigualdade e desumanização do cidadão, ao mesmo tempo em que serve como instrumento do simulacro de bom funcionamento do sistema.

Ao concentrar seus esforços em julgar mais, atender mais, sem se preocupar se esses julgamentos e atendimentos correspondem à efetiva pacificação dos conflitos, substituindo toda autocrítica sobre os impactos negativos da gestão produtivista pelo otimismo proporcionado pelos resultados quantitativos, o

judiciário se curva ao cálculo utilitarista e se coloca em uma posição de subserviência em relação aos demais poderes sociais que, dentro e fora do Estado, buscam se impor em detrimento dos valores da igualdade e liberdade.

Além das evidentes incompatibilidades desse modelo com a atividade de promover e velar pelo equilíbrio entre poderes e oportunidades, efetivar direitos e pacificar conflitos, substituir a qualidade pela quantidade também afeta negativamente a saúde mental do trabalhador do sistema. A falta de contato com o drama das partes e o ambiente de inefetividade da produção apressada e fragmentada de atos judiciais induz um sofrimento psíquico que aprofunda e acelera a alienação e a objetificação do cuidado da justiça.

Segundo Dejours, a vivência depressiva proporcionada pelo sentimento de inutilidade gerado pelo taylorismo, *“condensa de alguna manera los sentimientos de indignidad, de inutilidad y de descalificación, ampliándolos. Esa depresión es dominada por la fatiga. Fatiga que no se origina únicamente en esfuerzos musculares y psicosenoriales, pero que resalta más bien del estado de los trabajadores taylorizados. Realizar una tarea sin inversión material ni afectiva, exige la producción de esfuerzo, de voluntad, que en otras circunstancias serían soportadas por el juego de la motivación y del deseo. La vivencia depresiva se alimenta por la sensación de embotamiento intelectual, de anquilosis mental, de parálisis de la imaginación, y marca el triunfo del condicionamiento sobre el comportamiento productivo”* (Dejours et al., 1990, p. 57).

Para ilustrar esse argumento, permita-se transcrever alguns depoimentos extraídos do relatório da enquete *L’Envers du Décor*, realizada pelo *Syndicat de la Magistrature* francês (Syndicat de la Magistrature, 2019):

***Savez-vous combien d’heures vous travaillez chaque jour ?***

*“La journée de travail au bureau se poursuit bien souvent à la maison une foi les enfants couchés.”*

*(Vice-président, TGI groupe 3, n’ 387)*

*“Je pense, pour en avoir discuté avec d’autres collègues, que nos référentiels sont loin d’être la norme et que l’on a en quelque sorte Intériorisé qu’une journée de 10 ou 12 heures n’était pas très grave, n’étant pas forcément choqué quand un ami du privé nous parle d’une ‘nocturne’ alors quit n’a fini qu’à 20 heures 30.”*

*(Juge des enfants, TGI groupe 1, n’ 638)*

***Votre charge de travail a-t-elle un Impact sur la qualité de votre travail ?***

*“Il faut tenir un certain rythme, ce qui implique de survoler certains dossier.”*

*(Juge, TGI groupe 2, n’ 78)*

*“Non. Je préfère travailler le soir tard, le week-end ou pendant les vacances plutôt que de rendre des décisions bâclés, Mais la fatigue a peut-être un impact sur la qualité de mes décisions.”*

*(Conseiller, cour d'appel. N. 507)*

**Quel impact les réformes de la justice intervenues ces dernières années ont-elles eues sur votre charge de travail ?**

*“Aucune réforme n’aborde en réalité le travail du magistrat et la qualité de son travail. On ne parle que stock et de flux.”*

*(Juge d’instance, TGI groupe 3, n° 247)*

*“Les lois dites de simplification législative rendent les choses plus complexes.”*

*(Vice-procureur, TGI groupe 2, n. 118)*

*“Absorber les réformes législatives ne peut se faire qu’en dehors du temps passé au travail en cabinet et empiète sur le temps libre.”*

*(VPAP, TGI groupe 2, n° 761)*

**Pensez-vous que la dématérialisation va améliorer vos conditions de travail ?**

*“Tout dépend de la manière dont elle sera conduite, mais l’expérience passée (Cassiopée, NPP..) montre que l’institution ne sait pas piloter des projets qui fournissent aux agents des outils ergonomiques, centrés sur les besoins des utilisateurs et usagers plutôt que sur ceux des flux de données.”*

*(VP instruction, TGI groupe 2, n° 511)*

**Diriez-vous que vous êtes en situation de souffrance au travail ?  
(physique ou psychique)**

*“ Il y a une très nette distinction entre les attendus de mon travail et sa réalité. Je suis toujours affligé de ne pas pouvoir apporter l’écoute nécessaire au justiciable ”.*

*(Juge d’instance, TGI groupe 2, n° 161)*

*“Perte de sens de l’action (pas de qualité si on veut éviter d’accroître les stocks, stigmatisation de la hiérarchie si le stock s’accroît), une institution prétendument ‘bienveillante’ mais qui évalue la charge sur des bases biaisées ayant intégré la gestion structurelle de la pénurie comme mode de fonctionnement normal ; institution qui fait individuellement peser sur ses agents, via les objectifs et la participation aux services annexes, son absence de pilotage RH, récemment souligné par un rapport de la Cour des comptes.”*

*(Juge d’instruction, TGI groupe 2, n° 511)*

As respostas dos juízes franceses mostram a insuficiência do modelo produtivista para lidar a crise da justiça e a complexidade da busca do equilíbrio entre qualidade e quantidade. Assim como se dá em qualquer trabalho intelectual, que *ainda* não foi (integralmente) substituído por ferramentas de automação, a capacidade de produção de decisões sempre será limitada pela capacidade humana de fixar a atenção e processar a informação, de modo que as novas tecnologias,

reformas procedimentais e a própria racionalização da gestão, ainda que em um primeiro momento possam gerar aumento na produção, eventualmente, - caso as outras variáveis, como os recursos humanos, permaneçam constantes -, culminarão na diminuição da qualidade técnica e/ou no abandono da busca pelo sentido de justiça.

A crítica de Capelletti ao excesso de julgamentos nos países da Europa continental, para quem é “*óbvio que tão elevado número de decisões compromete inevitavelmente a qualidade, esmero e coerência dos pronunciamentos*”<sup>84</sup> confronta a justiça brasileira do século XXI e seus milhões de julgamentos anuais.

Ainda que – repita-se mais uma vez - seja absolutamente necessário o aprimoramento da gestão para a garantia da duração razoável do processo, quando a quantidade é tomada por qualidade e os juízes e tribunais atingem números impressionantes de pessoas atendidas, julgamentos realizados, pessoas ouvidas etc., cabe à instituição a autoconsciência reflexiva para buscar compreender se o indivíduo representado nessas estatísticas realmente se sente atendido em sua demanda por cidadania, sob pena de se agravar o descontentamento que já pesa sobre o sistema de justiça, alimentando a esquizofrenia social: a mesma pessoa que reclama nos órgãos de controle sobre a lentidão do processo, também se dirige ao juiz para pedir que não trate o seu caso como apenas mais um número, porque *merece* uma atenção individualizada.

Como já mencionado, a tradução do paradoxo do Estado de Direito contemporâneo para a linguagem do século XXI converte a liberdade e a igualdade na promessa de participação no mercado de consumo. E o sistema de justiça continua atuando nesse contexto para acomodar as desigualdades, agora também provocadas pela exclusão desse mercado. Para isso, tem de compatibilizar as contradições do impacto social do pensamento único com a expectativa de justiça, o que acaba sufocando o debate crítico sobre as desigualdades reais da sociedade e favorecendo a gestão produtivista, que amplifica a excelência dos números, mas minimiza os verdadeiros problemas do sistema de justiça.

O desafio que se impõe ao sistema de justiça, portanto, é o aceitar que não é possível tratar qualidade em termos de quantidade. Ainda que se utilizem metodologias e técnicas para transformar em números e simplificar os aspectos eminentemente qualitativos e complexos da atividade jurisdicional, sempre haverá um espaço de subjetividade que precisa ser estar explícito e necessariamente harmonizado com missão da justiça, que vai muito além da satisfação de um cliente ou usuário ou da entrega de um produto num prazo razoável.

---

<sup>84</sup> André Tunc, citado por Capelletti, diz ser “(...) difícil crer que uma corte que produz 15.000 decisões por ano. Com uma proporção de 100 decisões por magistrado (como no caso da Corte de Cassação italiana), possa agir com o mesmo cuidado do que um tribunal prolator de apenas 50 decisões, com proporção de 5 por magistrado, como no caso da Grã-bretanha” (Capelletti, 1999, pp. 118–119).

## Aceleração do trabalho, do processo e da justiça

Nunca é demais repetir que a celeridade é um componente da eficiência necessário para o bom funcionamento do sistema de justiça. Como diz a célebre frase do jurista brasileiro Rui Barbosa, *justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta*. Por outro lado, também vale a pena insistir, quando o direito ao prazo razoável é combinado com a já mencionada ânsia pelos números, que minimiza o trabalho de julgar e o tempo do processo judicial, o mais rápido e eficiente sistema de justiça pode ser fonte de injustiça e instrumento de manipulação.

Ao converter a celeridade dos julgamentos na medida da própria justiça, corrompendo a razão e o fundamento do sentido de justiça, o *marketing da justiça* internaliza o espetáculo pós-moderno, pois exalta a excelência institucional enquanto o tempo dedicado à análise dos processos e pacificação dos conflitos é cada vez menor. De acordo com Debord, *“la réalité du temps a été remplacée par la publicité du temps”* (Debord, 1992, p. 154).

Por meio de *slogans* como *“hoy por hoy, sentirse cómodo es suicida”*; *“éstos son tiempos locos. Y tiempos difíciles”*; *“más inteligencia y menos materia cada vez. El único medio de producción es la imaginación humana”*; *“La autodestrucción es gloriosa”*, entre outros, o gurú dos negócios Tom Peters (Peters, 1994), simboliza o novo tempo existencial da sociedade do consumo. Segundo ele, o sucesso de qualquer companhia depende de um atitude dinâmica, flexível e proativa, capaz de tirar o máximo proveito de um mercado cada vez mais acelerado e em constante transformação.

Peters recomenda a descentralização do *management*, estimulando os empresários a colocarem os negócios sob a responsabilidade dos subordinados, – *até na dimensão humana* - a fim de que *“dirijan su propio espectáculo”*. A propósito do sucesso de uma companhia de estradas de ferro inovadora, explica que *“si el cliente no está de acuerdo con el inspector (lo que rara vez sucede, según me dijeron), el cliente puede llamar al jefe del inspector de vías, el superintendente de servicios de transporte. Pero éste dirá: ‘Mire, yo no entiendo nada de vías. No soy más que un jefe. Siga hablando con el inspector de vías’”* (Peters, 1994, p. 34).

A *valorização do capital humano*, de acordo com Peters, é fundamental para o sucesso e o *crescimento do negócio*, pois, *“los éxitos de los empleados automáticamente pasan a serlo también del jefe y de la empresa (...) “La gente es consciente de que la seguridad del empleo ha desaparecido – dice la profesora Homa Bahrami, de la Universidad de California en Berkeley -. Pero muchos no*

*caen en la cuenta de que otra cosa la ha sustituido. La fuerza impulsora de una carrera profesional ha de salir de la propia persona, no de la organización”* (Peters, 1994, p. 97).

A par da descentralização do comando e da responsabilidade, Peters também considera que *“el éxito solamente llegará a las empresas que cambien de orientación rápidamente y ofrezcan valor (calidad, servicio, innovación y comunión de intereses) a sus clientes”* (Peters, 1994, p. 37), porque *“el turbulento mercado de hoy en día requiere una respuesta instantánea a las necesidades de los clientes, la adaptación de los productos y servicios a las apetencias de sus receptores e imaginación por parte de todos sin excepción”* (Peters, 1994, p. 41). Diz, ainda, citando o consultor de direção James Morse, que *“la única ventaja competitiva sostenible consiste, para la mayoría de las empresas de hoy en día, en innovar más que la competencia”, ‘Única’ y ‘sostenible’ son dos términos inequívocos y cargados de razón”* (Peters, 1994, p. 50).

Sob a ótica de Guy Debord, contudo, o otimismo de Tom Peters não passaria de expressão do próprio espetáculo, que se apresenta *“(…) comme une énorme positivité indiscutable et inaccessible. Il ne dit rien de plus que ‘ce qui apparaît est bon, ce qui est bon apparaît’. L’attitude qu’il exige para principe est cette acceptation passive qu’il a déjà en fait obtenue para sa manière d’apparaître sans réplique, para son monopole de l’apparence”* (Debord, 1992, p. 20).

As “novidades” a que Tom Peters se refere, são sintomáticas. Simbolizam, como explica Gonçal Mayos, uma profunda ressignificação na identidade humana: *“en la modernidad, y durante siglos, la identidad de las personas solía estar muy vinculada al trabajo o a la profesión ejercida. Por eso Weber (1992) hablaba de ‘vocación, pues se suponía que era para toda la vida y se inscribía en el propio ser de la gente. En cambio, en la modernidad líquida, cognitiva y posfordista, el trabajo ya no se vincula a ninguna vocación o profesión de por vida. En todo caso remite a una muy flexible mítica estético-artística de autorreinvención continua que – incluso – va más allá de la noción de salario (...) Los procesos culturales malthusianos enlazan con las paradojas constitutivas del postmodernismo más tendente a la banalidad y al cínico relativismo. Pues se da una extraña amalgama de progreso tecnológico y decadencia humana; potencia colectivo-institucional y desempoderamiento de las personas; conocimiento experto y degradación cívico-cultural; esplendor mediático y oscuridad política. El capitalismo cognitivo obliga a todo el mundo a la pericia profesional, pero también impulsa una cierta ignorancia ciudadana, convencional y ético-política o – al menos – la banalización estetizante e hiperindividualista”* (Mayos, 2016, p. 73).

Com o objetivo de acelerar a lenta e custosa administração burocrática, o *New Public Management - NPM* promete substituir a verticalidade hierárquica do serviço público pela horizontalidade gerencial, cuja flexibilidade facilita a introdução, no âmbito do serviço público, de medidas de gestão como as sugeridas por Tom Peters. Trata-se de um modelo que permite, por meio da inovação,

automação e oferta de modos alternativos de solução dos conflitos, a complementação da mão-de-obra cara e anacrônica dos juízes por outros colaboradores e profissionais mais ágeis e flexíveis, *barateando a produção*.

Zeger Van der Wal sintetiza esse novo paradigma de gestão em um artigo a propósito dos desafios da gestão pública durante a pandemia SARS-Cov-2. Segundo ele, dentre as habilidades necessárias para atuar em contextos de incerteza e complexidade, está o engajamento dos envolvidos: *“clearly, public managers need to sensibly assess how stakeholders may respond to plans and programs, and how they can move stakeholders in the desired direction and acquire exchange legitimacy and influence legitimacy (Suchman 1995)”*. Para ser bem sucedido nesse objetivo, o autor sugere políticas de *branding*, *“because they create loyalty among actors and networks (Eshuis and Klijn 2002)”*, assim como o desenvolvimento de novas competências que *“will have to complement, and in some cases replace, more traditional ones such as bargaining and negotiating (Rhodes 2016), as governments can no longer assume they start from a position of superior authority, power and information”* (Van der Wal, 2020, original não grifado).

Reconhecendo a crise de legitimidade do conhecimento e da experiência da burocracia do Estado, *Van der Wal* também ressalta a importância *“of being viewed as politically astute expert (...) if public managers want to remain relevant, legitimate, and authoritative when managing up, certainly in a crisis context in which evidence and expertise are constantly disputed”*. Por fim, defende o esforço de equilibrar *“control and flexibility in collaborating with other actors and sectors, while realizing not all risks can be mitigated in seeking added value from (ad hoc) partners”* (Van der Wal, 2020, original não grifado).

Trata-se de uma tendência já incorporada ao sistema de justiça. Em 2021, o Conselho Nacional de Justiça brasileiro estabeleceu os seguintes princípios da gestão da inovação no poder judiciário<sup>85</sup>:

*I - cultura da inovação: promoção da cultura da inovação a partir da adoção de valores voltados ao estímulo da inovação incremental ou disruptiva, com prospecção e desenvolvimento de procedimentos que qualifiquem o acesso à justiça e promovam a excelência do serviço judicial, processual ou administrativo, com vistas a propiciar melhor atendimento ao usuário do Poder Judiciário;*

*II – foco no usuário: observância, sempre que possível, da construção de solução de problemas a partir dos valores da inovação consistentes na concepção do usuário como eixo central da gestão;*

---

<sup>85</sup> Resolução Nº 395 de 07/06/2021. Disponível em <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3973>, consultado em 18/06/2022.



*III – participação: promoção da ampla participação de magistrados e servidores, bem como de atores externos ao Poder Judiciário, sempre buscando a visão multidisciplinar;*

*IV – colaboração: trabalho em rede de inovação para a coordenação de esforços, cocriação, criatividade, experimentação e o compartilhamento de boas práticas;*

*V – desenvolvimento humano: desenvolvimento de novas habilidades dos magistrados e servidores que lhes permitam adquirir conhecimentos necessários às novas competências para solução de problemas complexos, pensamento crítico, flexibilidade cognitiva, orientada a serviços e criatividade;*

*VI – acessibilidade: fomento à acessibilidade e à inclusão;*

*VII – sustentabilidade socioambiental: promoção da sustentabilidade socioambiental;*

*VIII – desenvolvimento sustentável: desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico, alinhado aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável – Agenda 2030;*

*IX – desburocratização: aprimoramento e simplificação de tarefas, procedimentos ou processos de trabalho, de modo a promover agilidade, otimização de recursos e ganho de eficiência à prestação de serviços; e*

*X – transparência: acesso à informação e aos dados produzidos pelo Poder Judiciário, respeitadas as hipóteses de restrição e de sigilo legal e a proteção de dados pessoais.*

Os motivos para a introdução dessa política pública na gestão do judiciário brasileiro foram os seguintes:

**CONSIDERANDO** as atribuições do CNJ, previstas no [art. 103-B, § 4º, da Constituição Federal](#), especialmente no que concerne ao controle da atuação administrativa e financeira e à coordenação do planejamento estratégico do Poder Judiciário, inclusive na área de tecnologia da informação;

**CONSIDERANDO** que compete ao CNJ zelar pela observância do [art. 37 da Constituição da República](#), o qual enuncia, como um dos alicerces da administração pública, o princípio da eficiência ([Constituição Federal, art.103-B, § 4º, II](#));

**CONSIDERANDO** que o [art. 218 da Constituição Federal](#) prevê que o Estado promoverá e incentivará o desenvolvimento científico, a pesquisa, a capacitação científica e tecnológica e a inovação;

**CONSIDERANDO** a [Lei nº 10.973/2004](#), que dispõe sobre estímulos ao desenvolvimento científico, à pesquisa, à capacitação científica e tecnológica e à inovação;

**CONSIDERANDO** a [Resolução CNJ nº 221/2016](#), instituidora dos princípios de gestão participativa e democrática na elaboração das metas nacionais do Poder Judiciário e das políticas judiciais do CNJ;

**CONSIDERANDO** a [Resolução CNJ nº 325/2020](#), que institui a *Estratégia Nacional do Poder Judiciário 2021-2026*, sendo um dos macrodesafios o aperfeiçoamento da gestão administrativa e da governança judiciária;

**CONSIDERANDO** os objetivos do desenvolvimento sustentável da Agenda 2030 incorporados à *Estratégia Nacional do Poder Judiciário 2021-2026*;

**CONSIDERANDO** a [Resolução CNJ nº 296/2019](#), que instituiu a *Comissão Permanente de Acompanhamento dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e da Agenda 2030*;

**CONSIDERANDO** a necessidade de adoção, pelo Judiciário, de metodologias ágeis e de recursos tecnológicos para, mediante a otimização dos processos de trabalho, aprimorar a prestação jurisdicional e posicionar o usuário como peça central na execução do serviço público;

**CONSIDERANDO** a necessidade de racionalização da utilização de recursos orçamentários e financeiros pelos órgãos do Poder Judiciário, para melhoria dos índices de eficiência, eficácia e efetividade do serviço público prestado;

**CONSIDERANDO** a regulamentação da Rede de Governança Colaborativa do Poder Judiciário instituída pela [Portaria CNJ nº 59/2019](#);

**CONSIDERANDO** a deliberação do Plenário do CNJ na 87ª Sessão Virtual, realizada em 28 de maio de 2021, nos autos do Ato Normativo nº 0003703-31.2021.2.00.0000;

O texto acima exemplifica o permanente o conflito entre a intenção de direcionar o *foco da gestão no usuário* e as exigências produtivistas que condicionam as políticas públicas da justiça. A resolução, aliás, afirma expressamente que a *otimização dos processos de trabalho* é o modo de aprimorar a prestação jurisdicional e posicionar o usuário como peça central na execução do serviço público. Da mesma forma, declara que a racionalização da utilização dos recursos orçamentários e financeiros do poder judiciário proporciona a *melhoria dos índices de eficiência, eficácia e efetividade do serviço público prestado*.

É certo que, para enfrentar a complexidade dos desafios da sociedade das massas e do consumo, que normaliza a desigualdade e superficializa o conhecimento, enfraquecendo ainda mais o cidadão na arena política, o judiciário terá, necessariamente, de se reinventar para atender a demanda por justiça. Mas o caminho trilhado pela instituição não parece conduzir ao cumprimento da sua missão de concretização do Estado de Direito. Ao contrário, conforma-se à ideia de que a única solução possível para os dilemas do sistema de justiça é a aceleração e desumanização do trabalho na busca da eficiência e a redução de custos.

Sob a ótica neoliberal, mais importante do que o atendimento da demanda é o fluxo do capital, que deve permanecer em movimento para evitar a desvalorização. Como explica Muntadas Figueras, “*el problema real del sistema capitalista no es la disminución de la demanda agregada-como pensaba Keynes-*,”

*sino la falta de oportunidades para una reinversión rentable del excedente obtenido en el pasado. Esta es la condición indispensable para su supervivencia: la circulación de capital, que el flujo se mantenga en movimiento en todo momento. Obviamente un modelo de crecimiento como éste a corto plazo sólo puede ser inestable”* (Figueras, 2016, p. 235).

O mecanismo da aceleração capitalista ajuda a compreender a aceleração e o gosto pela precariedade que caracteriza o modo de vida contemporâneo e que, no sistema de justiça, manifesta-se na *cronometração* dos fluxos processuais e na ênfase no *giro de acervo* como expressão da qualidade. Conforme discutido, a escopo da gestão judicial taylorista/fordista é acelerar ao máximo a tramitação do processo por meio da fragmentação do fluxo em tarefas mais simples e rápidas que agilizam o giro do acervo. Da mesma forma que o dinheiro em movimento gera valor, o processo em movimento demonstra o empenho e a eficiência do serviço da justiça.

A lentidão e a ineficiência do sistema de justiça, como visto, é um problema antigo e vem sendo denunciado desde a época do antigo regime. Todavia, independentemente da controvérsia sobre a real eficácia das reformas e medidas de gestão que procuram avançar nesse tema, há que se considerar que, muito mais do que o dinheiro, talvez o *tempo* seja o único recurso realmente limitado.

A desvalorização qualitativa do tempo do processo provoca graves consequências na efetividade dos valores e princípios constitucionais. Por exemplo, exigir das unidades jurisdicionais uma certa quantidade mínima de atos por dia certamente estimulará o gestor a tomar medidas criativas, inovadoras, eficientes etc. capazes de acelerar a produção de decisões. Porém, como o tempo é constante, o potencial de aceleração também é limitado, a menos que se sacrifique o tempo dedicado a outros aspectos da jurisdição, o que, entretanto, pode prejudicar a qualidade do serviço.

Além disso, a ênfase na aceleração dos fluxos e na conclusão das tarefas que integram os procedimentos judiciais desestimula o enfrentamento das questões mais complexas e demoradas, o que pode ensejar tanto a perpetuação do procedimento quanto o encerramento prematuro do debate. Em ambos os casos, a qualidade fica prejudicada.

Não poderia ser mais correta a análise Debord, para quem “*le temps de la production, le temps-marchandise, est une accumulation infinie d’intervalles équivalents. C’est l’abstraction du temps irréversible, dont tous les segments doivent prouver sur le chronomètre leur seule égalité quantitative. Ce temps est, dans toute sa réalité effective, ce qu’il est dans son caractère échangeable. C’est dans cette domination sociale du temps-marchandise que ‘le temps est tout, l’homme n’est rien ; il est tout au plus la carcasse du temps’* (Misère de la Philosophie). *C’est le temps dévalorisée, l’inversion complète du temps comme ‘champ de développement humain’*” (Debord, 1992, p. 149).

A assimilação da lógica computacional à gestão dos acervos judiciais, que *quebra e isola* cada tarefa e, conseqüentemente, seus respectivos tempos, também objetifica e desumaniza. Transformar a decisão judicial em um produto e o processo em uma linha de produção, finalmente, converte o cidadão em objeto de estudo do *management* para o desenvolvimento de novas técnicas de aceleração, padronização e agrupamento de julgamentos.

É claro que, por definição, o processo judicial é *um andar para frente* e deve ser formado por etapas clara sucessivas, não resta dúvida. Mas quando o processo se desconecta do conflito a ser pacificado, resumindo-se a um conjunto de micro etapas a serem finalizadas da forma mais célere e econômica possível, a subjetividade humana que lhe deu origem passa a ser insignificante do ponto de vista da gestão, gerando *outcomes* e impactos muito negativos no que se refere à percepção da cidadania.

Do ponto de vista interno, como já mencionado, o *controle do tempo* do processo permite à instituição exercer a vigilância sobre o modelo de desempenho previamente traçado pela gestão central (Foucault, 1995, p. 129), o que se revela problemático diante da independência necessária ao exercício da função de garantir o equilíbrio entre os interesses desiguais em disputa na sociedade. Como diz Foucault, a primeira função dos internatos, seja um presídio, uma escola ou um hospital psiquiátrico “*era explotar el tiempo de tal modo que el tiempo de los hombres, el vital, se transformase en tiempo de trabajo. a segunda función consiste en hacer que el cuerpo de los hombres se convierta en fuerza de trabajo. La función de transformación del cuerpo en fuerza de trabajo responde a la función de transformación del tiempo en tiempo de trabajo*” (Foucault, 1995, p. 133).

A crescente dependência da informática e a falta de compreensão sobre a integralidade do processo de trabalho – já reduzida pela fragmentação das rotinas processuais – é potencializada pela multiplicação das ferramentas intuitivas, que não apenas contribuem para a dissonância cognitiva que paralisa a atenção no curto prazo (Sennett, 1998, p. 94), prejudicando o aprofundamento da análise, como agrava o processo desumanização das dores e dos conflitos que passam pelo sistema de justiça, na busca de simplificação dos *cliques* e da redução do *gasto de tempo* com cada processo. De fato, como observa Sennet, “*la dificultad es contraproducente en un régimen flexible. Por una terrible paradoja, cuando reducimos la dificultad y la resistencia, creamos las condiciones para una actividad acrítica e indiferente por parte de los usuarios*”. (Sennett, 1998, p. 75).

A recente introdução do toyotismo acelera ainda mais a linha de produção do sistema de justiça ao reinventar a burocracia na especialização flexível da produção – que vai dos conciliadores voluntários e à inteligência artificial – concentrando o poder de gestão, mas descentralizando a responsabilidade por toda deficiência no serviço. Apesar da redução dos custos de produção, a instabilidade organizacional gerada por esse modelo estimula a assunção de riscos pelos

trabalhadores para obter o reconhecimento que garante a sua permanência no mercado (Sennett, 1998, p. 87) o que, consideradas as particularidades do serviço da justiça, pode comprometer ainda mais a qualidade do serviço prestado.

Gonçal Mayos sintetiza esse fenômeno no desaparecimento das coordenadas axiológicas promovido pelo simulacro e pelo caos imediatista que bloqueia o senso crítico e substitui a realidade das coisas por sua versão performativa: *“como apunta Baudrillard (1981), ello nos lleva a un desierto ‘hiperreal’ de simulacros donde tenemos inevitablemente que renunciar al ideal o patrón de verdad, pues los costes por determinarla son enormes. En tales casos, el simulacro (que en si mismo no miente, pues es una ‘realidad’ que se presenta a sí misma como falsa o – al menos – reactiva) sustituye toda pretensión de verdad-credibilidad. Pero en la ‘sociedad del simulacro’ de Baudrillard (Mayos, 2010b) ya solo queda constatar flashes, presencias, visibilidades, ‘intercambios simbólicos’ o hegemonías culturales. Pues lo realmente importante en los actos comunicativos son los efectos perlocutivos y performativos, sustituyendo a toda intención ilocutiva de verdad”* (Mayos, 2016, p. 93).

A “filosofia” *just in time* fundamenta a aceleração máxima da produção judicial na necessidade de atender a crescente litigiosidade da sociedade do consumo e no direito do usuário de receber o serviço num prazo razoável. Da mesma forma, a horizontalização e a flexibilização da administração da justiça, ao tempo em que permite a incorporação de outras disciplinas e interesses no contexto da justiça, promete controlar a “vocaçãõ” aristocrática e arbitrária dos juizes de forma mais eficiente que a burocracia tradicional, garantindo a igualdade de todos perante a lei.

Entretanto, não se pode esquecer que a proposta de horizontalização e descentralização do poder empresarial em que se baseia no simulacro da valorização do *capital humano*, não é *humanista* e sim *capitalista*.

No âmbito das companhias privadas, a descentralização da iniciativa e a transferência da responsabilidade da gestão aos subordinados *até a dimensão humana*, como diz Tom Peters, tem por único objetivo beneficiar a própria empresa. No caso do serviço de justiça, cuja missão não é apenas ética e moralmente vinculada ao valores da justiça, mas também positivada nas constituições e tratados internacionais, adotar o *management* gerencial chega a ser uma *contradictio in terminis*.

Por outro lado, é natural que as expectativas em relação à modernização dos sistemas de justiça e o imediatismo da sociedade contemporânea provoquem a sensação obsolescência do processo tradicional e impulsionem a busca por novas soluções mais céleres e econômicas.

A individualização da ética, somada à falta de critérios de autoridade ou responsabilidade, produz *“una visión irónica de uno mismo”* (Sennett, 1998, p.

122). O canibalismo pós-moderno, consubstanciado no consumo integral do tempo, seja pelo ócio, seja pelo trabalho (Figueras, 2016, p. 191), impõem um ritmo vital esgotador e incapacitante, mas que também é tratado de maneira produtivista: “*los ritmos de trabajo y las condiciones de vivienda hacen muy difícil conservar horarios de sueño-vigilia saludables, pero el uso generalizado de ansiolíticos permite adaptarse a las dinámicas del mercado y cambiar de turno laboral varias veces al mes*” (Rendueles, 2017, pp. 90–92).

De fato, a dupla natureza consumidor-produtor pressupõe a expropriação violenta do tempo, “*la part irréductiblement biologique qui reste présente dans le travail, tant dans la dépendence du cycique naturel de la veille et du sommeil que dans l’évidence du temps irréversible individuel de l’usure d’une vie, se trouve simplement accessoire au regard de la production moderne ; et comme tels ces éléments sont négligés dans les proclamations officielles du mouvement de la production, et des trophées consommables qui sont la traduction accessible de cette incessante victoire*” (Debord, 1992, p. 157).

Menos não é verdade, entretanto, que a modernização do sistema de justiça não é incompatível com a reflexão sobre a natureza da função judicial e seu papel na concretização dos valores do Estado de Direito.

Importante observar que o estado de *litigiosidade máxima* que motiva as políticas públicas de aceleração dos procedimentos, ao contrário do que possa parecer, não pode ser considerado consequência inevitável da massificação da sociedade.

O excesso de demanda judicial nada mais é do que uma das consequência do desequilíbrio entre os interesses e oportunidades resultante da desigualdade nas relações de poder que se desenvolvem na espontaneidade das trocas sociais. Na verdade, é o descumprimento da promessa de prosperidade e igualdade do Estado de Direito, - que atinge especialmente a (maior) parcela da população mundial que não tem condições acessar ou se manter em trabalhos cuja remuneração permita altas taxas de consumo -, que leva as pessoas a buscarem a cura da injustiça e o restabelecimento da razão fundadora do Estado que lhe deve respeito e igualdade de oportunidades.

## **Panóptico judiciário**

Na linha do raciocínio desenvolvido nos capítulos anteriores, pode-se dizer que a assimilação do sistema de justiça ao âmbito do serviço público e dos juízes ao corpo de tecnocratas do Estado - sobretudo após as recentes ondas de reformas destinadas à modernização da gestão dos sistemas de justiça pelo mundo -,

converte o judiciário um instrumento de vigilância e controle destinado à manutenção das relações de poder desiguais que traspassam o Estado de Direito e que se escondem na legalidade formal e nas deficiências da democracia.

Mas esse ambiente de vigilância e controle é vivido apenas pelo cidadão, pois se manifesta reflexivamente em todas as engrenagens do sistema de justiça.

A história do pensamento político sobre os poderes do Estado contemporâneo mostra que os juízes primeiro serviam ao soberano, como terceiros encarregado de *conter a ambição dos grandes e controlar o ódio dos pequenos*. Com o advento do Estado de Direito, o judiciário passou a exercer o *poder invisível de aplicar a lei soberanamente emanada do povo*. As atrocidades da Segunda Guerra Mundial, contudo, desencadearam questionamentos sobre a necessidade de se garantir o equilíbrio real entre os poderes do Estado, ampliando as possibilidades interpretativas dos juízes na proteção dos direitos e defesa da constituição, o que, conseqüentemente, também representou uma ampliação da participação do poder judiciário na obra social e política.

Nada obstante, apesar dessa aparente mudança de paradigma, entram em cena novas formas de vigilância e controle que, embora moldadas segundo a linguagem dos direitos e das liberdades, reproduzem as mesmas estruturas desiguais de poder e têm por objetivo conter a atuação jurisdicional, impondo limites para a expansão da legalidade e a concretização do Estado de Direito.

Como visto, a primeira disciplina da justiça foi a dominação legal e burocrática que, fundada no princípio da igualdade de todos perante a lei, pretendida expurgar o sistema de justiça de todo resquício dos privilégios do antigo regime. De fato, como afirma Du Gay, *“la igualdad ante la ley es un tipo de despersonalización. Se refiere a una serie de mecanismos de filtro que forman parte de la esfera legal, y que trabajan para que factores como el partido político, a creencia religiosa o el estatus económico sean irrelevantes en la porción del individuo como sujeto jurídico”* (du Gay, 2012, p. 135).

Mas, repita-se, quando a imparcialidade que deve orientar o trabalho judicial se converte em neutralidade burocrática, a decisão passa ao domínio do chefe (Weber, 1991, p. 65), o que dificulta a atuação independente do juiz e abre as portas da magistratura para o controle e a vigilância institucional. Seguindo essa lógica, pode-se concluir que, quanto maior o “rebaixamento” dos juízes ao papel de servidores públicos e sua assimilação pela burocracia do Estado, maiores são os riscos de sujeição da função judicial aos interesses do poder.

A disciplina burocrática, especialmente quando combinada com o *management* gerencial, exerce a vigilância e o controle através da padronização da jurisdição e da rotinização do trabalho, prevenindo eventuais inconveniências da atuação judicial para o *status quo* e o desgaste institucional decorrente da adoção de modelos de controle mais explícitos e antidemocráticos.

A centralização da gestão judicial é essencial para o sucesso dessa política. Criados para auxiliar na organização e no planejamento do serviço da justiça, assim como para velar pelo aperfeiçoamento técnico dos magistrados, os conselhos da magistratura podem assumir uma função eminentemente repressiva, não apenas no que se refere à punição propriamente dita, mas também por meio da normatização e coordenação da gestão, estabelecendo prioridades, metas, indicadores de qualidade, repartindo recursos etc. A propósito, merece ser lembrada a crítica do Ministro Franciulli Netto aos debates travados no bojo da reforma do poder judiciário brasileiro, que via no controle externo da magistratura um risco de violação da separação dos poderes e de interferência na função judicial, ferindo a soberania (Netto, 2004, p. 27).

Sobre o tema da independência da magistratura, aliás, permita-se adiantar um pouco a discussão que será travada mais adiante sobre a expectativa de uma atuação firme por parte dos juízes na efetivação dos direitos e defesa dos valores e princípios democráticos, Fábio Kerche registra que tanto os políticos como a sociedade se utilizam das ferramentas institucionais para estimular ou desestimular comportamentos judiciais. Segundo Kerche, *“os juízes, por saberem disso, balizariam suas decisões de forma a buscar evitar o uso desses instrumentos por atores externos, com vistas a não serem prejudicados, por exemplo, em suas carreiras. Esse tipo de abordagem, chamada de ‘separação dos poderes’, mostra que, em algumas situações, a decisão tomada pelos juízes é diferente da opção original do Poder Judiciário, justamente pela influência de atores externos (Cf. Clark, 2011). ‘O resultado é que a independência judicial é a consequência da interação entre as preferências do Judiciário e a dos outros Poderes do Estado’ (Taylor, 2017, p.8). Em termos do neoinstitucionalismo de escolha racional, é dizer que os agentes (juízes) se adiantam aos desejos do principal (políticos), buscando não serem punidos”* (Kerche, 2018, pp. 571–572).

Por sinal, o debate sobre a compatibilidade do controle disciplinar com a independência judicial não é novo e está intimamente relacionado com a responsabilidade política dos juízes. Como explica Capelletti, *“a consequência óbvia é que, em determinado sistema jurídico, o modelo repressivo pode ser o produto de forte predomínio de formas de responsabilidade disciplinar, mais do que (ou, mais do que, apenas) de formas de responsabilidade política. (...) Por exemplo, um modo ‘repressivo’ de usar, melhor, de abusar, da sanção disciplinar, consiste no seu emprego com a finalidade de controlar o mérito das decisões judiciais, fora das hipóteses de violação intencional da lei ou de violações manifestas, ditadas por grave e inescusável negligência crassa ignorância. Trágica ilustração desse abuso, infelizmente não distante no tempo, pode ser encontrada na Alemanha nazista, onde os juízes eram obrigados, sob pena de sanções disciplinares, a considerar ‘a vontade do Führer’ como a sua lei suprema”* (Capelletti, 1989, pp. 82–83).



De fato, nas palavras de Foucault, “*estos tres aspectos del panoptismo: vigilancia, control y corrección—constituyen una dimensión fundamental y característica de las relaciones de poder que existen en nuestra sociedad*” (Foucault, 1995, p. 117) e, portanto, coexistem nas instituições, em maior o menor grau. No caso do sistema de justiça, à medida em que se aprofunda o modelo produtivista que equipara o trabalho de (re)equilibrar poderes em interesses a uma linha de produção, sujeitando juízes e colaboradores à disciplina própria da *fábrica*, naturalmente a intensidade da vigilância e do controle aumentam e a independência judicial diminui.

Atualmente, embora existam mecanismos constitucionais e supraconstitucionais para impedir expurgos e punições disciplinares de juízes em razão do mérito de suas decisões, a correção tradicional continua operando em relação aos juízes considerados lentos e improdutivos. Exemplifica essa situação o recente julgamento do Conselho Nacional de Justiça em que foi debatida, no âmbito disciplinar, a queda de produtividade de um juiz no período que antecedeu o diagnóstico de câncer <sup>86</sup>. No artigo *Lição do CNJ: um ser humano por detrás da toga*, o advogado Walter José Luis Faiad de Moura – defensor do representado - conta a história desse julgamento, lembrando que “*a busca incessante pelo aprimoramento da adjudicação rápida de soluções aos brasileiros é um objetivo relevantíssimo do CNJ, que deve ser buscado e mantido por intermédio das atuais ferramentas de avaliação da conduta de nossos magistrados. Porém, a lição deixada nesse julgamento é de que a estatística não há de desconsiderar que o ser humano, para além da toga, deve ser isentado de responsabilidade administrativa quando constatado que os atrasos de sua unidade julgadora ocorreram sem sua culpa, isto é, por motivos alheios à sua vontade*” (Moura, 2021).

O modelo produtivista somente considera a doença física e psicológica dos juízes – assim como de qualquer trabalhador -, quando afeta a sua colaboração para a produção. As diversas crises da justiça causadas pelas contradições do modo de vida contemporâneo são enfrentadas por meio da *correção do indivíduo* para ajustá-lo ao paradigma organizacional e não o contrário. Assim, da mesma forma que a escola segrega os alunos desatentos e hiperativos e as mulheres sobrecarregadas pelas contradições familiares reforçam o mercado dos psicofármacos<sup>87</sup>, o tratamento institucional da inadequação ao modelo de gestão do sistema de justiça pode assumir a feição disciplinar de acordo com a intensidade do seu impacto na produção <sup>88</sup>.

---

<sup>86</sup> 337ª Sessão ordinária de 31 de agosto de 2021, disponível em <https://youtu.be/RcGPH8UEIUA>, consultado em 18/06/2022.

<sup>87</sup> Segundo o Guillermo Rendueles, “*en algunos tramos de edad/género-mujeres urbanas mayores de 60 añoses más habitual tomar algún psicofármaco de forma continua que no tomarlo*” (Rendueles, 2017, p. 90).

<sup>88</sup> cf *Patologias pós-modernas e a qualidade da justiça*.

Da mesma forma, a monopolização do conhecimento institucional<sup>89</sup>, a ampliação e a especialização cada vez mais intensa da gestão<sup>90</sup>; a multiplicação e superposição de órgãos de controle internos e externos; o estímulo à competição e a precarização; a necessidade constante de inovação e superação na busca de melhores resultados, assim como a replicação institucional do ambiente de *inflação normativa* do Estado ultraespecializado, exemplificam que o poder judiciário não está imune ao panóptico. Pelo contrário, em nome da condenação dos privilégios e da prevenção de abusos, a disciplina e do controle funcionam como método de inserção do judiciário no contexto da dominação burocrático-gerencial.

Os juízes de fato se esforçam para cumprir as metas de produtividade. Além do aspecto relativo ao reconhecimento profissional - juízes são pessoas e profissionais, que, como quaisquer outros, buscam reconhecimento e progressão em suas carreiras -, ao serem chamados periodicamente a preencher relatórios sobre o andamento dos seus processos, justificarem esta ou aquela demora, passam a incorporar essa rotina. Garantir um *fluxo* de processos que lhes permita obter uma boa posição no *ranking* de produtividade proporciona aos juízes mais tranquilidade ao ambiente de trabalho, evitando cobranças e representações disciplinares.

A competição e a expectativa de reconhecimento profissional e social exercem um papel fundamental na cooptação do vigiado. Horkheimer e Adorno, aliás, registram a importância da competição como uma espécie de compensação pela redução de participação na sociedade de massa: “*cuanto más se reduce la participación en la cultura de masas al acceso informado a hechos culturales, tanto más se aproxima toda actividad a contest, a la prueba de aptitud y rendimiento, en suma, al deporte. Mientras los consumidores son continuamente invitados, sea por la naturaleza de lo que se ofrece, sea por la publicidad, a participar en competiciones, los productos adquieren, hasta en los detalles del procedimiento técnico, rasgos deportivos. Exigen récords que puedan evaluarse exactamente*” (Horkheimer et al., 2007, pp. 305–306).

Mas, como debatido acima, o indesejado *efeito colateral* da introdução da competição e do oferecimento de vantagens como forma de cooptação do vigiado, como diz Sennet, é a desagregação das relações sociais e do caráter. Um exemplo dramático é o da colaboração das autoridades judiciais com os dirigentes nazistas: “*¿Por qué colaboró aquella gente en la destrucción de su propio pueblo; a fin de cuentas, en labrar su propia ruina?*” (Arendt, 2019, p. 189).

Vale registrar, igualmente, que, a par da repressão – que, evidentemente, tem sua razão e mérito para prevenir os abusos reais que podem ser cometidos por

---

<sup>89</sup> cf. *Saber, poder e justiça*.

<sup>90</sup> Como demonstra o crescimento exponencial das formações interdisciplinares oferecidas pelas escolas da magistratura, que vão da análise econômica do direito, passam pela administração de empresas e chegam até à ciência de dados.

qualquer pessoa – o controle não é exercido apenas na forma das *proibições*, mas também por meio das sutilezas do *politicamente correto* e das novas *possibilidades civilizatórias* proporcionadas pelo crescimento econômico e o progresso tecnológico. O filósofo Byung-Chul Han lembra que “*la positividad del poder es mucho más eficiente que la negatividad del deber. De este modo, el inconsciente social pasa del deber al poder. El sujeto de rendimiento es más rápido y más productivo que el de obediencia*” (Han, 2019, p. 27).

De acordo com a análise de Nathan Moore a propósito da noção de controle desenvolvida por Deleuze e Guattari, o controle se manifesta, contraditoriamente, na abertura do tempo e espaço anteriormente confinados pelas sociedades disciplinares proporcionada pelos valores da *equidade, humanidade e eficiência*: “*overall, it constitutes a new regime of ‘reasonableness’ premised upon individual choice and profit maximization. (...) Deleuze and Guattari describe these societies as being ‘axiomatics’. This means that rather than operating through the absent center of despotism (which has now become ‘indecent’ and ‘inhumane’), control acts to arrange any given social phenomenon axiomatically by, simultaneously, insisting upon the specific character of that phenomenon (as a type of ‘identity group’ or technocratic expertise), and its generality within an overarching ‘humanity’ with rights of self-determination and free expression*” (Moore, 2007).

Efetivamente, é por meio de uma paralogia dos valores do Estado de Direito que o controle se apropria da iniciativa ética, regulando a atividade social por meio da manipulação da opinião pública segundo o interesse dominante. A autovigilância individual e coletiva, assim, é imposta em nome do direito de autodeterminação e do próprio sentido de justiça. Deleuze e Guattari, citados por Moore, concluem, finalmente, que “*a new form of slavery is invented, namely, being slave to oneself*” (Moore, 2007, p. 50).

Sob outra ótica, Bauman se baseia em Pierre Bourdieu e Jacques Attali para acrescentar que a entronização do consumo torna desnecessária a dominação repressiva porque “*los individuos están dispuestos a someterse al prestigio de la publicidad, y por ello no necesitan creencias de ‘legitimación’*. *Una multiplicidad de necesidades, y no un ajuste de las normas, hace que su conducta sea manejable, predecible y por lo tanto amenazante*” (Bauman, 2002, p. 237).

Embora, como disse certa vez Foucault, “*dès qu’on y regarde d’un peu près, on est dans un monde pluriel, où les phénomènes apparaissent décalés, produisent des rencontres assez imprévues*” (Foucault, 1994b, p. 434), o planejamento técnico-estatístico aprisiona o próprio futuro na manipulação do consenso sobre a verdade de acordo com eficácia produtivista. Essa lógica em nada prejudica a atuação judicial quando o consenso sobre a eficácia coincide com os valores do Estado de Direito, mas se torna problemática quando o objetivo da gestão se limita ao aumento da produtividade e a redução de custos, desumanizando ainda mais o usuário, já massificado pelo processo de

burocratização, transformando-o em números, indicadores e dados (Deleuze, 2006).

Como mencionado antes a propósito do uso político da suspeita contra a ciência, não se pode deixar de observar que a *utopia do autodomínio da modernidade*, tal como definida por Ulrich Beck, enseja a utilização do conhecimento científico como instrumento de controle porque “*obliga a excluir la duda en las relaciones externas y lleva a vender ‘conocimientos seguros’ de forma convincente. Pero ahí entran en liza conflictos más o menos claros sobre los intentos de remonopolización y de reformulación del Saber. En muchos campos del trabajo científico se intenta establecer un nuevo avance del saber mediante perfeccionamientos y distinciones técnico-metodológicos o teóricos, que conducen a la diferenciación especializada correspondiente de pequeños grupos y ‘comunidades de creyentes’. Y éstos defienden el ‘verdadero saber’ frente al ‘saber de los legos’, de los semiexpertos y ‘charlatanes colegiados’. Se compensa, pues, la desprofesionalización con una hiper profesionalización, con el peligro de llevar la especialidad, intelectual e institucionalmente, a la muerte al academizarla*” (Beck, 2019, pp. 309–310).

Apesar do enfraquecimento da ciência como poder, o discurso científico permanece como meio de convencimento quando, por exemplo, o “médico renomado” divulga um “estudo” antivacina ou o direito de liberdade de expressão é invocado para a defesa do neonazismo. O grande poder de convencimento das *fake news*, aliás, decorre da utilização da mesma paralogia da qual ciência real se vale para se apropriar do discurso da verdade. Como lembra Beck, “*de un modo totalmente general, ideologías y prejuicios, revestidos ahora de forma científica, consiguen defenderse de la crítica científica. Le discuten a la propia ciencia sus pretensiones. Hay que leer más inclusive las investigaciones alternativas. Las objeciones se formulan antes de conocer los resultados*” (Beck, 2019, p. 307).

Citando Hartmut Rosa, Gonçal Mayos também chama a atenção para a constante destruição criativa necessária à renovação e ampliação do *mercado do conhecimento*: “*lo hemos visto analizar el malthusianismo cognitivo actual y la imposible desincronización entre las posibilidades físico-biológicas de los individuos y el incremento de la producción colectiva de la información. Ello provoca una sociedad da ignorancia, paradójicamente en medio de la mayor bulimia cognitiva de todos los tiempos, pues hay una profunda desincronización entre la biología de las personas, las mejoras – como mucho aritméticas – en la educación, y sobre todo la aceleración exponencial de la complejidad de la sociedad cognitiva y la cantidad de información que genera colectivamente. Ello hace que el individuo no pueda comprender ni interpretar la complejidad y aceleración del capitalismo cognitivo*” (Mayos, 2016, p. 79).

A tradução do *management científico* para a burocracia, assim, não altera essencialmente a dinâmica da dominação burocrática, pois, ao fim e ao cabo, trata-se de um método destinado a aumentar o controle já existente para a aceleração da

produção. Apesar da aparente liberdade, horizontalidade e flexibilidade do modo de produção *just in time*, o toyotismo, por sua vez, reforça ainda mais esse controle mediante a autorresponsabilização dos trabalhadores pelo processo de produção. Como diz Muntadas Figueras, “*el toyotismo se basa en un control sofisticado del trabajador que se muestra eficaz en el objetivo de interiorizar, en cada individuo, los principios, las creencia, las actitudes dictadas por la ideología de la empresa. El poder. Por tanto, identificado como un sistema inserido sobre cuatro ejes básicos: i) ideología, 2) política, 3) económica, 4) psicológica*” (Figueras, 2016, p. 258).

De fato, “*la nueva economía política traiciona este deseo personal de libertad. La repugnancia a la rutina burocrática y la búsqueda de la flexibilidad han producido nuevas estructuras de poder y control en lugar de crear las condiciones de liberación*” (Sennett, 1998, p. 48).

Por exemplo, “*si el horario flexible ha de considerarse una recompensa, también coloca al empleado bajo el estricto control de la institución*” (Sennett, 1998, p. 61). Sennet exemplifica profeticamente essa afirmação pela análise do teletrabalho, que se disseminou globalmente durante a pandemia, comprovando que a delegação do controle do local de trabalho definitivamente não transfere ao trabalhador o controle sobre o processo de trabalho. Ao contrário, facilita a vigilância em tempo real por meio da tela do computador. Seguindo essa lógica, o slogan *just in time* também pode ser traduzido em termos de controle, uma vez que exige o imediatismo da reação às demandas dos clientes e ao mercado, colocando os trabalhadores em permanente estado de prontidão.

Para Debord, a sedução da flexibilidade do trabalho é a promessa da inatividade que nunca se realiza, pois não há liberação real da produção (Debord, 1992, p. 29). Seja por meio da obrigação do consumo nos momentos lazer, seja na forma do sobretrabalho, os indivíduos são estimulados à autoexploração em busca do melhor rendimento, como, aliás, demonstram os excelentes índices de produtividade exibidos durante os períodos de confinamento decorrentes a pandemia SARS-Cov-2.

Deleuze também entende que a disciplina da fábrica foi substituída pela liberdade e flexibilidade do trabalho escritório. Mas isso não quer dizer que o controle tenha diminuído. O controle que Taylor e Ford possuíam sobre a integralidade da vida dos seus trabalhadores<sup>91</sup>, a fragmentação do processo de produção, a especialização e os incentivos econômicos, são agora transformados na precariedade que reforça a ligação subjetiva do trabalhador com a produção e garante a sua lealdade ao poder. No contexto do pós-fordismo, a disciplina é autoimposta por meio da rivalidade: as gratificações por desempenho ou formação,

---

<sup>91</sup> “*En la fábrica Ford el control sobre los trabajadores es total. Ford se rodeaba de un grupo de sociólogos y psicólogos que controlaban hasta el más mínimo detalle, incluso en qué se gastaban sus trabajadores el salario*” (Figueras, 2016, p. 254).

os *rankings* de qualidade, os concursos etc. diferenciam os trabalhadores de acordo com o mérito do seu esforço e os resultados obtidos para a empresa.

A competição no ambiente de trabalho nem sempre é explícita. Vale lembrar, por exemplo, a disputa que se esconde no trabalho de equipe. A prontidão exigida pelo modelo de produção *just in time*, somada à valorização da *horizontalização democrática* do serviço público e a precarização dos postos de trabalho, fazem do trabalho de equipe uma espécie de *teatro de cooperação*.

A tensão provocada nos funcionários da Subaru-Isuzu pela falsa cooperação do trabalho em equipe servia para aumentar a produtividade da linha de produção, tornando desnecessária a figura do chefe. Segundo a pesquisa de Laurie Graham, citada por Sennet, *“los trabajadores se consideraban mutuamente responsables; eran obligados a hacerlo en las reuniones en que se practicaba algo parecido a la terapia de grupo, una terapia orientada al balance final. Pero la recompensa para el individuo es la reintegración en el grupo. La ficción de que los trabajadores y la dirección están en el mismo equipo demostró ser igualmente útil a Subaru-Isuzu en sus tratos con el mundo exterior. Subaru-Isuzu utiliza esta ficción de comunidad para ayudar a justificar su feroz resistencia a los sindicatos; (...) Esta compañía representa un caso extremo en el panorama de las empresas japonesas que tienden a llevar el trabajo en equipo hasta su límite”*. (Sennett, 1998, p. 119).

A apropriação do discurso dos direitos, das liberdades e do politicamente correto pelo *management* permite a dominação sem a autoridade e responsabilidade. A delegação de responsabilidades e o “desapego do poder” sugeridos por Tom Peters representam uma das múltiplas faces do controle que reinventa as estruturas de poder para aumentar o rendimento e expandir os mercados. De fato, é extremamente oportuna a observação de Sennet no sentido de que *“el nuevo ethos cooperativo del trabajo en equipo pone en el lugar de amos a los ‘facilitadores’ y ‘gestores de procesos’ que soslayan el sincero compromiso con sus subordinados”* (Sennett, 1998, p. 123).

A dimensão psicológica da dominação pelo rendimento também é de particular interesse para o sistema de justiça porque o percurso histórico de formação do poder judiciário o torna vulnerável ao que Sennet denomina de *ideologia do parasitismo social* que *“es una potente herramienta disciplinaria en el lugar de trabajo; los trabajadores quieren demostrar que no se están alimentando del esfuerzo de otros”* (Sennett, 1998, p. 147).

Por outro lado, embora a adesão emocional ao produtivismo proporcione uma certa tranquilidade ao trabalhador, as contradições e falta de significado do trabalho pode levar ao adoecimento. No caso do sistema de justiça, por exemplo, essa incoerência é vivenciada pela frustração do esforço produtivista pelo agravamento do ambiente de inefetividade dos direitos.

Segundo Beck, ao analisar o problema da individualização dos conflitos laborais provocada pelo controle recíproco e o processo de ideologização em que *o trabalhador é induzido a se identificar com os valores da empresa*, submetendo-se à pressão dos clientes e de si mesmo na busca da excelência, *“la responsabilidad pasa de los mandos intermedios a los asalariados volviéndose una importante fuente cotidiana de ansiedad y sufrimiento psíquico”* (Beck, 2019, p. 262).

O controle emocional do trabalhador, de fato, colabora para a sua adesão aos objetivos da empresa e atua na proteção contra a crítica institucional através de uma *ideologia defensiva*<sup>92</sup> em que a própria equipe garante o seu valor operacional por meio eliminação dos indivíduos medrosos, preguiçosos etc (Dejours et al., 1990, p. 85).

No sistema de justiça, a *ideologia defensiva* se manifesta também no senso comum que associa toda crítica à incapacidade dos juízes e/ou seu interesse em poder e privilégios.

Em situações de *injustiça endêmica*, *“and when citizens feel powerless to change the system’ (Goubin and Hooghe, 2020, 223). Such coping strategies primarily aim to reduce citizens cognitive dissonances (Jost, 2019) that result from living under unjust conditions, but wanting to live in a just and fair environment. One possible coping strategy consists in **shifting the object of blame or responsibility attribution**. For example, citizens may refer to principles of individual responsibility rather than blaming the political system and its authorities and institutions for their personal circumstances or the overall state of justice in their country (cf. Zmerli and Castillo, 2015, 190; Goubin and Hooghe, 2020, 244)”*(Schnaudt et al., 2021, p. 21, original não grifado).

O argumento de Dejours a propósito da inversão da percepção do risco na construção civil, cuja lógica pode ser perfeitamente trasladada à crítica interna da gestão judicial, é no sentido de que a simples negação do risco<sup>93</sup>, ou dos problemas e dificuldades, é acompanhada por reações como a bravura, o desafio, a desconfiança contra o adversário: *“descubrimos entonces la defensa colectiva específica del trabajo, que es inmediatamente verbalizada y formulada como respuesta a la demanda grupal sobre la relación entre el riesgo y el peligro”* (Dejours et al., 1990, p. 203).

Mas a exploração emocional do trabalho também aproveita os sentimentos de revolta e frustração. Como mencionado, a doença que gera o afastamento do trabalho ou a diminuição da produtividade chama a atenção da instituição que, por

---

<sup>92</sup> Dejours distingue o que chama de *defesa coletiva* da *ideologia defensiva*. Enquanto a primeira se insere no contexto da defesa psicopatológica, a segunda retoma o procedimento defensivo de uma maneira positiva, transformando-o em valor e expressão do desejo (Dejours, 2016, p. 204).

<sup>93</sup> *“El primer carácter de la fachada —la pseudo-inconsciencia del peligro— resulta en realidad del sistema defensivo destinado a controlar la ansiedad”* (Dejours, 2016, p. 84).

meio do tratamento ou da punição, busca restabelecer os fluxos de produção. Por outro lado, a ansiedade gerada pela precarização e a competição desencadeia mecanismos de defesa mental destinados a evitar o agravamento do sofrimento. Segundo Dejours, os comportamentos condicionados são o *“resultado de un compromiso entre un ‘estar mejor’ (con respecto al esfuerzo que necesita la autorrepresión consciente) y un ‘estar menos bien’ (con respecto a la vida psíquica espontánea), el condicionamiento constituye algo así como la sintomatología de la neurosis incorporada por la organización del trabajo”* (Dejours et al., 1990, pp. 121–122).

O exemplo das operadoras de telefonia exemplifica esse argumento. Não faltam estudos sobre a natureza insalubre desse tipo de trabalho – inclusive considerado como tal pela legislação brasileira -, mas a análise de Dejours desvela o fato de que *a irritação e tensão nervosa é um meio para obter o sobretrabalho: “a la operadora le conviene invertir esta energía en beneficio de su adaptación a la tarea (...). La operadora se vuelve creadora de su propio condicionamiento. (...) la única solución autorizada consiste en reducir la duración de la comunicación, conducir al abonado para que corte más rápido. De modo tal que la única solución desde ya insuficiente, a la agresividad, es trabajar más rápido. Es este un hecho extraordinario que conduce a aumentar la productividad exasperando a las operadoras. Es por eso que la supervisora no obtendrá un mejor rendimiento obligándolas a que trabajen más rápido, sino que lo logra creando irritación y tensión nerviosa en los empleados”* (Dejours, 2016, p. 123, original não grifado).

Como explica Dejours, *“lo que es explotado por la organización del trabajo no es sufrimiento en sí mismo, sino más bien los mecanismos de defensa desplegados contra este sufrimiento. En el caso de las operadoras telefónicas, el sufrimiento proviene de la organización del trabajo ‘robotizante’, expulsando el propio deseo del sujeto. La frustración y la agresividad que resultan, así como la tensión y el nerviosismo son específicamente explotados para aumentar el ritmo de producción”* (Dejours et al., 1990, pp. 124–125).

Independentemente da discussão sobre a originalidade, equívocos e diferenças entre as contribuições dos autores que denunciam as múltiplas manifestações da vigilância e do controle, o importante é reconhecer que ambos são expressão do interesse difuso do poder na manipulação do comportamento humano que se adaptam com extrema facilidade às contingências sociais, políticas e/ou econômicas, para manipular não apenas comportamentos privados, mas também o funcionamento das instituições, incluído o sistema de justiça.

De fato, a experiência do cotidiano das unidades jurisdicionais demonstra que a organização do trabalho da justiça, conquanto possa parecer ao cidadão um mundo de privilégios e facilidades, submete-se à vigilância e ao controle assim como uma agência de *telemarketing* e uma fábrica de automóveis. Nada obstante, a cronometração e precarização do trabalho, a paralogia axiológica, a centralização



do poder e transferência da responsabilidade aos indivíduos são aspectos da gestão judicial que não afetam apenas as vidas dos trabalhadores do sistema, mas geram consequências e impactos de grande repercussão na qualidade do serviço oferecido ao cidadão.

## Patologias pós-modernas e a qualidade da justiça

Apesar do otimismo do *management* empresarial, segundo o qual, “*en la nueva era, la paranoia no será una enfermedad. Antes al contrario, será el primer paso hacia la seguridad del empleo y los sustanciosos beneficios empresariales. ¿Qué me dicen de la empresa paranoide? No es mala idea, sino quizá muy buena en estos días que corren*”. (Peters, 1994, p. 23), a paranoia, o *burnout*, a depressão, a fadiga por compaixão etc. decorrentes da precariedade, massificação e desumanização que a gestão produtivista impõe às instituições privadas e públicas afetam negativamente a sociedade.

É claro que uma vez que o pós-fordismo já está incorporado ao modo de vida contemporâneo, moldando as funções do Estado e dos serviços públicos a sua imagem e semelhança, não há um vilão – nem um herói – nas relações de poder em disputa na sociedade, já que todos se valem dos mecanismos de preservação e conquista do poder, nos limites dos seus interesses e possibilidades. Em outras palavras, a paranoia elogiada por Tom Peters não se origina e nem se limita ao mundo do trabalho e da produção, mas atravessa todos os âmbitos da vida social.

Como visto, os comportamentos patológicos também são induzidos socialmente, a ponto de criar, nas palavras de Guillermo Rendueles, uma babel psiquiátrica de síndromes que substituem o esforço da autocrítica e da mudança de atitudes pelo uso de medicamentos (Rendueles, 2017, pp. 104–105). Como explica Rendueles, “*junto a esa demolición de las fronteras entre la normalidad y la enfermedad mental los procesos de psiquiatrización pudieron masificarse gracias al uso generalizado de antidepresivos y neurolépticos de segunda generación que, sin ser superiores en su potencia para mejorar la depresión, la ansiedad o la psicosis, disminuyeron drásticamente los efectos secundarios que los viejos psicofármacos producían*”. (Rendueles, 2017, p. 94).

Entretanto, ainda que não se possa afirmar que a enfermidade mental seja uma característica exclusiva da sociedade pós-moderna, tampouco se pode deixar de reconhecer que a precariedade, o risco e a autoexploração que obriga o ser humano a permanecer sempre em estado de alerta para não cair na obsolescência e na ignorância (Mayos, 2016, p. 21) provocam patologias reais cada vez mais disseminadas na sociedade.

Como consequência da substituição dos rígidos vínculos tradicionais que antes uniam os indivíduos por uma ética mais flexível, adaptada ao progresso e às liberdades, as subjetivações individuais *“generan patologías vinculadas a las nuevas formas de vida e interiorizan las dificultades para construir vínculos, relaciones y proyectos vitales estables (...) Por ello, ante el riesgo de una durísima obsolescencia y a pesar de las muchas resistencias y penas, las personas terminan asumiendo formas psicológico-colectivas más flexibles y menos comunitarias o sólidas, de acuerdo con los requerimientos de los mercados”* (Mayos, 2016, p. 80).

É interessante notar, aliás, que, como defende Han, a depressão originada da excessiva cobrança de rendimento não decorre propriamente da percepção do abuso, mas da autoexploração provocada pela relativização e individualização da ética: *“lo que causa la depresión -la cual, a su vez, desemboca a menudo en el burnout o ‘síndrome del trabajador quemado’- es más bien una relación excesivamente tensa, sobreexcitada y narcisista consigo mismo que acaba asumiendo rasgos destructivos. El sujeto que se ve forzado a aportar rendimientos y que termina quedando extenuado y siendo depresivo, por así decirlo, acaba desazonado de sí mismo. Se siente cansado, hastiado de sí y harto de pelear contra sí mismo, Totalmente incapaz de salir de sí mismo, de estar afuera, de confiar en el otro y en el mundo, se obceca consigo mismo, lo cual conduce, paradójicamente, a la horadación y al vaciamiento del yo”* (Han, 2019, p. 87).

Por exemplo, a crença no sucesso e no rendimento como condição para o bem viver, segundo Han, consiste numa verdadeira *violência neuronal* que leva ao esgotamento físico e mental: *“lo problemático no es la competencia entre individuos, sino la autorreferencialidad de tal competencia, que recrudece convirtiéndola en una competencia absoluta. El sujeto obligado a rendir cuentas consigo mismo y cae bajo la destructiva coerción de tener que superarse constantemente a sí mismo. Esta coerción a sí mismo que se hace pasar por libertad termina siendo mortal. El burnout es el resultado de la competencia absoluta”* (Han, 2019, pp. 94–95).

A comentada preferência social pelas aparências também atua como causa e consequência da psiquiatrização da sociedade<sup>94</sup>. Como registra Enrique González Duro, *“la vida de cada persona se convierte en una biografía reflexiva y electiva, aunque no siempre es libre ni exitosa. Se trata de una ‘biografía de riesgo’: la fachada de la prosperidad o del bienestar enmascara a menudo un precipicio cercano, una elección equivocada de carrera, una desgracia privada, el quedarse en paro, la hipoteca que no se puede pagar; todo ello es considerado como mala suerte”* (Duro, 2017, p. 75).

Nesse contexto, até mesmo a inata preocupação com a saúde e o bem-estar se transforma na busca de superação das limitações humanas pelo uso de

---

<sup>94</sup> *“Psiquiatría como ideología que soporta el individualismo, justifica la sumisión y sustituye al sentido común”* (Rendueles, 2017, p. 95)

medicamentos, negando-se ao indivíduo a oportunidade de vivenciar a dor, a tristeza, a doença, o envelhecimento etc. Por isso, diz Han, lembrando Adorno<sup>95</sup>, que o “*la proliferación de lo sano trae inmediatamente consigo la proliferación de la enfermedad*” (Han, 2019, p. 110).

Sob outra ótica, em que pese a gravidade do impacto do modo de vida contemporâneo no funcionamento de qualquer organização humana, pública ou privada, a organização do trabalho em si contribui para o agravamento do sofrimento psíquico do trabalhador.

Diante da importância e complexidade da função judicial, o esgotamento físico e emocional dos trabalhadores da justiça não prejudica apenas a saúde do indivíduo, uma vez que o enfraquecimento das defesas psíquicas contra o ambiente de inefetividade do sistema de justiça pode ensejar desde a simples banalização da missão do judiciário até patologias capazes de provocar uma atuação disfuncional em prejuízo da coletividade.

Pessoalmente responsabilizado pelo jurisdicionado/cidadão/usuário, que não compreende as impossibilidades do sistema de justiça – as quais desde sempre lhes foram apresentadas como resultado do descaso, dos privilégios e da ineficiência crônica dos juízes – e submetido a um modelo de qualidade baseado em indicadores e metas de produção, o juiz adere ao sistema - de vigilância e controle - e passa a colaborar na sua retroalimentação. Estimulado pelo discurso da performance e pela promessa de reconhecimento profissional, conforma-se ao papel de executor do silogismo judiciário e guardião do sistema normativo, deixando de lado as *personas* para atender às exigências dos *números*.

Se, conforme já analisado, a crença na inevitabilidade da desigualdade proporcionada pelo pensamento único neoliberal induz na sociedade em geral um sentimento de descrença e arrefece a luta pelos direitos, o mesmo ocorre com os juízes e colaboradores da justiça, que incorporam o *ethos da nova burocracia gerencial*, dedicando-se ao cumprimento dos fins definidos pela instituição, mesmo que eventualmente possam estar em contradição com o sentido de justiça.

A par da excelência, transparência e austeridade da gestão, tanto a experiência cotidiana como as próprias enquetes de opinião demonstram que a sociedade espera muito mais do judiciário. E esse resultado não poderia ser diferente, já que, nunca é demais repetir, a expectativa de justiça não se dirige à boa governança. O atingimento de metas de desempenho, a economia de recursos etc. não diminui o sofrimento decorrente da injustiça que afeta a sociedade como um todo, inclusive os juízes.

Além da própria desumanização inerente à transformação da decisão judicial em produto e o processo em linha de produção, a frustração gerada pela

---

<sup>95</sup> in *Mínima Moralía: reflexiones desde la vida dañada*, Madrid, Taurus, 2(X)I, p.75

incapacidade de corresponder à expectativa de justiça da cidadania e combater o desequilíbrio entre poderes e interesses também expõe os trabalhadores da justiça à contradição entre a sua função simbólica e os obstáculos vivenciados no cotidiano da gestão de conflitos, o que, inevitavelmente, produz consequências semelhantes à fadiga por compaixão/empatia que atinge os trabalhadores da saúde. A perda da sensibilidade diante do sofrimento alheio é consequência natural da conversão do ser humano em números e do conflito em dados.

Como diz Debord a propósito do pensamento de Joseph Gabel sobre a decadência da dialética e a consciência ética expectadora no trabalho: *“la désinsertion de la praxis, et la fausse conscience anti-dialectique qui l’accompagne, voilà ce qui est imposé à toute heure de la vie quotidienne soumise au spectacle ; qu’il faut comprendre comme une organisation systématique de la ‘défaillance de la faculté de rencontre’, et comme son remplacement par un fait hallucinatoire social: la fausse conscience de la rencontre, l’illusion de la rencontre”* (Debord, 1992, pp. 206–207).

Em alguns casos o adoecimento vem à tona de maneira mais explícita: *“ao menos quatro ou cinco magistrados”* se suicidaram na França no ano de 2010 <sup>96</sup>. Em julho de 2017, o Juiz Jean-Michel Lambert também se suicidou. Eis um trecho de sua carta de despedida:

*“Je refuse de jouer ce rôle. Si j’ai parfois failli, j’ai cependant la conscience parfaitement tranquille quant aux décisions que j’ai été amené à prendre. On ne connaîtra jamais la vérité parce qu’on refuse de voir la vérité(..)”*.<sup>97</sup>

Ainda que o motivo do suicídio do Juiz Lambert possa ter sido relacionado com o desfecho de um processo específico, o fato é que a atividade de julgar é extremamente penosa, sobretudo porque, nunca é demais repetir, estando limitado por um contexto normativo que não se referencia no ideal gravado no senso comum, o juiz é muitas vezes compelido a renunciar a sua própria humanidade para oferecer a resposta estatal ao conflito segundo a frieza sistêmica do direito positivo.

No Brasil não há uma estatística precisa sobre a saúde dos juízes. Segundo consta do relatório da pesquisa *“Trabalhar na magistratura, construção da subjetividade, saúde e desenvolvimento profissional”*, cujos resultados foram publicados pelo CNJ em 2015 (CNJ, 2015, p. 93):

*“(…)Os juízes vivem em uma constante contradição entre a busca de fazer algo que faça sentido e uma realidade que os impede, sobretudo*

---

<sup>96</sup> cf. <http://www.lefigaro.fr/flash-actu/2010/11/20/97001-20101120FILWWW00293-les-suicides-de-magistrats-inquietent.php>, consultado em 18/06/2022.

<sup>97</sup> cf. <http://www.ledauphine.com/france-monde/2017/07/19/le-juge-lambert-explique-son-suicide-j-ai-accompli-mon-destin>, consultado em 18/06/2022.

*quando desejam trabalhar bem. O sofrimento patogênico seria uma consequência, uma vez que não veem, a princípio uma saída. Percebem que há evidências que vários colegas e servidores estão adoecendo, mesmo sem dispor de estatísticas que corroborem esta sensação. Relacionam esses processos de adoecimento com o sistema de trabalho atual da magistratura, onde a pressão e a concorrência entre colegas são parte fundamental das estratégias organizacionais atuais. A incidência crescente de colegas que referem o aparecimento de quadros depressivos, de sentimentos persecutórios, de quadros paranoides faz parte, atualmente, do dia a dia da categoria. Aliados a esses distúrbios psíquicos, queixas osteomusculares, típicas das LER/DORT também se fazem presentes. Outro aspecto importante na gênese dos problemas de saúde está relacionado ao seu modo de engajamento no trabalho. Trabalham mesmo doentes, só procuram assistência médica quando a sua condição de saúde se agravou muito e não há mais jeito, quase nunca ou nunca faltaram no trabalho ao longo de sua carreira, poucos desenvolvem outras atividades que poderiam ser benéficas (esportes, ginástica, ioga, dança, entre outras). (...) Não há estudos estatísticos por parte do setor médico sobre a causa dos afastamentos, há somente uma maior preocupação com o número e o tempo das licenças médicas de casa do juiz. Há casos em que trabalham adoecidos quando estão sozinhos em uma vara e não podem ser substituídos. Não há juízes substitutos em todas as varas e nem sempre quando necessitam é deslocado um juiz para lhes substituir. Relatam que quando adoecem ou tiram licença são tratados com desconfiança (há a presunção de má-fé). O atestado médico, o número de licenças médicas anteriores, a veracidade da doença, são questionados. Muitas vezes precisam comparecer ao departamento médico para uma perícia mesmo estando doentes. Esse tipo de atitude os incomoda muito porque sentem que não têm credibilidade. Muitos tomam remédios tarja preta e ficam com receio de expor isso – juiz que não aguenta pressão, não é vocacionado (...)*”

Em 2017, a saúde dos trabalhadores da justiça aparentemente continuava sendo tratada pelo Conselho Nacional de Justiça brasileiro apenas do ponto de vista das ausências ao trabalho (“Pesquisa aponta faltas por motivo de saúde no Poder Judiciário - Portal CNJ,” 2017):

*“Os juízes e servidores do Poder Judiciário brasileiros se ausentam pouco do trabalho por motivo de saúde. A conclusão é de levantamento produzido pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias (DPJ) do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). O estudo revela que, em 2016, a perda na força de trabalho ficou em 1,6% para magistrados e de 2,1% para outros funcionários (...)*”.

Já em 2021, no contexto da pandemia, foram lançadas novas enquetes sobre a saúde de magistrados e servidores. Todavia, no *Diagnóstico sobre a saúde mental dos magistrados e servidores no contexto da pandemia Covid- 19*

(Conselho Nacional de Justiça - CNJ, 2020), a perspectiva principal da análise ainda parece ser o impacto do teletrabalho no distanciamento social e na duração da jornada de trabalho. Como discutido anteriormente, a imensa oferta de formações institucionais sobre técnicas de gestão durante a pandemia, somada à necessidade – tal como definida pelos órgãos de gestão - de assegurar o aumento sustentado da produtividade independentemente dos transtornos pessoais derivados das restrições e do distanciamento social, exemplificam o enfoque prioritário na sustentabilidade institucional em detrimento da qualidade de vida e do trabalho.

Aliás, a experiência do teletrabalho durante a pandemia SARS-Cov-2 e os relatos de esgotamento físico e mental pela invasão do trabalho no tempo de ócio confirma o que diz Sennett sobre a dimensão temporal do novo capitalismo: “(...) *más que la transmisión de datos con alta tecnología, los mercados bursátiles globales o el libre comercio, lo que más directamente afecta las vidas emocionales de las personas que ejercen su actividad fuera del lugar de trabajo*” (Sennett, 1998, p. 24).

Na França tampouco há dados oficiais sobre esse tema, mas já mencionada pesquisa *L’Envers du Décor* denuncia que 32% dos 754 magistrados participantes declararam sofrimento no trabalho (Syndicat de la Magistrature, 2019). Destaca-se no relatório não apenas o sofrimento decorrente da sobrecarga de trabalho, como também aquele provocado pela dificuldade de exposição do problema, seja pela falta de escuta institucional seja pela autocobrança a respeito da função judicial. Eis algumas conclusões da pesquisa:

***“Diriez-vous que vous êtes en situation de souffrance au travail ?  
(physique ou psychique)***

*31,96 % des répondants déclarent se considérer en situation de souffrance au travail. Alors que les magistrats hors hiérarchie semblaient – très relativement – plus préservés au regard des indicateurs précédents, la proportion de magistrats se disant en état de souffrance au travail augmente avec l’avancement (24,71 % au second grade, 35,68 % au premier grade, 38,98 % à la hors hiérarchie), semblant suggérer un phénomène d’usure. De manière insolite – et probablement révélatrice en terme de culture professionnelle – parmi les 433 magistrats ayant déclaré subir des répercussions de santé liées à leur charge de travail, moins de la moitié (213, soit 49,19 %) se considère en situation de souffrance au travail. Il est également intéressant de noter que 85 magistrats ayant répondu ‘non’ ont ajouté des observations relativisant cette réponse en indiquant que cela avait été le cas par le passé, que la situation était limite, ou qu’ils n’y échappaient que du fait de l’intérêt de leur travail ou de la solidarité de leurs collègues. Outre les facteurs développés précédemment, les magistrats soulèvent de manière récurrente dans leurs observations (22 occurrences) la souffrance et la perte de sens nées de l’écart entre leur*

*exigence d'un travail de qualité et le mode de traitement dégradé imposé dans les faits par le manque de moyens.*

***Des mesures ont-elles été prises par l'administration pour remédier à cette souffrance ?***

*Parmi les 241 magistrats ayant déclaré se considérer en situation de souffrance au travail, seuls 40 (soit 16,60 %) ont indiqué que l'administration avait pris des mesures pour remédier à la situation. Il est à noter que malgré le caractère subsidiaire de la question, 225 magistrats ont répondu (avec un score négatif de 82 %) alors qu'ils n'avaient pas déclaré être en situation de souffrance au travail, renforçant l'hypothèse émise précédemment d'une certaine réticence à nommer une souffrance pourtant ressentie. De nombreuses observations mettent en cause l'attitude de la hiérarchie, dont l'obsession du chiffre, les injonctions paradoxales et/ou l'indifférence sont souvent vécues comme un facteur de souffrance au travail. Néanmoins, il n'est pas rare à l'inverse que soient relevés le discours bienveillant des chefs de juridiction (9 occurrences) ou leurs efforts pour tenter d'adapter la répartition des tâches (14 occurrences), tout en relevant souvent l'insuffisance des mesures prises et leur impuissance (8 occurrences). Douze magistrats indiquent dans leurs observations avoir gardé le silence sur leur souffrance, certains expliquant considérer – probablement non sans raison – que le sujet est un tabou dans la magistrature, voire craindre qu'un aveu de faiblesse leur soit reproché. Enfin, le numéro d'appel gratuit et anonyme bruyamment mis en place par la direction des services judiciaires, qui n'a traité que quelques dizaines d'appels de magistrats en 2018, apparaît dérisoire au regard des enjeux, et est explicitement considéré comme tel”.*

Dentre os relatos que constam do relatório, são particularmente relevantes para o tema da saúde mental os seguintes:

*“Épuisement, envie de vomir en arrivant au travail à cause de la surdose, mais on tient en étant moins patient chez soi avec ses propres enfants (Vice-procureur, TGI groupe I, n° 718)”.*

*“Quasiment pas une nuit où je ne pense pas à mes dossiers. (...) J'essaie d'accepter l'idée que le retard est pris, ce n'est pas parce que je ne travaille pas assez (Juge d'instruction, TGI groupe I, n° 271)”.*

Embora a incidência de fadiga por compaixão em trabalhadores do poder judiciário ainda não tenha sido abordada empiricamente, já se considera o *stress de papéis* e o *burnout* desencadeados pela dificuldade de compatibilização da jurisdição propriamente dita com o encargo de gerenciar acervos e recursos,

provocando frustração, desmotivação e até mesmo o esgotamento mental e físico (Pereira, 2021). Segundo os pesquisadores<sup>98</sup>:

*“Esta preocupação reflete-se num relatório técnico elaborado pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico (OCDE, 2019) acerca da recente transformação da Justiça em Portugal, incidindo sobre as implicações na capacidade e desempenho judicial no que diz respeito ao trabalho dos juizes, pois estes ao serem responsáveis por tarefas de julgamento, e ainda tarefas administrativas, contribuem para pendências no sistema. Pelo que é recomendado pela OCDE o reforço de recursos humanos para apoiar o juiz no desempenho das suas funções.*

*O conflito de papéis e ambiguidade de papéis são as dimensões mais consideradas na literatura como consequência do stress de papéis nas profissões. Isto é, quando um indivíduo enfrenta pressão no trabalho por não compreender quais as tarefas prioritárias e como realizar os papéis que lhe estão adjudicados na organização, de acordo com as expectativas (Wu, Hu & Zheng, 2019). Uma gestão débil do stress de papéis pode conduzir a impactos negativos no trabalho e nos indivíduos, como o burnout (Ebberts & Wijnberg, 2017; Huang, Chang & Yeh, 2020).*

*Um estudo recente (Guimarães et al., 2017), aplicado a juizes portugueses, obteve uma tipologia de conflitos e ambiguidades sentidas pelo grupo social. No que diz respeito aos conflitos sentidos, foram detetadas quatro incompatibilidades (Ebberts & Wijnberg, 2017), nomeadamente: (1) incompatibilidade das atividades judiciais e as atividades administrativas inerentes ao novo papel juiz-gestor; (2) incompatibilidade entre a carga de trabalho e a força de trabalho, considerando os poucos oficiais de justiça ao serviço; (3) incompatibilidade entre o elevado foco na produtividade e a qualidade exigida ao trabalho judicial; e (4) incompatibilidade entre o salário e a responsabilidade associada à judicatura. Relativamente às ambiguidades, estas materializam-se em quatro incertezas (Ebberts & Wijnberg, 2017), isto é: (1) incerteza entre a relação hierárquica dos juizes e dos oficiais de justiça, visto que estes respondem ao Ministério da Justiça; (2) incerteza da função dos juizes no planeamento dos tribunais, visto que o papel de juiz-gestor implica funções de planeamento e gestão, contudo estas funções não estão definidas claramente, ilustrando um cenário de planeamento incerto; (3) incerteza nos critérios para a distribuição de processos entre juizes, o que produz uma falta de equilíbrio na carga de trabalho; e (4) incerteza nos critérios de avaliação de desempenho dos juizes, que não consideram todas as atividades associadas aos diferentes papéis, pelo que isto origina confusão na priorização de atividades. Silva, Guimarães e Sousa (2019) na sua investigação sobre o significado do*

---

<sup>98</sup> A pesquisa foi apresentada pela pesquisadora Sandra Pereira no Encontro Nacional de Administração da Justiça – ENAJUS, na sessão de 26 de outubro de 2021. Disponível em <https://www.enajus.org.br/anais/2021/o-papel-do-chamamento-na-moderacao-entre-o-stress-de-papeis-e-o-burnout-as-licoes-da-judicatura?q=stress%20de>, consultado em 18/06/2022.



*trabalho para os juízes, alertam nas suas conclusões para a preocupação dos juízes com a excessiva carga de trabalho nos tribunais. Os autores frisam que as exigências do trabalho judicial, e a conjugação com as tarefas administrativa do juiz-gestor, influenciam uma possível carga de trabalho excessiva, frustração no trabalho e falta de motivação”.*

Mas os efeitos deletérios do produtivismo na saúde mental dos servidores públicos em geral não passam despercebidos e foram analisados por Christophe Dejourns, que propõe um modelo de organização do trabalho baseado na (verdadeira) cooperação e não na competição (Dejourns, 2016), conclusão que, com muito mais razão, deve ser estendida aos juízes, em razão das implicações éticas do seu trabalho.

Em 2016, Dejourns foi ouvido em um documentário dirigido por Danièle Alet, intitulado “*Soi juge et tais-toi?*” ocasião em que se refere explicitamente ao sofrimento ético dos juízes, derivado das contradições entre a expectativa de atuação em nome do ideal de justiça e a experiência do ambiente de inefetividade do cotidiano no sistema de justiça, que pode levar – e leva -, ao suicídio<sup>99</sup>.

As políticas de gestão do sistema de justiça, entretanto, continuam trilhando o caminho pós-fordista. Ao estimular a competição entre as unidades jurisdicionais, excluir ou punir os juízes que não se encaixam nesse modelo de atuação, provocam entre os magistrados uma reação defensiva que acaba resolvendo a ambiguidade entre a missão judicial e as suas obrigações burocráticas no conforto dos números, na busca, como visto, de uma relativa tranquilidade emocional e reconhecimento institucional.

Ocorre, porém, que nem sempre é possível evitar o sofrimento e a enfermidade. Dejourns explica que “*el sufrimiento comienza cuando la relación hombre-organización del trabajo está bloqueada; cuando el trabajador ya utilizó al máximo sus facultades intelectuales, psicosenso-motrices, psico-afectivas e aprendizaje y de adaptación. Cuando un trabajador utilizó todo lo que disponía de saber y de poder sobre la organización del trabajo y cuando ya no puede cambiar la tarea: es decir cuando los medios de defensa contra las restricciones físicas se han agotado*” (Dejourns et al., 1990, p. 60).

O Jornal Le Monde publicou recentemente um texto assinado por milhares de juízes e outras carreiras da justiça francesa, incluídos advogados, por ocasião do suicídio de uma juíza de 29 anos, com apenas dois anos de carreira:

*“Souffrance au travail, justice déshumanisée, décisions à la chaîne, perte de sens de la mission, les maux évoqués par ce texte ont provoqué une prise de conscience inédite. Plus de 60 % des magistrats du pays se sont*

---

<sup>99</sup> Danièle Alet. “Sois juge et... tais-toi ?” Paris: CinéTévé / LCP-Assemblée nationale / France Télévisions, 2017.

*reconnus dans ces mots et ont signé le texte. Ils ont été rejoints par plus de 1500 greffiers, au statut moins protecteur.”<sup>100</sup>.*

Afirmando que *não querem mais uma justiça que não escuta e cronometra tudo*, os juízes franceses contam a história de Charlotte<sup>101</sup>:

*“Notre rentrée a commencé devant l’église Saint-Michel de Lille, lundi 30 août. Nous enterrions Charlotte, notre jeune collègue de 29 ans, qui s’est suicidée le 23 août. Cela faisait deux ans qu’elle était magistrate, juge placée [auprès du premier président d’une cour d’appel], envoyée de tribunaux en tribunaux pour compléter les effectifs des juridictions en souffrance du Nord et du Pas-de-Calais. Charlotte mesurait la charge de travail et le niveau d’exigence qu’elle devait atteindre pour devenir la magistrate humaine et rigoureuse qu’elle souhaitait être. Nous souhaitons affirmer que son éthique professionnelle s’est heurtée à la violence du fonctionnement de notre institution.*

#### ***Faire du chiffre***

*Charlotte a eu deux années de fonctions particulièrement éprouvantes et elle a surmonté les événements avec un grand professionnalisme, un enthousiasme et une implication indéniables. A sa sortie de l’école de la magistrature, unique juge au sein d’un tribunal d’instance, elle a su faire face avec persévérance à plusieurs situations inédites, telles que la gestion des urgences pendant le premier confinement, seule, le personnel de greffe ayant été congédié, puis la mise en œuvre d’une réforme conduisant à la suppression de ce même tribunal.*

*A ces conditions de travail difficiles s’ajoutaient des injonctions d’aller toujours plus vite et de faire du chiffre. Mais Charlotte refusait de faire primer la quantité sur la qualité. Elle refusait de travailler de façon dégradée. A plusieurs reprises, au cours de l’année qui a précédé son décès, Charlotte a alerté ses collègues sur la souffrance que lui causait son travail. Comme beaucoup, elle a travaillé durant presque tous ses week-ends et ses vacances, mais cela n’a pas suffi. Se sont ensuivis un arrêt de travail, une première tentative de suicide. Nous souhaitons affirmer que Charlotte n’est pas un cas isolé.*

*C’est pourquoi nous, magistrats judiciaires, qui ne prenons que très rarement la parole publiquement, avons décidé aujourd’hui de sonner l’alarme. Autour de nous, les arrêts maladie se multiplient, tant chez les nouveaux magistrats que chez les magistrats plus expérimentés. L’importante discordance entre notre volonté de rendre une justice de*

---

<sup>100</sup> [https://www.lemonde.fr/police-justice/article/2021/12/15/la-mobilisation-des-magistrats-impose-la-question-des-moyens-pour-l-avenir-de-la-justice\\_6106205\\_1653578.html](https://www.lemonde.fr/police-justice/article/2021/12/15/la-mobilisation-des-magistrats-impose-la-question-des-moyens-pour-l-avenir-de-la-justice_6106205_1653578.html) e [https://www.lemonde.fr/societe/article/2021/12/15/magistrats-et-greffiers-manifestent-pour-reclamer-des-moyens-dignes\\_6106105\\_3224.html](https://www.lemonde.fr/societe/article/2021/12/15/magistrats-et-greffiers-manifestent-pour-reclamer-des-moyens-dignes_6106105_3224.html), consultados em 18/06/2022.

<sup>101</sup> Disponível em [https://www.lemonde.fr/idees/article/2021/11/23/l-appel-de-3-000-magistrats-et-d-une-centaine-de-greffiers-nous-ne-voulons-plus-d-une-justice-qui-n-ecoute-pas-et-qui-chronometre-tout\\_6103309\\_3232.html](https://www.lemonde.fr/idees/article/2021/11/23/l-appel-de-3-000-magistrats-et-d-une-centaine-de-greffiers-nous-ne-voulons-plus-d-une-justice-qui-n-ecoute-pas-et-qui-chronometre-tout_6103309_3232.html), consultado em 18/06/2022.

*qualité et la réalité de notre quotidien fait perdre le sens à notre métier et crée une grande souffrance.*

***Audiences surchargées, procédures classées sans suite...***

*Nous, juges aux affaires familiales, sommes trop souvent contraints de traiter chaque dossier de divorce ou de séparation en quinze minutes et de ne pas donner la parole au couple lorsque chacune des parties est assistée par un avocat, pour ne pas perdre de temps.*

*Nous, juges civils de proximité, devons présider des audiences de 9 heures à 15 heures, sans pause, pour juger 50 dossiers ; après avoir fait attendre des heures des personnes qui ne parviennent plus à payer leur loyer ou qui sont surendettées, nous n'avons que sept minutes pour écouter et apprécier leur situation dramatique.*

*Nous, juges des enfants, en sommes réduits à renouveler des mesures de suivi éducatif sans voir les familles, parce que le nombre de dossiers à gérer ne nous permet pas de les recevoir toutes.*

*Nous, juges correctionnels, du fait de la surcharge des audiences, devons choisir entre juger à minuit des personnes qui encourent des peines d'emprisonnement, ou décider de renvoyer des dossiers aussi complexes que des violences intrafamiliales à une audience qui aura lieu dans un an. A cette date, la décision aura perdu son sens et laissé la vie des justiciables et de leur entourage en suspens.*

*Nous, substituts du procureur, devons fréquemment nous résoudre à poursuivre devant les tribunaux ou à classer sans suite des procédures sur la base d'un compte rendu téléphonique ou électronique succinct, sans avoir le temps de les lire intégralement avant.*

***Une justice maltraitante***

*Ces situations ne sont pas anecdotiques. Nous y sommes confrontés chaque jour et nous devons les affronter, les assumer en tant que face visible d'une justice qui maltraite les justiciables, mais également ceux qui œuvrent à son fonctionnement, greffiers et magistrats.*

*Floriane, de la même promotion que Charlotte, écrivait dans sa lettre de démission, en septembre 2020, un an après sa prise de fonctions : ' J'ai vu bien trop de collègues en souffrance, qu'ils se l'avouent ou le dénie. Que fait l'institution de cette souffrance ? Elle la tait, comme elle tait ses manifestations : les abus d'autorité, le harcèlement, le surmenage, ou même les suicides. On récompense ceux qui la nient et on préfère dire de ceux qui se l'avouent qu'ils n'avaient pas les épaules. '*

*Aujourd'hui, nous témoignons car nous ne voulons plus d'une justice qui n'écoute pas, qui raisonne uniquement en chiffres, qui chronomètre tout et comptabilise tout. Nous, magistrats, faisons le même constat que les justiciables. Nous comprenons que les personnes n'aient plus confiance aujourd'hui en la justice que nous rendons, car nous sommes finalement confrontés à un dilemme intenable : juger vite mais mal, ou juger bien mais dans des délais inacceptables.*

*Les attentes fortes des justiciables à l'égard de la justice sont légitimes, les critiques doivent être entendues et vues comme une chance de progresser*

*pour notre institution. Nous devons rester à l'écoute. Mais ce dialogue entre la justice et la société est aujourd'hui rendu impossible par une vision gestionnaire de notre métier à laquelle nous sommes chaque jour un peu plus soumis.*

### ***Affaiblissement de l'Etat de droit***

*Nous constatons chez nos partenaires du quotidien (services publics de la santé, de l'éducation, de la police...) la même souffrance éthique, le même sentiment de perte de sens.*

*Alors que se sont ouverts les états généraux de la justice [cent vingt jours de consultation citoyenne et de débats qui ont démarré le 18 octobre] avec pour objectif annoncé de renouer les liens entre les citoyens et leur justice, nous, juges du quotidien des tribunaux judiciaires, souhaitons témoigner de nos expériences et de nos inquiétudes sur les conditions dans lesquelles la justice est rendue en France et sur l'affaiblissement de l'Etat de droit qui en découle.*

*Nous souhaitons dire haut et fort que malgré notre indéfectible conscience professionnelle, notre justice souffre de cette logique de rationalisation qui déshumanise et tend à faire des magistrats des exécutants statistiques, là où, plus que nulle part ailleurs, il doit être question avant tout d'humanité. Nous souhaitons ainsi rappeler avec force que notre volonté est de rendre la justice avec indépendance, impartialité et attention portée à autrui, telle que l'exige toute société démocratique ”.*

A crise que conduz ao hiperindividualismo e o egoísmo que se manifesta no deslocamento da ética para *a satisfação de si mesmo* também pode ser explicada pelo fato de que, como os valores já não são mais impostos pela disciplina repressiva, perdem sua capacidade hegemônica, tornando-se fluídos e relativizáveis (Mayos, 2016, p. 71).

Contudo, da mesma forma que os valores se relativizam, a responsabilidade é deslocada da dimensão institucional para a *dimensão humana*, como diria Tom Peters, o que fatalmente se transforma em culpa e autoexploração.

Como demonstram os relatos acima reproduzidos, a tensão provocada pela assimilação de papéis tão antagônicos pelos juízes – servir o *status quo* e atender a expectativa de justiça - pode até provocar, num primeiro momento, respostas defensivas que vão ao encontro dos objetivos institucionais de governança e *performance*, mas, como visto, quando o sofrimento aflora, esse frágil e fluído equilíbrio é quebrado, dando origem a comportamentos potencialmente disfuncionais que resultam em abusos e injustiças.

Cabe aqui reproduzir as perguntas de Sennet a propósito do conflito entre família e trabalho, que, em muitos aspectos se assemelha com o conflito de papéis vivenciados pelos juízes: “¿Cómo pueden perseguirse objetivos a largo plazo en una sociedad a corto plazo? ¿Cómo sostener relaciones sociales duraderas?”

*¿Cómo puede ser humano desarrollar un relato de su identidad e historia vital en una sociedad compuesta de episodios y fragmentos?” (Sennett, 1998, p. 25).*

A propósito, nunca é demais repetir que os efeitos negativos do produtivismo não se manifestam apenas na saúde dos juízes e podem ser encontrados generalizadamente em todo tipo de trabalho, interferindo na experiência de justiça na sociedade.

A ênfase no sofrimento psíquico e no desequilíbrio emocional dos juízes pós-modernos como um dos *inputs/outputs* da crise da justiça, além da razão óbvia de serem eles os trabalhadores encarregados de equilibrar e pacificar os conflitos, decorre da necessidade do aprofundamento da reflexão sobre a relação entre os benefícios de um modo de vida de curto prazo, produção e consumo que não respeita o tempo e o equilíbrio fisiológico humano, as suas consequências para a saúde e o bem-estar, assim como as suas implicações éticas, o que tem particular relevância para a gestão do sistema de justiça, do qual a população espera o exemplo e a firmeza na missão de garantir o equilíbrio entre direitos e oportunidades e promover a paz social.



2 L'Envers du Décor (Syndicat de la Magistrature, 2019).



## SEGUNDA PARTE







3 *Celle fois ci la justice est du côté du plus fort* (ca. 1789), museu Carnavalet, Paris, França. Disponível em <https://www.parismuseescollections.paris.fr/fr/musee-carnavalet/oeuvres/cette-fois-ci-la-justice-est-du-cote-du-plus-fort-0#infos-principales>, consultado em 18/06/2022.



## ENTRE O IDEAL E A APARÊNCIA

Como se pode concluir diante de tudo o que foi discutido nos capítulos anteriores, a complexidade dos condicionantes políticos, econômicos e sociais que interagem com a função judicial, em um primeiro momento, formatou e configurou o sistema de justiça para a proteção da segurança jurídica. Todavia, diante da cobrança social pelo cumprimento da promessa de igualdade e liberdade, o Estado de Democrático de Direito encontra na conversão da justiça em serviço público uma alternativa para compatibilizar o pensamento único neoliberal e as necessidades da *sociedade do consumo* com os valores da justiça e da democracia, substituindo a missão de proporcionar à sociedade o equilíbrio entre poderes e interesses pela obrigação de fazer uma *boa governança* e oferecer ao cidadão a melhor *performance* ao menor custo.

No âmbito privado, estabelecer um padrão mínimo de qualidade agrega valor ao negócio na medida em que satisfaz os desejos do consumidor. Da mesma forma, a qualidade do serviço público se eleva quando a gestão está embasada nas necessidades do cidadão. Porém, quando se trata de aprimorar o desempenho das funções estatais, especialmente do sistema de justiça, o *standard* de qualidade a ser perseguido não pode ser definido a partir da simples transposição das metodologias empregadas no *management empresarial*, uma vez que a expectativa do cidadão quanto ao funcionamento do Estado é formada por elementos muito mais complexos do que os desejos do consumidor a respeito de um produto ou serviço.

Além disso, ainda que se deva reconhecer a necessidade de racionalização do uso dos recursos públicos, jamais se poderia associar à atuação estatal a ideia de *superavit*, que é a razão de ser do modelo produtivista, ou mesmo à racionalidade burocrática, que não permite uma abordagem individualizada do conflito, tampouco deve respeito ao sentido de justiça.

A equiparação das ciências humanas com as ciências da natureza reflete o interesse humano no domínio técnico sobre todo âmbito da existência, mas, como diz Max Weber, os questionamentos sobre “*si debemos y, en el fondo, queremos conseguir este dominio y si tal dominio tiene verdaderamente sentido son dejadas de lado o, simplemente, son respondidas afirmativamente de antemano*” (Weber, 2012, p. 206). O direito, assim, contraria a sua natureza ao vestir o manto da neutralidade ética, abstendo-se de questionar a legitimidade do poder, das normas ou suas consequências no *mundo da vida*, ocupando-se apenas do meio, quando a expectativa de justiça se dirige ao fim. Um exemplo é o movimento de naturalização do direito, que objetiva “*sacar la ética de manos de los filósofos y ponerla en la de los biólogos*” (Fernandez, 2019, pp. 179–180), o que pode gerar implicações tão sérias como imprevisíveis, ao menos enquanto não seja possível

conhecer em profundidade a influência biológica no juízo ético e moral do ser humano.

A substituição do enfrentamento dos problemas reais do mundo da vida pela *aparência da excelência* também está incorporada ao modo de vida contemporâneo e, apesar da força narrativa da promessa de justiça, alimenta o paradoxo da relativização dos valores e da justiça ao argumento de que, permita-se repetir a multicitada frase de Margareth Thatcher, “*there is no alternative*”.

Sobre esse ponto vale lembrar novamente as palavras de Guy Debord, que, em sua crítica à burocracia comunista, descreve a contradição entre o ser e o parecer, dizendo que “*plus elle est forte, plus elle affirme que’elle n’existe pas, et sa force lui sert d’abord à affirmer son existence (...) Étalée partout, la bureaucratie doit être la classe invisible pour la conscience, de sorte que c’est toute la vie sociale qui devient démente. L’organisation sociale du mensonge absolu découle de cette contradiction fondamentale*” (Debord, 1992, p. 101).

Como visto, a fragmentação do indivíduo produtor/consumidor pelo *humanismo capitalista*, além de definir existencialmente o ser humano de acordo com a contribuição para a expansão do mercado e o crescimento econômico, associa felicidade à excelência. Dessa forma, até mesmo o fracasso deve ser fonte de inspiração para a excelência. De acordo com Tom Peters, aliás, “*(...) fracase con gracia, fracase con elegancia, fracase con estilo. Un fracaso mediocre es tan insufrible como un éxito mediocre. Abrace el fracaso. Búsquelo. Aprenda a amarlo’ Amén*” (Peters, 1994, p. 56).

Na *Sociedade do Cansaço*, Byung-Chul Han destaca as consequências patológicas da violência sistêmica que, além da fragmentação e atomização social propriamente dita, estimula o narcisismo como instrumento de pressão por rendimento, levando o indivíduo à depressão por esgotamento (Han, 2019, pp. 28–29). Uma vida de aparências, portanto, convém a esse indivíduo fragmentado, isolado e esgotado, mas que ainda precisa do reconhecimento do outro para alimentar seu próprio narcisismo (Han, 2019, p. 81). Na mesma linha do que defende Sennet, Han afirma que “*luciéndolo positivamente, a este hombre sin carácter lo llamamos ‘hombre flexible’, que es capaz de asumir toda figura, todo papel, toda función, Esta falta de forma o esta flexibilidad produce una elevada eficacia económica*” (Han, 2019, p. 84).

Finalmente, o próprio humanismo iluminista se descobre aprisionado à lógica do mercado e do consumo. Limitado a consensos provisórios e superficiais que desafiam a noção de verdade e de justiça, “*le savoir postmoderne n’est pas seulement l’instrument des pouvoirs. Il raffine notre sensibilité aux différences et renforce notre capacité de supporter l’incommensurable*” (Lyotard, 1979, pp. 8–9).

Exibir um alto índice de produtividade e colaborar para a sustentabilidade institucional, sobressaindo-se em relação aos demais ao demonstrar um *mindset* sempre ativo e inovador representa muito mais do que a busca do reconhecimento profissional: trata-se de uma verdadeira declaração pública de realização e felicidade, o que dificulta ainda mais o desenvolvimento de uma consciência reflexiva sobre os grandes desafios ainda pendentes para a implementação de um sistema de justiça de qualidade.

Mas a ampliação do pensamento único capitalista ao âmbito da existência e sociabilidade humanas impacta negativamente a experiência e a expectativa de justiça. Quando o cidadão é rebaixado a usuário, depois a cliente, para mais tarde perder a designação humana e ser equiparado a dados e números, a instituição se converte em instrumento do poder para a humilhação do fraco, provocando-lhe “*la sensación de desamparo total que el matón provoca en la víctima. Este sentimiento de indefensión se manifiesta en la temerosa impotencia de la víctima para proteger sus propios intereses*” (Margalit, 1997, pp. 104–105).

A massificação do modo de vista capitalista, assim, traduz-se na massificação dos valores e dos sentimentos em benefício do mercado, tudo sob a aparência de igualdade e democracia (Han, 2019, pp. 89–90), confundindo todos os indivíduos, dentro e fora do sistema de justiça.

Em nome da liberdade e da razão, a sociedade pós-moderna adota e aperfeiçoa a prisão cômoda, limpa e sem paredes projetada por Bentham na forma de um *capitalismo cognitivo turboglobalizado* e “*(...) lo viven como una dialéctica maquínica que no controlan, ni tampoco pueden hacerse cargo de ella, de lo producido y de la inmensa transformación que ello provoca en todos los aspectos de la vida social y particular. Entonces ‘la sociedad del conocimiento’ coincide peligrosamente con la ‘alienación postmoderna’*” (Mayos, 2016, p. 75).

A confusão é tal que a própria sociedade exige a objetificação. O paradoxo da fragmentação/unidade das massas, resolve-se na “*unité-objet que chacun de ses membres lit dans le regard du tiers qui la domine, et chacun fait alors le projet de se perdre dans cette objectité, de renoncer entièrement à son ipséité afin de n’être plus qu’un instrument aux mains du chef. Mais cet instrument où il veut se fondre, ce n’est plus son pur et simple pour-autrui personnel, c’est la totalité-objective-foule. La matérialité monstrueuse de la foule et sa réalité profonde (bien que seulement éprouvées) sont fascinantes pour chacun de ses membres ; chacun exige d’être noyé dans la foule instrument par le regard du chef*” (Sartre, 1943, pp. 462–463).

Como explica Mayos a propósito da *crise de sentido* vivenciada pela humanidade, em que “*las personas, su bienestar y sus proyectos vitales no son socialmente considerados como decisivos, al menos en comparación con el proceso cognitivo mismo y su expansión mecánica, sino que más bien se ven como aspectos desechables y a sacrificar. Por tanto, se sienten impulsados a abdicar de*

*la tarea de controlar, impulsar, desarrollar, humanizar, conducir de acuerdo con valores humanos o, incluso, hacerse cargo... del magno proceso cognitivo que es la urdimbre básica de las sociedades post industriales unidas en una red global. Tan solo se relacionan con ella (a pesar de ser ¡su obra colectiva!) como meros consumidores de las riquezas generadas, espectadores pasivos e indiferentes frente a los media y trabajadores ultraespecializados sin ningún sentido de conjunto. Pero no se sienten como ciudadanos empoderados y que son llamados a ejercer su vigilancia democrática y responsable sobre el destino del mundo e de la humanidad” (Mayos, 2016, p. 74).*

Nesse contexto, parece muito difícil exigir do indivíduo que se ocupe dos problemas do sistema de justiça, seja pelo conforto proporcionado pela prosperidade decorrente do progresso econômico, seja pelo desejo de participar desses mercados.

Por outro lado, não se pode deixar de considerar que, mesmo após todo o esforço de ressignificação do sistema de justiça - e da própria expectativa de justiça segundo o pensamento único e os valores neoliberais -, a insatisfação se manifesta na falta de confiança do cidadão. O próprio Hans Kelsen admite que *“o problema da justiça tem uma importância tão fundamental para a vida social dos homens, a aspiração à justiça está tão profundamente enraizada nos seus corações porque, no fundo, emana da sua indestrutível aspiração à felicidade” (Kelsen, 1996, p. 65).*

O fato é que o ser humano tem necessidade de justiça. Por isso sofre tanto diante da injustiça e não se satisfaz com um sistema de justiça vazio de valor. A despeito de todas as objeções que possam ser feitas em relação ao seu caráter abstrato e controvertido, o ideal de justiça permanece vivo na sociedade contemporânea, pois se destina a remover *“(...) aquellos obstáculos para la felicidad que está de su mano apartar. No son pequeños ni pocos: hablamos de las injusticias. Sin justicia, ¿qué libertad o qué seguridad puede haber? No las habría ni para aquellos pocos que gozaran de bienestar. Querer servir a la justicia para combatir la injusticia es apostar por la felicidad en un mundo indiferente a la justicia y a la felicidad. En tercer lugar, la justicia equivale a una virtud consoladora. Así, el primer gesto de quien padece injusticia y se le ha vulnerado su derecho a la felicidad es reclamar justicia y esperar que se le escuche su reclamo. (...) Finalmente, la justicia que remueve obstáculos contra la felicidad, como las injurias, también (...) hace posible una parte de la felicidad, la que concierne a las posibilidades de autonomía y realización de los individuos, así como a las instituciones y los bienes públicos” (Bilbeny, 2015, p. 112).*

O jogo de aparências pós-moderno, por sua vez, principalmente quando incorporado ao serviço de justiça, que é o destinatário da expectativa de igualdade e liberdade da sociedade, causa perplexidade e revolta, provocando uma tensão que pode não ser integralmente refletida nos resultados das pesquisas empíricas, mas é percebida e sentida todos os dias no *mundo da vida*. Dessa forma, ainda que

a verdadeira justiça, igualdade e liberdade possam ser consideradas parte do ideal utópico da sociedade perfeita, o cidadão cobra do Estado de Direito o preço da sua lealdade e impõe aos novos poderes que despontam na sociedade a responsabilidade de solucionar o paradoxo que o Estado de Direito ajudou a construir.

Também é verdade que os dilemas inerentes à implementação de uma justiça de qualidade, bem como aos incontáveis conflitos de interesses que interferem na sua gestão, tornam improvável a construção de um modelo perfeitamente capaz de promover um sistema ideal. Como dizia o Ministro Franciulli Netto, “*ao ideal idealíssimo, de todo modo inatingível, deve preferir o ideal realizável*” (Netto, 2004, p. 106).

Se é impossível concretizar o ideal de justiça, o sistema de justiça pode e deve trabalhar para oferecer *a melhor justiça possível*. Uma compreensão mais ampla da *performance* judicial, capaz de superar o aspecto quantitativo e considerar outros *outputs*, *outcomes* e impactos das ações de gestão, certamente ensejará uma atuação mais próxima da expectativa da cidadania do que as ressignificações simbólicas que pretendem reduzir o sistema de justiça a uma instância do *enforcement* estatal.

De acordo com Carlos Matus, ignorar a multidimensionalidade da gestão pública é um problema teórico que explicaria as deficiências do planejamento na América Latina, porque “*creen simplemente que el problema es de buenas políticas de desarrollo, buenas políticas económicas y buenos economistas. Allí, el triángulo de gobierno desaparece y se reduce a un punto parcial: el proyecto de gobierno. (...) Si intento comprender el mundo con un vocabulario congelado por teorías primitivas, esa comprensión será pobre, y no podré enriquecerla sin ampliar mi vocabulario*” (Matus, 2008, p. 55). Como também demonstram Gębczyńska e Brajer-Marczak, citando Bouckaert e Halligan<sup>102</sup>, a adoção de uma perspectiva multidimensional (macro, *mezzo* e micro) é crucial para uma adequada avaliação da performance institucional, pois permite considerar, além dos *outputs* imediatos das medidas de gestão, seus *outcomes* e impactos na efetividade do serviço, ampliando as possibilidades de planejamento e evitando equívocos.

Ainda que a verdadeira transformação dependa da renúncia ao modelo produtivista, a simples conscientização de que as ferramentas oferecidas pelo *management* podem ser utilizadas além dos números para concretizar, respeitada a linguagem do século XXI, o potencial pacificador e transformador da do sistema de justiça conduz ao aprimoramento do serviço.

O uso de ferramentas de gestão adequadas e o autoconhecimento institucional é justamente um dos elementos de qualidade e representa uma

---

<sup>102</sup> Bouckaert, Geert, e John Halligan. 2007. *Managing Performance: International Comparisons*, New York: Routledge, citado por. Gębczyńska and Brajer-Marczak, 2020, p. 5.



tendência mundial de disseminação do conhecimento técnico-científico na administração pública (Bouckaert, 2019). Impõe-se reconhecer, portanto, que, muito embora a reflexão teórica acerca do funcionamento do sistema de justiça seja um ponto crucial da tese, está claro que a operacionalização de qualquer modelo de qualidade para o sistema de justiça não prescinde do conhecimento técnico-empírico, sobretudo quando as técnicas e ferramentas escolhidas estejam a serviço do sentido de justiça e da paz social.

Por exemplo, em um estudo relativamente recente sobre os efeitos do *New Public Management* – NPM em governos locais, analisaram-se diversos sistemas administrativos - federal, napoleônico, nórdico e anglo saxão- com base em quesitos como responsabilidade funcional, discricionariedade, autonomia financeira, estruturas territoriais e o protagonismo político etc. A maioria dos países que obtiveram uma classificação *forte* no quesito descentralização – composto pela responsabilidade funcional e discricionariedade/autonomia financeira -, obtiveram a classificação *fraco* no que se refere ao protagonismo do líder político (Bouckaert e Kuhlmann, 2016, p. 11).

Especificamente no caso dos países de tradição napoleônica como França, Portugal e Turquia – cujas características centralizadora e normativista podem ser extrapoladas para a gestão da justiça -, os pesquisadores observaram que, em muitos casos, as reformas acabaram sendo anuladas pela centralização burocrática. O direcionamento das ferramentas de gestão para as prioridades definidas pelo interesse político, assim, acaba reforçando o modelo napoleônico (Turc et al., 2016, p. 135). O *management* judicial também busca a modernização por meio da substituição da burocracia tradicional pela gestão gerencial, o que, contudo, acaba redundando nos mesmos problemas verificados nas administrações napoleônicas, que absorvem a flexibilização proporcionada pela horizontalização para reforçar a autoridade burocrática.

Essa tendência ilustra o que foi dito anteriormente sobre a ressignificação da função judicial em serviço público. A horizontalização com o objetivo de aprimorar a *sustentabilidade institucional* - e não a efetividade dos direitos e a concretização da cidadania – acaba reforçando as estruturas burocráticas que impedem a descentralização e horizontalização, sobretudo se se considera a vigilância e o controle sobre o trabalho cada vez mais padronizado e massificado de juízes e servidores/funcionários da justiça.

Para que essas técnicas transformem positivamente o funcionamento sistema de justiça, é preciso ir além da produção da informação e análise dos dados, seguindo na direção de uma episteme holística que permita evitar conclusões reducionistas, equivocadas ou simplesmente destinadas a produzir evidências para justificar políticas não comprometidas com o propósito da concretização do ideal de justiça. Nunca se pode esquecer, a propósito, que “(...) *reliance on heuristics and the prevalence of biases are not restricted to laymen Experienced researchers*

*are also prone to the same when they think intuitively (...)*” (Kahneman et al., 1988, p. 18).

Ora, além da vocação de promover o equilíbrio entre os interesse e poderes em conflito na sociedade, espera-se do sistema de justiça a humildade de aceitar suas limitações, que não podem ser compensadas pela redução dos custos e aceleração dos julgamentos.

A disseminação da lógica produtivista neoliberal é um poderoso instrumento de proteção do *status quo* em detrimento da efetividade dos direitos. Colocada essa premissa, é muito pouco provável que as soluções para os obstáculos ao aprimoramento da qualidade do sistema de justiça venham de cima para baixo, especialmente porque, nunca é demais insistir, trata-se da reprodução de um discurso e um modo de vida globalmente assimilado, que proporciona uma certa acomodação dos conflitos sob a aparência de igualdade e democracia.

Assim, em que pese a necessária autocrítica que cabe aos órgãos de gestão do judiciário, a (re)conciliação da justiça pós-moderna com a expectativa do cidadão dependerá necessariamente da consciência reflexiva dos próprios juízes – e demais atores do sistema de justiça – e do enfoque nos reais desafios da sociedade contemporânea para a concretização do Estado de Direito, a fim de que possam avançar dentro dos (estritos) limites de sua atuação e, assim, impulsionar o sistema como um todo na direção da verdadeira qualidade.

Sob outra ótica, é igualmente certo que pouco ou quase nada cada juiz individualmente pode fazer para entregar ao cidadão uma decisão realmente justa, pois não apenas está sujeito às limitações imposta pelo conjunto normativo, mas também sobrecarregado pelas exigências do *management*, que coisificam os atores do processo judicial e reduzem o ato de julgar à produção de decisões e diminuição de estoques.

Contudo, a mesma angústia que persiste na sociedade em razão da inefetividade dos direitos também se manifesta na instituição e pode colaborar para recordar aos juízes que oferecer a melhor justiça possível é a concretização da sua vocação e o exercício da sua responsabilidade política como encarregados da função de pacificar os conflitos e proteger a igualdade e a liberdade dos cidadãos contra arbítrio.

Somente a transparente atuação judicial direcionada à pacificação social garante a confiança da população. De acordo com Jacques Commaille, pode-se distinguir dois modelos de organização judiciária. No primeiro, a justiça é um meta-garantidor do social, cuja *“finalité est d’assurer la paix sociale par le recours à une autorité s’appuyant strictement sur la loi”* e, no outro, um operador do social: *“c’est la proximité qui est valorisé”*, a instituição *“va au-devant d’eux, va ‘porter la justice ou la distribue pour ainsi dire dans les maisons au lieu de forcer les citoyens à quitter leurs foyers et leurs occupations pour aller la*

*solliciter comme une grâce et l’obtenir comme une faveur (...) L’efficacité de la fonction de justice tien non plus au respect qu’elle inspire mais à son immersion dans le social”* (Commaille, 2000, pp. 45–46).

Reconhecendo-se e responsabilizando-se como elite intelectual e econômica de uma sociedade desigual, juízes devem superar o paradigma de *meta-garantidores do social* para assumir o trabalho de *operadores do social*, promovendo, a cada atuação, o (melhor) equilíbrio (possível) entre interesses e oportunidades, auxiliando o cidadão a ampliar suas possibilidades de participar da obra pública, empoderando-o na tarefa de “*construir nuevas formas sociales, de vida colectiva e individual, y renovar las instituciones políticas, ideológicas y antropológicas*”(Mayos, 2016, p. 111) e, finalmente, recuperando o humanismo como valor fundamental do sistema de justiça.

De fato, é impossível encontrar um lugar para o sistema de justiça entre o ideal e a aparência. Como lembra Chomsky, ainda que se expressem nos sistemas de justiça os diversos tipos de dominação e opressão que convivem na sociedade, há também “*una búsqueda a tientas de conceptos verdaderamente humanos y valiosos de justicia, decencia, amor, bondad y compasión, que creo son reales*” (Chomsky et al., 2007, p. 78).

E não se trata de extrapolar os limites da jurisdição - o intensamente criticado *ativismo judicial* -, porque, como acima referido, outra não pode ser a função do judiciário do que distribuir a justiça. A repartição dos poderes do Estado, concebida em um momento histórico em que se pretendia controlar o arbítrio do Estado sobre o cidadão, jamais poderia ser utilizada para negar a autoridade do judiciário e sua missão como compasso ético e moral da sociedade.

Apesar das limitações institucionais, portanto, pode-se extrair das normas vigentes interpretações capazes de preencher o vazio ético-moral da lei. Da mesma forma, aqui e ali surgem iniciativas para empoderar o cidadão na recuperação da mobilização necessária para produzir mudanças no sistema de justiça. Tampouco é impossível encontrar um modelo de avaliação capaz de traduzir para a linguagem do século XXI a noção perene de Justiça e Direito, de modo que a gestão – e a jurisdição -, possam levar em consideração tanto o aspecto gerencial da administração da Justiça quanto o potencial pacificador e transformador da sociedade.

Aceitar que o direito positivo é insuficiente para enfrentar os desafios da distribuição da justiça, não renunciado à “*valentía, lucidez y coherencia de pensar lo problemático con todas sus consecuencias*” (Mayos, 2013a), naturalmente conduz à elaboração de um esboço menos fragmentado, que, mesmo diante de uma aparente inevitabilidade da industrialização do serviço da justiça, prossiga na busca de um compromisso entre a obrigação de atender as exigências de *performance* e a demanda pela verdadeira pacificação social.

De qualquer modo, se sociedade não pode prescindir de juízes independentes de qualquer pressão política ou econômica, capazes de oferecer uma distribuição mais equilibrada dos interesses em conflito, o Estado também necessita demonstrar sua adesão ao princípio de justiça, pois *“for maintaining citizens’ legitimacy beliefs and voluntary compliance-and to circumvent the more inefficient and costlier alternative of governing by coercion-adherence to basic principles of justice thus becomes imperative for any democratic system”* (Schnaudt et al., 2021, p. 2).

Justamente por se tratar de um assunto vital para a humanidade, portanto, há de se superar o labirinto do deserto e construir um sistema de justiça mais efetivo, que não implique renunciar ao sonho da paz social em favor de uma estabilidade precária baseada em aparências e ofereça ao cidadão mais equilíbrio entre interesses e oportunidades, auxiliando a sociedade na busca da sonhada paz social. Não se trata de lutar contra a pós-modernidade, mas sim compreender o seu funcionamento.

Aliás, o reconhecimento de que o sistema de justiça é de fato último recurso democrático para a correção da injustiça tem poder transformador porque lembra ao juiz *“que tan importante o más que la relación primordial del judicial con la ley es su relación con la sociedad y la ciudadanía. Los crímenes y vulneraciones no han de quedar impunes, tanto porque lo marca la ley como porque la sociedad necesita de la justicia para mantener y consolidar su ser, su solidaridad, su capacidad de colaborar, su empoderamiento ciudadano... es decir: la complejidad a todos los niveles de su philia o hipersociabilidad. El judicial debe ser consciente de que esta es también su responsabilidad y por tanto asumir la perspectiva más amplia, compleja, ética y humana en su actuación”*<sup>103</sup>

Uma vez fixadas essas premissas, nos próximos capítulos serão discutidas alternativas para os dilemas da justiça, na tentativa de aproximar a experiência da justiça real da expectativa da justiça ideal. Convém salientar, entretanto, especialmente considerada a proposta macrofilosófica deste trabalho, que nesta segunda parte não se pretende uma análise minuciosa de cada um dos temas abordados.

Uma vez que a crítica já está feita, permitindo a ampliação do conhecimento e da conscientização sobre as dificuldades e obstáculos ao bom funcionamento do serviço de justiça, cabe agora apenas retomar o debate e chamar a atenção para o imenso potencial de colaboração do sistema de justiça na transformação da sociedade, especialmente considerados os instrumentos e ferramentas de atuação que já estão à disposição dos juízes e demais *stakeholders* da justiça.

---

<sup>103</sup> Mayos, Gonçal. *A importância da formação humanística do magistrado - Uma comparação filosófica Europa/América Latina*. Conferência apresentada em 04/9/2017 no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Porto Alegre, Brasil.



## RESSIGNIFICAÇÃO DO PAPEL DA LEI E DO JUIZ

Num contexto de aumento exponencial da complexidade e velocidade das trocas sociais, que também se reflete na lei, cada vez mais prolixa e particularizada, confundindo o cidadão e contrariando a própria segurança jurídica (Deffains, 2003, p. 90), a ressignificação do papel lei e do juiz na sociedade é uma necessidade. De fato, a aceleração que caracteriza a sociedade pós-moderna contribui ainda mais para esse estado de *ultrarregulação e confusão normativa* que contraditoriamente lembra o momento pré-codificação, mas assume uma forma *ultraespecializada* que não apenas torna inviável um consenso social real sobre o conjunto normativo, como impede o exercício pleno da cidadania de quem não tem conhecimento e condições materiais para fazer valer os seus direitos.

Independentemente das já comentadas dificuldades de compatibilização das necessidades da população hipossuficiente com a dominação burocrática, como lembra Gonçal Mayos, a própria turboglobalização impõe a todas as pessoas novas e importantes adaptações “(...) *estas ven ampliarse y complicarse su mundo existencial y, cada vez más, tienen que relacionarse con instituciones más grandes, más complejas, más alejadas, pero que – a la vez – afectan muy profundamente su vida cotidiana. Así la Unión Europea parece una lejana superestructura administrativa para la mayoría de loes europeos pero, sin embargo sus leyes y acuerdos los afectan cada vez más continua y determinantemente*” (Mayos, 2016, p. 44).

Nesse contexto, a questão que se apresenta é saber se a lei ou o *direito* “*peut-il encore rejoindre l’Utile et le Juste lorsque l’on constate aujourd’hui la prolifération des textes, la multiplication des normes dont le champ d’application a été mal voire pas défini, l’absence fréquente de définition, le foisonnement de textes obscurs, complexes, parfois contradictoires voire inconciliables entre eux ? De même, n’est-il pas fréquent d’entendre que l’issue d’un procès est plus qu’incertaine et la solution du juge difficile à anticiper ? Peut-on encore parler de prévisibilité ? N’est-il pas de cas où c’est la mise à distance de ces règles de droit qui va permettre d’atteindre les objectifs que ces règles sont sensées poursuivre ?*” (Lajarte, 2007, p. 246).

A lei está se enfraquecendo. Perde seu caráter abstrato, torna-se prolixa e ultra complexa. O fenômeno da inflação legislativa, denunciado à unanimidade, leva “*de surcroit une insécurité juridique, renforcée par les évolutions constantes de la jurisprudence*” (Israël e Mouralis, 2005, p. 67).

Assim como a ultrarregulamentação e a supervisão exercida pelo demais poderes prejudicavam o trabalho da justiça revolucionária, a justiça

contemporânea também se ressentir da inflação legislativa e a supervalorização das formalidades. O desabafo do Ministro Franciulli Netto ilustra esse argumento:

*“(...)lidando com o Direito há mais de quarenta anos, trinta e sete anos dos quais procurando servir à magistratura, toda vez que vejo as acirradas discussões processuais e o radical apego ao formalismo, em querelas processuais que, não raro, chegam a ser brilhantes, sempre em detrimento da pretensão de direito substantivo, não sei bem qual a razão de me aflorar à mente essa passagem [um trecho do evangelho de Paulo] que ousei aqui reproduzir. Pudera, muitas vezes as pautas das sessões de nossos tribunais são compostas de 70% de recursos que versam, exclusivamente, sobre questões processuais. Todos conhecem a trilogia de Descartes: ‘penso, logo existo’, ‘duvido, logo existo’ e ‘sou enganado, logo existo’. Nenhum ser mortal que tenha passado pela agrura de ser exequente, com certeza, duvida da última frase dessa famosa trilogia”* (Netto, 2004, p. 62).

Para Franciulli Netto, depois de tantas reformas, o Código de Processo Civil brasileiro

*“(...)virou verdadeiro cipó, perdeu sua organicidade e os artigos nele marchetados já estão até se servindo das letras do alfabeto. Provavelmente o alfabeto português não será suficiente e logo mais vão ter que procurar outras formas de numeração. A isso tudo pode-se chamar de ‘estranha modernização’, mas nunca de ‘progresso’”* (Netto, 2004, p. 105)

O maior desafio, contudo, não é o de gerenciar o exponencial aumento na quantidade de leis e de âmbitos de regulação, mas estabelecer uma coordenação orientadora, inserindo os indivíduos num contexto social capaz de garantir o equilíbrio dos seus interesses com os dos demais. Ora, ainda que seja inevitável uma certa complexização do direito positivo numa sociedade também cada vez mais complexa, nunca se deve esquecer que o usuário precisa entender o sistema jurídico para poder usá-lo adequadamente.

Uma vez que já não há mais lugar para um sistema de justiça baseado na simples igualdade formal aos cidadãos, o único caminho possível é o da simplificação das regras, com o correspondente aumento dos poderes do juiz. Capelletti relata a experiência australiana nos juizados de pequenas causas, mostrando que a integração judicial do sistema pode ser mais efetiva do que a expansão da normatividade. Apesar do risco de abusos por parte dos juízes, as *pequenas liberdades* tomadas pelos juízes eram usadas justamente para prevenir abusos e não para negar a proteção dos direitos (Capelletti, 2002, p. 112) .

No que se refere à jurisdição propriamente dita, apesar do eterno medo do governo dos juízes e o aumento da complexidade da legislação, não se pode deixar de reconhecer que os avanços da teoria constitucional, o reconhecimento da

possibilidade de ponderação entre valores e princípios, até mesmo a superação dos tabus que encurralavam os juízes nos limites do silogismo judiciário, devolvem aos juízes a possibilidade de recorrer à prudência, na busca da melhor justiça para o caso concreto. De acordo com Miguel Reale, *“essa, na realidade, é a liberdade não só do juiz, mas de qualquer intérprete, o qual se desenvolve problemáticamente, isto é, uma disponibilidade de múltiplas opções possíveis no âmbito de uma objetividade cujos horizontes o vinculam. É claro que a amplitude dessa capacidade de escolha varia segundo as diferentes objetividades histórico-sociais, mas, em nenhuma delas, penso eu, é tão vasta como nos domínios do direito”* (Reale, 1999a, p. 244).

Uma vez que o provimento jurisdicional tem por utilidade garantir a efetividade dos direitos e a paz social, não há, portanto, motivo para a autolimitação, pois, como ensina Radbruch, se o caráter jurídico do direito é independente da finalidade que justificou o seu nascimento, a mera formalidade normativa tampouco pode inviabilizar a efetividade do direito material representado por ela (Radbruch, 1999, p. 232).

Ora, uma vez judicializado o conflito, cabe ao juiz ir até o nível de seu interlocutor para entender não apenas a questão jurídica, mas também o contexto pessoal e social do litigante. Como já salientado, sendo o lado humano do julgamento tão (ou mais) importante do que o debate jurídico, a experiência mostra que o jurisdicionado muitas vezes só quer ser ouvido com respeito e, em seguida, esclarecido sobre as razões do acolhimento ou rejeição da sua pretensão. Considerações sobre a lei, procedimento, incidentes etc. são obviamente necessárias no que diz respeito ao raciocínio jurídico de todas as decisões, mas a dimensão humana do conflito também merece atenção especial porque é o ser humano quem, em última análise, sofrerá todos os efeitos da decisão, que se torna muito mais acessível quando é transparente e compreensível.

É verdade que o direito, como qualquer disciplina técnica, também precisa de uma linguagem adequada para expressar suas ideias, muito específicas para a linguagem cotidiana. Entretanto, como diz Yvon Desdevises, *“on pourrait au moins s'accorder à pourchasser avec détermination le jargon, c'est-à-dire l'utilisation de mots obscurs ou désuets : certains d'ailleurs ne veulent rien dire et n'emportent aucune conséquence de droit ; d'autres remplacent systématiquement des expressions brèves et simples qui en sont l'exact équivalent. Pour faire l'unanimité dans les discours, ce dernier objectif se heurte encore à bien des habitudes faisant barrage (le contraire de l'accès !) entre d'un côté les professionnels – et surtout les actes qu'ils redigent sous leur responsabilité – et de l'autre les usagers du droit”* (Desdevises, 2004, p.2). Não apenas a simplificação do procedimentos, mas também a simplificação da linguagem utilizada pelo juiz pode contribuir para o aprimoramento do entendimento da técnica jurídica, de modo que o cidadão se torne, *“un acteur responsable de ses affaires juridiques et non plus indigent 'pris en charge' par des mécanismes de l'assistance sociale”* (Desdevises, 2004, p.2).



Ademais, se os métodos de interpretação se esgotam, ainda é possível a aplicação dos princípios gerais de direito, da proporcionalidade e da equidade, o que equivale, finalmente, a busca pela solução mais justa. Ora, como visto, não são poucos os juristas que coincidem com Duguit, citado por Eros Grau, segundo o qual, “*une règle de droit repose toujours sur un besoin social et sur le sentiment de l’équité tel qu’il existe à un moment donné dans la conscience des hommes. Une règle qui n’est pas conforme à l’équité n’est jamais une règle de droit. Une règle légale peut ne pas être conforme à l’équité: mais alors elle n’est pas une règle de droit*”<sup>104</sup>.

O princípio da submissão dos juízes à lei, portanto, deve ser compreendido em todas as suas nuances e, mesmo num ambiente normativista, pode ser manejado na busca da melhor solução ao caso concreto. De fato, “*(...) la jurisprudence propose un large spectre de formes d’argumentation publique, de stratégies de présentation de soi dans un contexte judiciaire, le tout disponible à tout moment. Le juge qui en est conscient est capable de résister efficacement à la répression, parce qu’il peut formuler sa résistance en référence à un type de discours juridique qui aura un effet sur le public auquel il peut s’adresser*”<sup>105</sup>.

Apesar da comentada ridicularização do discurso narrativo e das tentativas de assimilação do juízo de certo e errado ao discurso da *performance*, permita-se a ousadia de evocar o *direito natural* que sempre esteve e sempre estará contido na prudência da aplicação do direito positivo ao caso concreto.

Como diz Paulo Ferreira da Cunha, o direito natural não corresponde a uma lista de supostas obrigações arbitrariamente impostas, mas é um despertador de consciências que recorda os elementos normativos que a natureza das coisas, ou o *mundo da vida pré-científico*, tem a oferecer: “*o direito natural cintilará como a estrela indicadora do norte, que permitirá ao caminhante no deserto encontrar o seu caminho. O caminhante no deserto tem fome e sede de justiça: não pode beber estrelas, não se alimenta de direito natural. Por isso é necessário, vital, o direito positivo. Este já não é a estrela que guia, mas a bússola que encaminha. É um produto cultural, e conseqüentemente pode avariar. É talvez, em termos simplesmente humanos, mais ‘preciso’ que as estrelas, quando funciona. Quando não, é um desastre. Tanto as estrelas como a bússola, nesta perspectiva, têm como função orientar-nos para a justiça, mas esta é, antes de mais, uma acção – o ius suum cuique tribuere. E pode ser hábito, virtude, e situação geral (mais ou menos utópica) resultante da generalizada prática dessa virtude*” (Cunha, 1999, p. 104).

Ao invés da negação da existência de um direito fora do positivismo e do utilitarismo, o caráter performativo e certamente vago do direito natural não lhe

---

<sup>104</sup> Duguit, Léon. *Traité de Droit Constitutionnel*, t. 1, 3ª edição, E de Boccard, Paris, 1927, p. 183, citado por Grau, 2003, pp- 46-49.

<sup>105</sup> Osiel, Mark J., *Ever again: legal remembrance of administrative massacre*, in *University of Pennsylvania law review*, 1995, pp. 505-506, citado por Israël and Mouralis, 2005, p. 67.

retira a importância, mas sim o oposto. Ora, diferentemente da ideia apressada e superficial que se consolidou no mundo contemporâneo, no sentido de que, nas palavras de Paulo Ferreira da Cunha, não passaria de um *catálogo de ideias reacionárias* ou *simples expressão de retórica* (Cunha, 1999, p. 109), o direito natural, - que nesse aspecto *se iguala a o sentido de justiça* -, redireciona a interpretação aos valores e princípios que também orientam o comportamento e fazem parte da natureza humana, - subjetiva e pré-científica -, (re)conciliando-os com o direito positivo.

A prática judiciária revela que a lei e a formalidade da técnica jurídica podem ser profundamente injustas quando transferidas à realidade do *mundo da vida*. De acordo com a precisa observação de Cunha, “*para os que tenham vivido o drama da justiça em ação não pode haver dúvida de que juízo forense é de probabilidade, e que o método para encontrar esse consolo provisório da consciência e do tráfico jurídico é o dialético, no sentido clássico do termo. Esta iluminação da prática é incontornável e utilíssima. Assim tudo muda de figura. Em vez de se buscar o dever-ser na essência, melhor, no arquétipo inteligível, olha-se a realidade para o procurar adivinhar na sua vivência nas coisas mesmas. Não tanto se deduz a partir de princípios, mas se procura induzir dos factos. O direito natural, tão acusado de dogmático e de alheio à prática, pelo contrário devolve aos seus detractores essa acusação: que há de mais teórico e dogmático, isolado do real, que isso de dizer o que é justo injusto num gabinete de um ministério (que é essa a forma de fazer leis mais comum hoje em dia, ainda que se chamem decretos, decretos-leis ou regulamentos)?*” (Cunha, 1999, p. 117).

A positivação constitucional de valores e princípios, - seja por convicção da necessidade de aperfeiçoamento do Estado de Direito, seja para proporcionar o espetáculo e o simulacro de bom funcionamento institucional -, por sinal, corresponde ao *reconhecimento* de que a preocupação com justiça precisa ser incluída de alguma maneira no cotidiano judicial. Na verdade, não se trata de “*uma utopia, nem uma ideologia, nem um sistema filosófico pessoal, nem se dilui nas pulsões da massa do hoje. É uma velha teoria em marcha, com avanços e recuos, e mesmo com erros que foi corrigindo – como todas as coisas humanas. Nunca visou a totalidade do conhecimento e das prescrições sobre o Direito (e cada vez parece mais sólida nessa posição), como nunca abdicou dar um murro na mesa, clamando por ‘Justiça’!, quando as malas artes das teias da lei teimavam em transformar o direito num acervo de iniquidades, ou o sistema jurídico num jogo de azar*” (Cunha, 1999, p. 130).

Reconhecer o sentido de justiça que se extrai do bom senso e da natureza das coisas previne a utilização da neutralidade da burocracia e da frieza da técnica jurídica para legitimar o arbítrio do poder. A lógica do *mundo da vida*, muito mais do que os esquemas frios dos sistemas de direito positivo, compreende que os fins não justificam os meios e que a formalidade da lei não garante igualdade nem democracia.

## Reapropriação do sentido de justiça: o direito a uma decisão justa

Mesmo nas democracias mais avançadas, a atuação institucional não corresponde ao retrato ideal da livre vontade da maioria, tampouco resulta do debate entre iguais, mas sim de uma complexa estrutura política em que vários grupos buscam vantagens, que podem ou não estar em harmonia com o sentido de justiça. A utopia, portanto, está em acreditar no consenso perfeito entre governantes e governados, já que o voto popular, na verdade, não oferece nenhuma garantia de que o ordenamento legal produzido pelo legislativo representará o melhor equilíbrio possível entre os interesses e oportunidades em conflito na sociedade.

A captura dos parlamentos por regimes opressores durante o século XX reconectou a humanidade com a dimensão ética do direito e os tribunais passaram a ter mais liberdade para a proteção dos direitos fundamentais. Concomitantemente, porém, o mundo se curvava ao discurso da *performance* e ao pensamento único neoliberal, submetendo novamente a função judicial em nome do progresso e do crescimento econômico. Mas esse novo sistema de justiça, que tolera a desigualdade em nome de uma suposta prosperidade gerada pelo crescimento econômico, provoca ainda mais ressentimento contra as instituições.

Apesar da superação dos grandes relatos históricos e da independência científica do direito proporcionada por uma sólida base doutrinária, não se pode desconsiderar que o direito e a justiça são juízos prescritivos, que, por natureza, não se submetem ao mesmo tipo de racionalidade que as ciências matemáticas. A recuperação do sentido de justiça como o elemento fundamentador do Estado de Direito, portanto, revela-se urgente e necessária, pois a aplicação do direito injusto – ou a aplicação injusta do direito – enfraquece e desfaz os laços sociais que legitimam o Estado de Direito no sentido de justiça.

De acordo com Miguel Reale, “o valor da pessoa humana atua como fulcro irradiante de múltiplas experiências éticas, condicionando, ‘in concreto’, variáveis formas de moralidade e juridicidade, sem que uma possa ser reduzida à outra, muito embora, como muitas vezes acontece, a mesma ação humana possa atender, concomitantemente, a ambas as ordens de valores. Ora, quando dois valores ou expressões da vida humana se um perante o outro de tal modo que um não possa, ou ser concebido ou ser atualizado sem se referir necessariamente ao outro, e, ao mesmo tempo, se verifica a impossibilidade de serem reduzidos um ao outro, dizemos que há entre eles uma relação dialética de implicação-polaridade ou de complementariedade. Esse concomitante nexos de distinção e complementariedade revela, por outro lado, que muito embora tais vai sobre

*distintos níveis de ação, eles reciprocamente se completam. É assim que o direito, por mais que se expanda como ordenamento objetivo, jamais logrará cobrir todo o campo do social, pois se tudo se subordinasse integralmente às regras jurídicas (a inspiração do artista e as formas de sua imaginação criadora; a vocação do sacerdote e a religiosidade dos crentes; a vocação dos cientistas e o sentido de suas pesquisas, etc.) estancar-se-iam, também integralmente, as fontes vivas da subjetividade, e a paz jurídica seria a do espírito esvaziado de liberdade, a de um mundo habitado pela figura fantasmal do 'homo juridicus'. A moralidade ou o valor 'moral do direito consiste, como se vê, na fidelidade aos fins da heteronomia e da coercibilidade, cujos limites resultam das necessidades inerentes a coexistência garantida dos demais valores, no exercício de uma função histórica que já me levou a apontar a justiça como sendo 'o valor franciscano', cuja valia consiste em valer para que os demais valores valham”*(Reale, 1999a, p. 271).

Na mesma linha argumenta o professor Norbert Bilbeny, para quem *“los intentos de vaciar la justicia de todo contenido o sentido moral son tan escasos como infructuosos. No se puede negar lo evidente. La humanidad se ha preocupado siempre por la justicia y esta preocupación es compartida hoy por todas las culturas. Podemos llamarla con diferentes nombres y darle acentos muy distintos, pero la justicia pervive en el tiempo y el espacio y la continuamos percibiendo como una forma deseable de regular la conducta humana”*(Bilbeny, 2015, p. 145).

A teoria normativista kelseniana, ao admitir a validade simultânea e independente de uma norma de justiça e sua homóloga no direito positivo, na prática do *mundo da vida*, ao invés de “libertar”, pode levar à instrumentalização antidemocrática do direito e à legitimação da injustiça, especialmente quando a desigualdade das relações de poder impede que se estabeleça um consenso político real e equilibrado sobre interesses em conflito. Mas há outras teorias, por exemplo, como as de Radbruch e Reale, que reconhecem o sentido de justiça como valor para as condutas humanas e que o humanismo deve ser a fonte de todos os valores protegidos pelos sistema jurídico, independentemente da variabilidade histórica do consenso sobre a justiça.

Colocadas essas premissas, outra solução não há além do que confiar ao juiz a busca do sentido de justiça para cada caso concreto. O receio do governo dos juízes, dos abusos e dos privilégios não justifica a renúncia antecipada ao *direito a uma decisão justa*, tampouco o aprisionamento do judiciário à já comentada ilusão normativista denunciada por Ferrajoli, que, em nome da técnica, desconecta o sistema de justiça das reais necessidades da sociedade.

Trata-se de uma verdadeira obrigação do Estado de Direito que se evidencia no relacionamento entre igualdade e liberdade. Dworkin, aliás, defende que sequer existiria um *direito à liberdade*, pois é o *direito à igualdade* que realiza o sentido de justiça (Dworkin, 1999). Realmente, se o reconhecimento de direitos decorre da necessidade de proteger o fraco contra o forte, o reconhecimento incondicional

do *direito à liberdade* pode dar origem a grandes injustiças na busca do equilíbrio em relações desiguais de poder.

É claro que existem liberdades específicas, como a liberdade de expressão, que fazem parte do conjunto de direitos, mas isso não invalida o argumento de Dworkin. De fato, a palavra *liberdade* não pode ser entendida como sinônimo de “licença” - para explorar os mais fracos, por exemplo -, mas como “independência”: “*the status of a person as independent and equal rather than subservient*” (Dworkin, 1999, p. 262).

Na linha desse raciocínio, *equal treatment* corresponderia ao direito à igualdade na medida em que garante o peso igual de todos os membros de uma comunidade na definição de seus objetivos. Mas quando o *equal treatment* não pode ser obtido espontaneamente nas trocas sociais, cabe ao Estado garantir a todos *treatment as an equal* para que o princípio da igualdade seja verdadeiramente realizado.

É claro que a teoria de Dworkin não é imune a críticas. Realmente, em que pesem os esforços de autores como Hart, Rawls, Dworkin e muitos outros, não há teoria da justiça perfeita e completa. Isso simplesmente porque a humanidade ainda não encontrou a fórmula capaz de *dar a cada um o que é seu* e provavelmente jamais encontrará, especialmente diante da incompatibilidade entre os discursos da demonstração e da justificação.

Por outro lado, Dworkin demonstra o conteúdo polêmico dos direitos, ressalta o papel da intuição no processo decisório e estabelece oposições sérias ao positivismo e o utilitarismo, que autorizam concluir no sentido de que Estado não pode negar aos cidadãos a igualdade material nem mesmo em nome da vontade da maioria – representada pela lei - ou de supostas *vantagens* para a comunidade. A teoria de Dworkin, ao menos, liberta o juiz para a busca, senão da resposta correta, ao menos da *melhor resposta possível*, considerando que a política, mesmo no ambiente democrático, nem sempre tem condições para oferecer boas respostas para a necessidade de proteção dos direitos.

Além disso, como lembra Capelletti, citando Galanter, “*as disposições legais numerosas e estáticas proporcionam condições para que os litigantes ‘habituais’ façam valer suas vantagens – no sentido de aproveitar ao máximo as oportunidades processuais e os serviços públicos*” (Cappelletti, 2002, p. 77). A ampliação dos poderes do juiz oferece mais liberdade para as partes iguais e intervém em nome da parte mais fraca, impedindo um acordo manifestamente abusivo, por exemplo, ou levantando impedimentos processuais para evitar a perda um direito por um simples mal-entendido processual.

Segundo Paulo Bonavides, o critério de proporcionalidade também é uma ferramenta eficaz para proteção dos direitos, já que permite não apenas ponderar argumentos *a favor* ou *contra* como verificar se não houve excesso da relação *fins*

e meios (Bonavides, 1997, p. 76). A dificuldade que surge é justamente na definição dos critérios a serem respeitados na aplicação da justiça geral em casos individuais, especialmente no que diz respeito aos indivíduos pertencentes à mesma categoria essencial, mas diferentes em aspectos relevantes. Nesse caso, a equidade seria o fundamento para não se tratar diferentemente seres desiguais que pertencem à mesma categoria essencial (Perelman, 1996, p. 35).

Nesse contexto, o juiz ativo é um apoio e não um obstáculo ao sistema de justiça contraditório e imparcial. Independentemente das particularidades da lei, quando o resultado do processo é justo toda a sociedade se beneficia. Em outras palavras, ainda que as fragilidades das teorias sobre a justiça reforcem o discurso normativista e o medo do governo dos juízes, a experiência do *mundo da vida* permite confrontar a experiência com a expectativa de justiça e, pouco a pouco, descobrir e/ou construir uma *melhor justiça possível*. O que não se deve é, como diz Paulo Ferreira da Cunha, “*ter ilusões sobre utopias de justiça futuras fazendo infernos presentes*” (Cunha, 1999, pp. 132–133) ou abandonar a construção de uma justiça melhor pela impossibilidade de oferecer uma justiça perfeita.

A lentidão e a incoerência da jurisprudência, ou ainda o erro e o abuso da função judicial, longe de reforçarem o argumento normativista, evidenciam o equívoco da separação entre *direito* e *moral*. Associar as limitações inerentes à condição humana a uma tendência abusiva da parte dos juízes, que deve ser controlada a qualquer custo, fortalece o direito injusto e a aplicação injusta do direito.

Ora, quem ingenuamente acredita que o direito positivo expressa as *regras fundamentais da convivência humana*, ignora que nem sempre o processo de formação das leis envolve o compromisso ético e que “*o recurso às instâncias judiciais é muitas vezes não jurídico e, sendo-o, é muitas vezes de má fé, ou perverso, em nada contribuindo para a justiça*” (Cunha, 1999, pp. 132–133). Dessa forma, o juízo ético contido em todo julgamento deveria sempre estar explícito e não encoberto pela manipulação técnica de uma suposta *vontade da lei*.

Lembrando mais uma vez ensinamentos de Miguel Reale, “*(...) por mais que se renovem os horizontes da experiência social, o direito e a moral continuam sendo realidades históricas inamovíveis, que ora se correlacionam, ora se antagonizam, ora tendem a se contrapor, ora a se confundir, ressurgindo sempre a intuição ou a consciência crítica de que ambos se distinguem e se correlacionam em função de algo conatural ao ser do homem e às estruturas da convivência social*” (Reale, O Direito como Experiência, 1999, p. 263).

No cumprimento da sua missão, portanto, o judiciário pode e deve atuar como restaurador do equilíbrio e fomentador da paz social, reapropriando-se do sentido de justiça roubado pela utopia positivista. Nunca é demais insistir que, do ponto de vista da pacificação social, é menos importante a fundamentação legal do que a *justificação do raciocínio que levou o juiz a determinado resultado*. O

exercício do *poder* de interpretar e *completar a lei*, ou seja, qualificar os fatos ao examinar e valorar presunções e evidências pode ser suficiente para uma fundamentação legalmente aceitável, mas será o senso de justiça do juiz que lhe recomendará o resultado social e moralmente mais desejável (Perelman, 1996, pp. 489–490).

## **Interpretação, controle de constitucionalidade e convencionalidade: efeitos positivos da globalização normativa**

Como discutido anteriormente, o nazismo levou as organizações estatais ocidentais a compreenderem que não era mais possível ignorar a repulsa social gerada pelas violações a direitos que há muito haviam sido declarados, mas eram solenemente ignorados pelo positivismo jurídico, o que levou à incorporação constitucional de mecanismos de interpretação e ponderação entre princípios e/ou valores aos sistemas de justiça.

Dessarte, considerando que o juiz é o elo entre o direito positivo e a justiça, resulta perfeitamente adequada – e esperada – a manipulação dos conceitos legais e dos princípios jurídicos na busca da *melhor justiça possível*. Com o objetivo de prevenir, corrigir e/ou curar a injustiça produzida ou tolerada pelo Estado, o poder judiciário resgata sua responsabilidade política e o protagonismo como garantidor da efetividade dos direitos. Como diz o professor Luis Pietro Sanchís, o *protagonismo jurisdicional*, de fato, é a consequência natural da supremacia constitucional e nasce da obrigação de equilibrar os poderes do Estado.

É verdade que se trata de uma permissão conferida pelo Estado apenas em situações previamente delineadas legalmente, já que persiste o medo do *governo dos juízes* que, em outras palavras, corresponde ao medo de que a interpretação e ponderação dos princípios de direito conduzam a um resultado distinto daquele esperado pelo grupo político que detém o poder, criando inconvenientes ao *status quo*. Por outro lado, nunca é demais insistir, a legitimidade do próprio Estado de Direito depende da expansão da legalidade que, por definição, cabe ao sistema de justiça, a quem compete a *prudência* de traduzir o conjunto de valores, princípios e normas que compõem os diversos ordenamentos na expectativa de justiça da cidadania.

Justamente porque o sistema de valores e princípios é por natureza dinâmico e desprovido de hierarquia, sua aplicação depende da coerência da argumentação que justifica o raciocínio adotado pelo juiz e não impõe uma única solução. Pelo contrário. O ser humano na posição de julgador, consciente de suas limitações – assim como das limitações materiais do processo –, jamais poderia conhecer a

*justiça absoluta*, mas apenas justificar a sua posição, atento aos argumentos em sentido contrário, para finalmente decidir e evitar que a aplicação de uma regra de direito conduza a situações injustas. Por isso, “*there is sometimes no single right answer, but only answers*” (Dworkin, 1999, p. 279).

Nessa linha também é o pensamento de Eros Grau, já que “*o intérprete autêntico, ao produzir normas jurídicas, pratica a jurisprudência e não uma juris scientia. O intérprete autêntico, então, atua segundo a lógica da preferência, e não conforme a lógica da consequência (Comparato 1979/127): A lógica jurídica é a da escolha entre várias possibilidades corretas. Interpretar um texto normativo significa escolher uma entre várias interpretações possíveis, de modo que a escolha seja apresentada como adequada (Larenz 1933/86).*” (Grau, 2003, pp. 40–41).

Dessarte, pode-se concluir que, na verdade, o juiz não *cria* arbitrariamente direitos, mas pode construir a *melhor justiça possível* a ser aplicada no caso sob sua análise. É graças a essa particularidade que se pode “*by further reflexion, to devise better principles that will allow all his initial convictions to stand as principles*” (Dworkin, 1999, p. 162). Decidir diferentemente num momento posterior, uma vez justificada a ilegitimidade ou inaplicabilidade da conclusão anterior, impulsiona o sistema jurídico na direção do consenso social e, ao mesmo tempo, colabora para a evolução desse consenso na direção do sentido de justiça.

Essa particularidade do sistema de direito e justiça foi estudada por Dworkin, que reconhece as limitações da lei e o papel fundamental da *discricionariedade judicial* na consolidação de uma sociedade justa. Trata-se da busca da coerência comum a toda decisão judicial, - seja fundada em leis escritas, seja na *common law* -, que deve ser construída a partir de uma rede de princípios que considerem não apenas tradição e costume, mas também o princípio filosófico e humanista de justiça.

Segundo Dworkin, para determinar o peso de cada um desses princípios, o critério de validade é muito mais importante do que o da aceitação social, ainda quando for o caso de confrontar regras, porque o que se *pondera* na verdade são os *princípios* das quais são originadas. A proposta de Dworkin é uma alternativa à solução positivista que, aliás, não garante nenhuma proteção contra os abusos nos *hard cases*<sup>106</sup>.

A metáfora do juiz Hércules exemplifica esse pensamento: diante de um caso difícil, o juiz Herbert, adepto da doutrina tradicional, após o esgotamento da regra, era totalmente livre para recorrer a qualquer valor. Hércules, no entanto, partiu à busca dos princípios justificativos do sistema de proteção aos direitos, o que poderia garantir uma solução muito mais próxima da concretização real do

---

<sup>106</sup> “*When a particular lawsuit cannot be brought under a clear rule of law, laid down by some institution in advance*” (Dworkin, 1999, p. 81).



direito das partes. O paradigma do juiz Hércules não é mais do que a representação do processo de decisão do juiz que não quer apenas aplicar a lei, mas busca o sentido de justiça que precede o sistema normativo no Estado de Direito, e para isso se desvencilha dos seus preconceitos para bem ponderar os princípios não hierarquizados em debate. O fato de se tratar de um modelo ideal, - por isso Dworkin batizou seu modelo de Hércules -, evidentemente, não desobriga o Estado-juiz de seu compromisso com a efetivação dos direitos no cotidiano da cidadania.

Admitir que para cada litígio pode haver mais de uma solução impõe aceitar uma certa instabilidade da jurisprudência, o que, de acordo com muitos, é mais um argumento a justificar a *contenção* da atividade jurisdicional ao silogismo judiciário, em nome da segurança jurídica e do interesse materializado no direito positivo. Nada obstante, estando a sociedade em constante evolução e o leque de direitos continuamente ampliado, o caminho para a *melhor justiça possível* deve estar sempre disponível, ainda que para isso seja necessário revisar conclusões anteriores. Como visto, a legitimidade da motivação judicial com base na prudência das razões e, como defende Dworkin, amparada na *força gravitacional* dos princípios que a compõem, é muito superior do que a manutenção de um simples *costume judiciário*.

Nunca se pode esquecer que também cabe ao judiciário a missão de efetivar, no caso concreto, o próprio Estado de Direito, de modo que o juiz necessita de instrumentos adequados e suficientes para proporcionar aos cidadãos o justo equilíbrio entre interesses e oportunidades.

De qualquer modo, ainda que se entenda pela neutralidade ética do direito e se adote uma postura mais conservadora em relação aos limites da atividade judicial, o fato é que o direito positivo já oferece o arcabouço normativo necessário para minimizar as desigualdades e garantir as liberdades do cidadão. As constituições, os tratados e convenções internacionais substituíram o antigo e incômodo direito natural e passaram a oferecer ao judiciário a base legal que permite concretizar direitos em nome da igualdade, equilibrando os poderes sociais e moderando o próprio poder político, como propunha Montesquieu. Uma vez incorporados os valores e princípios do Estado de Direito ao ordenamento jurídico, como *pressuposto do direito positivo* (Grau, 2003, p. 71), portanto, não resta mais nenhuma dúvida sobre a legitimidade do poder judiciário para a sua concretização.

A Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, no artigo 6º, § 1º, afirma que “*qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela*”. O mesmo princípio encontra-se no artigo 5º da Constituição Brasileira, proclamando que a lei não pode impedir o exame pelo Judiciário de

violação ou ameaça de violação da lei (XXXV); que é proibido estabelecer tribunais ou tribunais de exceção (XXXVII); que ninguém pode ser condenado sem o "*devido processo legal*" (LIV); que todas as partes, em processos judiciais e administrativos, são asseguradas de um contraditório e ampla defesa, com todos os recursos inerentes a ele (LV) etc.

Trata-se uma oportunidade de harmonização sistêmica entre direito e justiça, em que todos as fontes são necessárias e interdependentes. Seguindo essa linha de raciocínio, Ricardo Lorenzetti descreve um sistema de regras fundamentais encontrados em *fontes superiores*, como constituições, tratados, princípios, valores etc. Os elementos fundadores dos sistemas jurídicos, de fato, não são mais encontrados nos Códigos, mas em qualquer fonte *onde as regras fundamentais* possam ser identificadas (Lorenzetti, 1998, p. 79).

Como observa José Carlos Carbonell, num sistema jurídico multinível, a busca da coerência entre essas fontes não rejeita as antinomias, mas procura solucioná-las tanto com base no princípio da competência, quanto nos valores da "*cooperación, lealtad, solidaridad, subsidiaridad, estándar más elevado en la protección de los derechos y búsqueda del interés general, entre otros*" (Carbonell, 2016, p. 117).

Além da multiplicidade das fontes, "*tampoco hay un único centro productor de normas, no hay un único legislativo, no hay un único ejecutivo, no hay un solo órgano jurisdiccional. (...) En la articulación de este nuevo engranaje, los actuales tribunales constitucionales han desempeñado una función de especial relevancia, ya que no solo se limitan a la función originaria de declarar la inconstitucionalidad de las normas con rango de ley y las expulsan del ordenamiento (además de resolver actualmente casos de amparo, conflictos de competencias o de atribuciones o, en su caso, de defensa de la autonomía local), sino que con los fundamentos jurídicos de sus resoluciones se dota de contenido, alcance y límites a las normas constitucionales, estableciendo no solo parámetros interpretativos de obligado cumplimiento sobre contenidos constitucionales (sean valores, principios, reglas, derechos, procedimientos, instituciones, funciones)*" (Carbonell, 2016, p. 107).

Por exemplo, apesar da impossibilidade do controle de constitucionalidade *a posteriori*, os juízes franceses podem decidir com base no direito internacional, o que permite uma colaboração recíproca para a evolução da jurisprudência europeia (Canivet, 2005). Os tribunais constitucionais alemães e italianos, aliás, também reconhecem que proteção satisfatória dos direitos fundamentais decorre da primazia da jurisdição internacional (Giudicelli-Dellage, 2006, p. 25). O juiz europeu, de fato, pode decidir com base no princípio da equidade substancial<sup>107</sup>, o

---

<sup>107</sup> cf. TIPCE 31 maio 2005, Comune di Napoli, processo T272/02, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2005:193:0023:0023:EN:PDF>, consultado em 18/06/2022.

que lhe garante mais espaço interpretativo do que os juízes nacionais na defesa dos direitos humanos e na missão de impulsionar os seus governos à concretização dos direitos e, inclusive, na proteção dos Estados membros contra os regimes antidemocráticos<sup>108</sup>.

No Brasil, todos os juízes possuem jurisdição constitucional difusa, muito embora a cada dia surjam novas hipóteses para concentração do exame da matéria constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, como será discutido mais adiante.

Apesar da objeção às listas de direitos e deveres (Carbonell, 2016, p. 118), não se pode deixar de reconhecer que a integração coordenada entre fontes e tribunais enriquece a interpretação e colabora para a corporificação de direitos declarados mas que, por razões diversas, ainda não haviam saído do âmbito normativo.

O julgamento por equidade, *justificado* nos valores, princípios, objetivos etc. dos direitos humanos, ademais, revela-se uma das principais armas para garantir o acesso a direitos e justiça, especialmente quando se trata de dar uma resposta jurídica substantiva efetiva ao litigante. Impõe-se reconhecer, dessarte, que *“le juge est ainsi devenu un acteur incontournable de la cohérence du système juridique. Face aux antinomies, aux insuffisances, aux imprécisions et aux lacunes de la loi, il fait figure d’un législateur rationnel, mais dans une optique dynamique qui met à jour les motivations actualisés de la règle de droit”* (Cerexhe, 2007, p. 211).

Evidentemente que a fluidez da jurisdição constitucional, que inclui a interpretação de uma complexa rede de valores, princípios e normas, e, sobretudo, a sua atuação contramajoritária na busca do equilíbrio entre os poderes sociais, renova o medo do governo dos juízes. Por outro lado, nunca é demais repetir que a moderação dos interesses, - mesmo aqueles de grande utilidade econômica e fundados na melhor técnica -, é precisamente a missão do sistema de justiça, que, por sua independência em relação aos demais poderes sociais, dentro e fora do Estado, não deve obediência a nenhuma razão além da expansão da legalidade inerente ao sentido de justiça

---

<sup>108</sup> “A este respecto, el Tribunal de Justicia recuerda que el respeto por parte de los Estados miembros de los valores comunes en los que se fundamenta la Unión, que han sido identificados y son compartidos por esos Estados y que definen la identidad misma de la Unión como ordenamiento jurídico común a tales Estados, entre ellos el Estado de Derecho y la solidaridad, justifica la confianza mutua entre dichos Estados. Así, dado que el respeto de tales valores constituye un requisito para disfrutar de todos los derechos derivados de la aplicación de los Tratados a un Estado miembro, la Unión debe estar en condiciones, dentro de los límites de sus atribuciones, de defender los valores indicados”, Tribunal de Justicia Europeu. Comunicado de Imprensa n.º 28/22 Luxemburgo, 16 de febrero de 2022 (Sentenças nos assuntos C-156/21, Hungría/Parlamento y Consejo, y C-157/21, Polonia/Parlamento y Consejo). Disponível em <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2022-02/cp220028es.pdf>, consultado em 18/06/2022.

No ordenamento jurídico brasileiro, por exemplo, segundo pesquisa promovida pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ, *“a vinculação ao precedente é na verdade uma vinculação aos fundamentos da decisão, aos princípios que a justificam e que devem ser repetidos com fundamento nas exigências de imparcialidade e universalizabilidade do direito. O fundamento do precedente não é apenas a auctoritas, mas também a ratio, que se determina pelas exigências de coerência, integridade e racionalidade do sistema jurídico”* (Conselho Nacional de Justiça, 2015).

Aliás, recentemente foi editada pelo CNJ a Recomendação n. 123/2022 que expressamente prescreveu *“a observância dos tratados e convenções internacionais de direitos humanos em vigor no Brasil e a utilização da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), bem como a necessidade de controle de convencionalidade das leis internas”*, lembrando aos juízes brasileiros, que, além da jurisdição constitucional, está também disponível o sistema normativo em respeito aos valores universais dos direitos humanos.

É verdade que a concretização independência judicial no cotidiano das unidades judiciais ainda é problemática e não depende apenas da amplitude da sua competência. De qualquer modo, não se pode deixar de reconhecer que o juiz, principalmente quando lhe é facultada a jurisdição constitucional, já tem a sua disposição um arcabouço legal mínimo para fundamentar a sua atuação na proteção e concretização dos direitos, de modo que não mais precise se curvar à função de simples garantidor do ordenamento jurídico.

## RESPONSABILIDADE INSTITUCIONAL E EMPODERAMENTO JUDICIAL

Mas a ressignificação do papel da lei de nada adiantará sem o empoderamento e a assunção da responsabilidade política pelos juízes. Outro caminho não resta senão enfrentar os desafios que se impõe à concretização da missão judicial.

De acordo com os argumentos trazidos nos capítulos anteriores, o poder judiciário contemporâneo, desde a sua fundação, permanece em um estado de constante tensionamento com os demais poderes, pois a ele cabe proteger *algo superior* aos interesses do próprio Estado. Como afirma Radbruch, “(...) *la justicia exige generalidad e igualdad de la norma respecto a los sometidos a ella sin consideración a la finalidad del Estado; y la seguridad jurídica exige la validez del derecho positivo, aunque sea inoportuna para o Estado. Aunque la finalidad del Estado pueda ser el elemento predominante en el contenido del derecho, sin embargo la forma de lo jurídico está por fuera y por cima del ámbito de influencia de los fines del Estado*” (Radbruch, 1999, pp. 230–231).

Nesse conflito, porém, o judiciário está em desvantagem. Como visto, o consenso superficial e distorcido acerca da legalidade, da separação dos poderes, da democracia etc., motivam um conjunto de políticas públicas nem sempre coerentes entre si, mas que se prestam ao objetivo de composição dos interesses dominantes e de suas contingências, proporcionando um equilíbrio sempre provisório que relega para o princípio de justiça a um plano secundário.

Ao mesmo tempo, a *objetificação* do ser humano provocada pela redução economicista do princípio da igualdade e da condenação dos privilégios reflete-se na standardização dos direitos e dos serviços públicos de cuidado, culminando, no caso do sistema de justiça, na *standardização da própria função judicial e dos juízes*, que são incorporados às carreiras tecnocráticas do serviço público.

A crescente horizontalização do serviço da justiça, que se manifesta, por exemplo, na incorporação dos modos alternativos de resolução dos conflitos - MARCs, apesar de evidentemente bem-vinda e necessária, oferece alternativas ainda mais suscetíveis à lógica produtivista, que encontra na ampliação da força de trabalho do sistema de justiça uma oportunidade de redução de custos e aceleração dos fluxos de processos.

Na verdade, muito embora sejam apresentados à sociedade como uma elite “técnico-aristocrática”, a realidade do trabalho na justiça demonstra que o controle disciplinar e a ultranormatização transformam os juízes em *chefes de equipe*, das quais devem extrair o máximo de produtividade para cumprir metas e objetivos de

gestão previamente definidos por uma gestão central. Nesse contexto, a *vocação* dos juízes acaba sendo direcionada ao cumprimento do conjunto das micro tarefas designadas pelos órgãos de controle e planejamento – superar a média de quantidade de decisões, de audiências, acelerar o giro de acervo etc. – afastando-os da grande tarefa que cabe ao sistema de justiça e que exigiria, da parte de cada juiz, a assunção de sua responsabilidade política na concretização do Estado de Direito.

Por outro lado, o engajamento demonstrado pelos juízes ao superarem meta após meta de produtividade, muitas vezes em prejuízo de sua saúde física e emocional, revela o seu potencial e disposição para o trabalho. Como destinatário natural de expectativa de justiça do cidadão, o juiz pode e deve renunciar ao espetáculo do Estado pós-moderno e à autolimitação normativista, para, assumindo sua responsabilidade política, voltar os olhos para a realidade do *mundo da vida* e, a partir dessa nova percepção, escolher, dentre as opções possíveis de atuação, a que melhor conduza ao equilíbrio e à paz social. Como diz Piero Calamandrei, citado por Capelletti<sup>109</sup>:

*“O que pode constituir perigo para os magistrados não é a corrupção: de casos de corrupção por dinheiro, em cinquenta anos de experiência, deles vi tantos que se contam nos dedos de uma só mão; e sempre os vi descobertos e golpeados com punições exemplares. E tampouco podem ser consideradas ameaças muito graves à independência dos magistrados as interferências políticas: são frequentes, mas não irresistíveis. O magistrado de espinhaço reto não as leva a sério, e raríssimo é que lhe suceda algum dano pela sua inflexibilidade.*

*O verdadeiro perigo não vem de fora: é um lento exaurimento da consciência, que a torna aquiescente e resignada: uma crescente preguiça moral (...). Na minha longa carreira nunca me encontrei, face a face, com juízes corruptos, mas conheci não raramente juízes indolentes, desatentos, aborrecidos(...)*

*Acontece(...) que(os)magistrados se reduzem a constituir entre si uma espécie de ermo isolado (...). E, no entanto, desejar-se-ia no magistrado, sobretudo, largueza de ideias: a despreconceituosa experiência do mundo, a cultura que permite entender os fermentos sociais que fervem sob as leis (...)*

*Sob a ponte da Justiça passam todas as dores, todas as misérias, todas as aberrações, todas as opiniões políticas, todos os interesses sociais. E seria de desejar fosse o juiz capaz de reviver em si, para os compreender, cada um destes sentimentos(...)*

---

<sup>109</sup> Calamandrei, Piero. *Elogio dei giudici da un avvocato*, 3ª edição, Firenze, Le Monier, 1955, p. 269, citado por Capelletti, 1989, p. 93.

*Justiça é compreensão: isto é, tomar em conjunto e adaptar os interesses opostos: a sociedade de hoje e a esperança de amanhã; as razões de quem a defende e as de quem a acusa”*

Libertados da pressão pelos números, os juízes poderiam tratar de maneira mais individualizada seus expedientes, o que, por exemplo, facilitaria a identificação e conscientização sobre as desigualdades estruturais que interferem na justiça da decisão. Da mesma forma, sem a obrigação de manter uma determinada taxa de giro de acervo, é possível respeitar o tempo da pacificação do conflito e da escuta respeitosa das dores e das dificuldades das partes, assim como aprofundar a análise dos casos difíceis ou harmonizar da jurisprudência interna aos complexos consensos internacionais sobre os direitos.

Recusar o pós-fordismo – ou, ao menos, não se render a ele - permite ao juiz recuperar o sentido do seu trabalho, melhorando a qualidade do serviço. Como o *mundo da vida* denuncia, a insistência no produtivismo não leva a outro resultado senão o da enfermidade, consubstanciada na alienação moral ou no adoecimento físico e psíquico. E, apesar de tantas justificativas técnicas, tampouco está suficientemente comprovado que esse seria o melhor método para obter o melhor rendimento dos trabalhadores da justiça. Ao contrário, “(...) *el estudio del trabajo artesanal muestra que por regla general el obrero llega a encontrar el mejor rendimiento del que es capaz respetando al mismo tiempo su equilibrio fisiológico y que, de esta manera, no tiene en cuenta solamente lo actual, sino también el futuro*” (Dejours, 2016, p. 48).

A indiferença institucional que diminui “*obvia y brutalmente la sensación de importar como persona, de ser necesario a los demás*”. Mas o fato é que a sociedade *depende* de uma justiça forte e independente. Como lembra Richard Sennet, amparado na filosofia de Levinas e Paul Ricoeur, “*porque alguien depende de mí, soy responsable de mi acción ante el otro*” (Sennett, 1998, p. 153).

Não é por outro motivo que Capelletti defende a *responsabilização da moderna magistratura perante o corpo social*: “(...) *a responsabilidade judicial deve ser vista não em função do prestígio e da independência da magistratura enquanto tal, nem em função do poder de uma entidade abstrata como ‘o Estado’ ou ‘o soberano’, seja este indivíduo ou coletividade. Ela deve ser vista, ao contrário, em função dos usuários, e, assim, como elemento de um sistema de justiça que conjugue a imparcialidade – e aquele tanto de separação ou isolamento político e social que é exigido pela imparcialidade - com razoável grau de abertura e de sensibilidade à sociedade e aos indivíduos que a compõem, a cujo serviço exclusivo deve agir o sistema judiciário*” (Capelletti, 1989, p. 91).

Apesar de fazer referência ao cidadão como “consumidor” e “usuário” da justiça, a responsabilização social ou política dos juízes para Capelletti em nada se assemelha a uma relação de consumo. Ao contrário, Capelletti pretende ressaltar a

necessidade do humanismo na atuação judicial, que pressupõe o *ser humano* - não o *capital humano* – no centro das políticas públicas da justiça.

Sendo o humanismo o fundamento do Estado de Direito, naturalmente o sistema de justiça deve servir ao cidadão, garantindo-lhe acesso igualitário, transparência e imparcialidade, de modo que, jamais, poderia se resumir a um instrumento do *enforcement* estatal. Colocada essa premissa, ainda que uma sociedade perfeitamente justa seja uma utopia e não exista o juiz perfeito, é preciso oferecer ao cidadão um judiciário melhor, capaz de combater as desigualdades e tratar o cidadão com dignidade.

## **A independência judicial como alicerce da (re)construção do Estado de Direito e da democracia**

Apesar do controle e da vigilância proporcionados pelo espetáculo e o simulacro pós-moderno, o seu caráter difuso possibilita a reação, também difusa, da sociedade. O Estado, então, para garantir a sua posição na complexa relação entre os poderes sociais, acaba obrigado a *materializar* um ou outro desses direitos declarados mas ainda não efetivados.

Trata-se de um *outcome* esperado necessário porque “*culmina la dialéctica propiamente moderna que según Kosellec (1993: 342) ‘va aumentando progresivamente la diferencia entre experiencia y expectativa, o, más exactamente, que solo se puede concebir la modernidad como un tiempo nuevo desde que las expectativas se han ido alejando cada vez más de las experiencias hechas’*” (Mayos, 2016, p. 76) e, uma vez que o Estado Democrático de Direito extrai a sua legitimidade da igualdade e da liberdade que oferece no *mundo da vida*, a tensão entre expectativa e experiência pode produzir - e produz - insatisfação e revolta, o que representa um verdadeiro risco de ruptura social.

Se antes não era necessário justificar o poder, hoje os indivíduos se reconhecem sujeitos de direitos e, assim, reclamam mecanismos para sua efetivação. Por isso, ainda que não seja possível evitar uma certa burocratização do serviço da justiça, tampouco o *ethos burocrático* é compatível com a atividade jurisdicional, pois, nunca é demais repetir, a neutralidade e a impessoalidade que a burocracia oferece não é o mesmo que a imparcialidade e a independência que a função judicial exige.

O panóptico judiciário, que, como visto, assume as mais variadas manifestações, de fato, reduz a independência judicial, vulnerabilizando o judiciário frente à dominação pelo poder. Aliás, como denunciam os juízes franceses (Syndicat de la Magistrature, 2019), “*encore faudrait il que la*



*verbalisation d'une surcharge ne soit pas pénalisante en terme d'évaluation'. (JAP, TGI groupe 1, n° 464)".*

Mas responsabilidade política que a democracia cobra dos juízes não equivale ao *ethos político*. Enquanto os políticos, segundo Weber, devem possuir as qualidades da “*pasión, sentido de la responsabilidad y mesura (Augenmass). Pasión en el sentido de 'positividad' (Sachlichkeit), de entrega apasionada a una 'causa' (Sache), al dios o al demonio que la gobierna*” (Weber, 2012, p. 151) e os funcionários devem agir *sine ira ac studio*, ou seja, guiados pela racionalidade e lealdade à instituição, “*irresponsables en sentido político y por tanto, desde este punto de vista, éticamente detestables*” (Weber, 2012, p. 115), o *ethos judicial* pressupõe lealdade aos valores e princípios constitucionais e paixão na defesa intransigente dos *valores democráticos e dos direitos dos cidadãos*.

A função judicial se sujeita, assim, à *ética da responsabilidade*: “*con esto llegamos al punto decisivo. Tenemos que ver con claridad que toda acción éticamente orientada puede ajustarse a dos máximas fundamentalmente distintas entre sí e irremediavelmente opuestas: puede orientarse conforme a la 'ética de la convicción' o conforme a la 'ética de la responsabilidad' (gesinnungsethisch oder verantwortungsethisch). No es que la ética de la convicción sea idéntica a la falta de responsabilidad, o la ética de la responsabilidad, a la falta de convicción. No se trata en absoluto de esto. Pero sí hay una diferencia abismal entre obrar según la máxima de una ética de la convicción, tal como la que ordena (religiosamente hablando) 'el cristiano obra bien y deja el resultado en manos de Dios', o según una máxima de la ética de la responsabilidad, como la que ordena tener en cuenta las consecuencias previsibles de la propia acción*” (Weber, 2012, p. 161).

Capelletti, ao tratar desse tema, evoca a distinção histórica entre imparcialidade e a independência judicial. De um concepção inicialmente relacionada com o *nemo iudex in causa sua*, “*o significado da independência judicial está gradualmente assumindo ulteriores implicações, provavelmente nem sequer imaginadas anteriormente: independência de pressões económicas, psicológicas e sociais e, mais em geral, também independência 'interna' à própria magistratura – razão por que se tem falado de independência em face da sociedade ou 'Gesellschaftsunabhängigkeit' e de 'innereunabhängigkeit' do juiz*” (Capelletti, 1999, p. 78).

Também vale destacar a preciosa intuição de Radbruch, que o leva a afirmar que, para o Estado, o direito é apenas um meio. E a experiência do *mundo da vida* de fato comprova que o Estado serve ao direito apenas na medida em que é servido. A justiça, porém, *é regida pelo que é válido para a verdade*, que não é o mesmo que o oportuno e o eficaz. Por isso é que, segundo Radbruch, “*(...) la independencia judicial no significa, por consiguiente, otra cosa que la libertad de la ciencia trasladada al dominio de la ciencia jurídica práctica*” (Radbruch, 1999, p. 232).

Mas para a assunção dessa responsabilidade, repita-se, é necessário fornecer aos juízes meios de exercer sua autoridade e independência. Nas palavras do professor Dalmo Dallari, “*é indispensável que as leis processuais e de organização judiciária, bem como as que fixam a situação funcional do magistrado, tornem possível a aplicação dos preceitos constitucionais, pois é mera fantasia a afirmação bombástica de que os juízes são independentes sem que se assegure que eles, realmente, possam ser independentes*” (Dallari, 1996a, p. 58).

De fato, como diz Dallari, alimentar a desconfiança contra os juízes, cerceando e agredindo um *poder desarmado* que não tem capacidade de reação, - ainda que sob a justificativa da *condenação aos privilégios* -, viola a separação dos poderes e compromete a efetividade do trabalho da justiça, prejudicando a democracia e o cidadão.

Por outro lado, “*quando um Tribunal ou um juiz, sentindo-se atacado ou ofendido, ou então querendo ser agradável aos detentores do poder supremo, solicita, provoca ou facilita a atuação de uma força arbitrária, está entregando sua própria independência, Em primeiro lugar, porque os detentores da força irão perceber a existência de uma subserviência ou de uma fraqueza que servirá de estímulo para novas e mais ousadas ações arbitrárias, inclusive contra a própria magistratura. Além disso, porque ninguém mais julgará digna de respeito e de confiança a magistratura que, traindo sua missão constitucional, ajuda a subversão da ordem jurídica, por temor ou conveniência*” (Dallari, 1996a, p. 59).

É verdade que, como se nota dos relatórios sobre o funcionamento dos sistemas judiciais da união europeia, há grande ênfase na independência dos juízes, até porque um sistema de justiça independente é considerado um *input* macroeconômico positivo. E não podia ser diferente, pois, diante de tudo o que foi exposto até agora, pode-se afirmar que a independência em relação aos poderes que expressam interesses descomprometidos com o sentido de justiça é uma virtude basilar para o bom funcionamento do sistema de justiça.

Porém, trata-se de uma expectativa ainda pendente de concretização. Como pergunta Foucault, “*(...) pourquoi en effet, revenir sans cesse sur l’indépendance des magistrats? Pourquoi ces ministres que, à tour de rôle, viennent jurer, la main sur le cœur, qu’ils n’interviennent jamais auprès des magistrats du siège? On est d’autant plus prêt à les croire que là n’est pas le problème. Il faut bien se mettre dans la tête que juger, ce n’est pas appliquer la loi. C’est une certaine ‘manière de faire’ avec la loi. Allez aux flagrant délits; écoutez le président marmonner son interrogatoire, le procureur demander que la loi soit appliquée, l’avocat plaider l’indulgence; entendez les six mois de prison qui tombent ‘conformément à la Loi’. Et vous me direz si c’est cela, appliquer la loi. Ou si ça n’est pas une certaine ‘façon de faire’ avec elle. C’est là que, sauf quelques exceptions notables, se trouve pour l’essentiel la dépendance des juges à l’égard de leur formation, des règles de l’institution, de leurs collègues, des*

*contraintes d'organisation, de finance et de temps, de la pesanteur de la hiérarchie, du tableau d'avancement, etc. Le problème n'est pas tellement celui de l'obéissant des juges à ce que dit le pouvoir. C'est celui de leur conformité a qu'il tait"* (Foucault, 1994a, p. 757).

## **Cruzando o labirinto do deserto: por um novo *marketing* da justiça**

*“Cuentan los hombres dignos de fe (pero Alá sabe más) que en los primeros días hubo un rey de las islas de Babilonia que congregó a sus arquitectos y magos y les mandó a construir un laberinto tan perplejo y sutil que los varones más prudentes no se aventuraban a entrar, y los que entraban se perdían. Esa obra era un escándalo, porque la confusión y la maravilla son operaciones propias de Dios y no de los hombres. Con el andar del tiempo vino a su corte un rey de los árabes, y el rey de Babilonia (para hacer burla de la simplicidad de su huésped) lo hizo penetrar en el laberinto, donde vagó afrentado y confundido hasta la declinación de la tarde. Entonces imploró socorro divino y dio con la puerta. Sus labios no profirieron queja ninguna, pero le dijo al rey de Babilonia que él en Arabia tenía otro laberinto y que, si Dios era servido, se lo daría a conocer algún día. Luego regresó a Arabia, juntó sus capitanes y sus alcaides y estragó los reinos de Babilonia con tan venturosa fortuna que derribo sus castillos, rompió sus gentes e hizo cautivo al mismo rey. Lo amarró encima de un camello veloz y lo llevó al desierto. Cabalgaron tres días, y le dijo: "Oh, ¡rey del tiempo y substancia y cifra del siglo!, en Babilonia me quisiste perder en un laberinto de bronce con muchas escaleras, puertas y muros; ahora el Poderoso ha tenido a bien que te muestre el mío, donde no hay escaleras que subir, ni puertas que forzar, ni fatigosas galerías que recorrer, ni muros que vedan el paso." Luego le desató las ligaduras y lo abandonó en la mitad del desierto, donde murió de hambre y de sed. La gloria sea con aquel que no muere”* (Jorge Luis Borges, Los dos reyes y los dos laberintos).

Gonçal Mayos considera o labirinto cruel descrito por José Luis Borges como uma metáfora do impacto social da superficialidade e superabundância do conhecimento sem limites e da autoexploração imposta pela massificação e fragmentação do trabalho e da sociedade.

Tal como num pesadelo kafkaniano, a aceleração turboglobalizada da sociedade do consumo, do espetáculo e do simulacro, gera esquecimento e

acomodação ao processo de objetificação que acompanha o progresso e a globalização: *“todo el mundo se autocontrola, se vigila a sí mismo y se expresa ya conforme al nuevo tipo de subjetivación. El terror a la obsolescencia y otras patologías emblemáticas se ha interiorizado profundamente en una cultura que tiene su mejor metáfora en el laberinto del desierto”* (Mayos, 2016, p. 33).

O labirinto do deserto pós-moderno aprisiona por sua falta de limites e guias, substituindo o valor negativo da proibição pela promessa de possibilidades infinitas cujo cumprimento, entretanto, está sob a responsabilidade exclusiva do indivíduo, que deve encontrar seu caminho num oceano de dados e informações provisórias que apontam ao mesmo tempo para todos os lugares e para lugar nenhum. Nesse contexto, *“si no creamos otra dinámica histórico-cultural, la destrucción creativa es tan acelerada y profunda hoy, que ya solo nos sirven de algún tipo de guía las generaciones más jóvenes. Pues solo ellas tienen esa gran fuerza vital para sobreponerse al ‘laberinto del desierto’”* (Mayos, 2016, p. 113).

Submetidos a essas mesmas dificuldades, os juízes também estão em busca da sua identidade. Sujeito à permanente ameaça de obsolescência decorrente da estagnação organizacional, o sistema de justiça tem de demonstrar constante superação e êxito.

Todavia, sendo os responsáveis pela função judicial do Estado, o juízes precisam encontrar um caminho para compatibilizar a sua missão histórica com a aceleração contraditória do mundo pós-moderno, que relativiza os direitos em nome de uma suposta utilidade comum, produzindo injustiças profundas e reais. Perante o cidadão, o juiz continua figurando como um personagem excepcional, superior a todos por sua linguagem e poder (Garapon, 1997).

Até mesmo os *bestsellers* do *management* contemporâneo ressaltam a importância da intuição e da cooperação, assim como da liderança servidora e da *valorização do capital humano* para o sucesso da organização (Kahneman et al., 2021; Peters, 1994). Dessa forma, a incorporação dessas técnicas e metodologias pelo sistema de justiça não é o problema. A verdadeira questão consiste em definir o que pode ser considerado *sucesso* para o serviço da justiça. Ora, se o princípio fundador do Estado de Direito é o equilíbrio entre interesses e poderes e a função judicial do Estado se destaca da função executiva e legislativa justamente para evitar possíveis abusos do poder político, o êxito organizacional do sistema de justiça somente pode ser “medido” pela pacificação social que oferece à sociedade.

Guy Debord, ao defender a necessidade de uma consciência histórica e crítica contra a perturbadora inação do proletariado, diz que não se pode dissociar a consciência da *“l’organisation pratique qu’elle s’est donnée, car cette conscience même est inséparable de l’interaction cohérente dans l’histoire”* (Debord, 1992, pp. 116–117). A autoconsciência reflexiva, holística e macrofilosófica sobre o verdadeiro papel do sistema de justiça, de fato, não será suficiente para restaurar a autoridade dos juízes e a confiança na justiça se não

estiver acompanhada de uma prática judiciária voltada para o atendimento da expectativa do cidadão. Continuando, Debord explica que, “*le concept critique de spectacle peut aussi être vulgarisé en une quelconque formule creuse de la rhétorique sociologico-politique pour expliquer et dénoncer abstraitement tout, et ainsi servir à la défense du système spectaculaire. Car il est évident qu’aucune idée ne peut mener au delà du spectacle existant, mais seulement au delà des idées existantes sur le spectacle. Pour détruire effectivement la société du spectacle, il faut des hommes mettant en action une force pratique (...). Pour distinguer artificiellement lutte théorique y lutte pratique – car sur la base ici définie, la constitution même et la communication d’une telle théorie de peut déjà pas se concevoir sans une pratique rigoureuse – il est sûr que le cheminement obscur et difficile de la théorie critique devra être aussi le lot du mouvement pratique agissant à l’échelle de la société*” (Debord, 1992, p. 195).

Na busca da legitimidade, portanto, o sistema de justiça não deve temer a crítica e a exposição das suas fragilidades. Do ponto de vista do cidadão, a exaltação da excelência que não atende as reais necessidades sociais é menos relevante do que a atuação coerente com a consciência histórica da missão de curar a injustiça e promover a paz social.

Como já discutido acima, não se pode deixar de reconhecer que os sistemas de justiça realmente têm se empenhando em oferecer ao cidadão a transparência dos números, o que, contudo, ainda há de se aperfeiçoar. Mais do que fornecer números sobre a *performance* dos tribunais, é necessário “*assurer la protection du justiciable contre tout arbitraire: il s’agit de condamner les procédures secrètes. La crainte de les voir restaurées détermine le constituant à ériger la publicité de la justice – sous son double aspect de publicité de l’audience et du prononcé des jugements – comme une garantie fondamentale: la justice agit et fonctionne sous le regard de tous*” (Van Compernelle, 2007, p. 511).

Há de se combater, portanto, a tentação de criar uma *identidade de marca* para o sistema de justiça, produzindo desejos (Figueras, 2016, pp. 182–183) que se retroalimentam no processo de reinvenção organizacional, à moda das empresas privadas que precisam manter e expandir os seus mercados (Peters, 1994).

Apesar da projeção da *imagem* da eficiência, na prática do *mundo da vida*, a standardização e algoritimização das decisões não atende à expectativa de transparência e compreensibilidade dos fundamentos da decisão, o que acaba reforçando dúvidas e desconfianças quanto à independência dos juízes e o seu compromisso com o equilíbrio e a paz social. Ora, se é verdade que o indivíduo contemporâneo não está satisfeito com um julgamento de autoridade, a qualidade da motivação da decisão favorece tanto o entendimento quanto a adesão do cidadão (Guillermet, 2006, pp. 51–52).

Motivar adequadamente as decisões demonstra a independência da atuação judicial, já que é por meio da *justificação* do seu raciocínio que os juízes

estabelecem o *diálogo* com as partes. A transparência da motivação não apenas protege o cidadão contra a arbitrariedade do juiz, mas fortalece todo o sistema jurídico, que pode contar com uma jurisprudência coerente e mais convincente.

Na lei francesa, por exemplo, a colegialidade “*est révélatrice d’une conception indivisible de la vérité qui ne peut supporter d’opinions dissidentes qui en assument la fragilité*”, mas “*la malaise vient de ce qu’aujourd’hui en raison de la surcharge de travail, le délibéré n’existe plus dans les faits, dans les juridictions du premier degré: il est devenu un luxe que l’on ne peut se payer qu’en appel, voire qu’en cassation!*” (Garapon, 1996, p. 382). Impõe-se, portanto, a reflexão crítica sobre os *outcomes* e impactos negativos da economia de motivação como instrumento de aceleração do trabalho dos juízes.

Ora, a transparência do debate nos julgamentos colegiados também é um instrumento de abertura do Judiciário à sociedade, ainda pendente de implementação em muitos sistemas jurídicos (Ranieri, 1996). O mesmo argumenta Cappelletti, para quem a divulgação de manifestações divergentes pode ser um importante instrumento para assegurar a responsabilização social do judiciário, convocando-o a justificar sua autoridade e independência perante a sociedade (Cappelletti, 1989, p. 90).

Mas a transparência esperada do sistema de justiça não se limita à motivação das decisões. Quando o juiz explica claramente aos litigantes as etapas do processo, as causas e consequências de determinado ato processual etc., a compreensão sobre a atividade judicial aumenta, o que pode facilitar a aceitação do resultado do julgamento e melhorar a imagem geral da justiça, sem a necessidade de se recorrer à manipulação do *marketing*. De fato, a proximidade gerada pelo *diálogo* com o cidadão pode ser muito mais efetiva - tanto para *descobrir quem tem razão* quanto para conciliar interesses conflituosos - do que a formalidade do ritual forense, já que auxilia na (re)construção de uma relação de confiança entre o cidadão e o judiciário (Krings, 2007, p. 61). Trata-se de um *output* extremamente desejável, especialmente considerado o já mencionado sentimento de distanciamento do cidadão leigo em relação à figura do juiz e/ou a percepção de uma suposta cumplicidade entre as carreiras jurídicas em detrimento dos mais fracos (Israël, 1999, p. 406).

O mesmo raciocínio, aliás, aplica-se ao *management* da justiça, pois, “*by designing transparent decision-making processes, providing information and justification about decisions, and granting citizens the chance to participate in the political process, political authorities and institutions can actively adhere to principles of procedural justice* (Tyler et al., 1989; Tyler, 2006; Rothstein and Teorell, 2008)” (Schnaudt et al., 2021, p. 6).

Enfrentar a realidade dos problemas da justiça, renunciando ao espetáculo da *performance*, contudo, não implica abandonar a linguagem pós-moderna. Pelo contrário, a justiça contemporânea somente será efetiva quando puder atender às

necessidades do mundo contemporâneo. O que se defende neste estudo, repita-se mais uma vez, é a substituição do *marketing* institucional espetacular – que já provou sua inadequação para desfazer o desconcerto entre a expectativa e a experiência de justiça do cidadão - pela busca coerente e transparente do sentido de justiça, a fim de auxiliar a sociedade na travessia do deserto.

É verdade que a efetividade do serviço da justiça pressupõe a implementação de um conjunto de políticas públicas e regras processuais capazes de garantir ao cidadão/usuário um serviço de justiça adaptado às suas necessidades, o que não depende apenas do poder judiciário. Mas nunca se deve esquecer que, uma vez que cabe a ao juiz assegurar a efetivação dos direitos, a concretização do direito positivo precisa servir a esse propósito. Sendo assim, a realização da justiça depende mais da disposição do juiz do que da estrutura fornecida pelas demais organizações estatais. Nada obstante, trata-se de uma via de mão dupla, pois o trabalho de concretizar direitos e pacificar a sociedade somente será bem sucedido quando for possível recorrer livremente à criatividade e à sensibilidade na busca da *solução mais justa para o litígio* (Israel e Mouralis, 2005).

Ora, trazer de volta o ideal de justiça para os julgamentos nada mais é do que recuperar a missão do direito de prevenir de curar a injustiça. Ainda que se possa dizer que o único consenso real sobre direitos e deveres é aquele expresso na lei, toda pessoa sente na alma a violência da injustiça. Se ainda persiste a sensação de injustiça nas sociedades democráticas contemporâneas, deve haver algum mecanismo social que permita prevenir e curar a injustiça.

Para demonstrar que a justiça exige algo mais do que a técnica, o professor Paulo Ferreira da Cunha cita como exemplo o julgamento “arbitrário” de Salomão: *“a atitude de Salomão, ao mandar (fingir mandar) cortar a criança sobrevivida em dois pedaços para os dividir pelas duas mães pleiteadoras, seria hoje condenada em unísono por todas as teorias da justiça. Ele não respeita a lei, decerto. É contra o justo procedimento. Não tem precedentes, e muito menos costume em que fundar -se. É anticonsensual. Etc. Mais: é contra a utilidade, pois destrói ‘a coisa’ em litígio. Evidentemente que esta audácia se fundou numa fina intuição sobre a alma humana. O juiz fez Direito por linhas (ou vias) tortas (ou tortuosas). Mas só aparentemente, porque na sua bizarria procedimental não fez mais que uma ligação directa ao mais profundo, a natureza humana. Ouviu a voz da natureza. Tal como Antígona ultrapassa as leis e paga com a vida a obediência à natureza humana também. Ou Pórcia, que não hesita em disfarçar-se de jurista para obter o justo: salvar António da sanha vingativa de Shylok que (aparentemente) tinha a lei do seu lado. Estes grandes rasgos permitem-nos dizer que o Direito Natural está do lado da coragem e do desassombro. Enquanto outros apenas se ancoram na utilidade, no lucro, no calculismo”* (Cunha, 1999, p. 135).

O julgamento de Salomão, que hoje certamente teria sido considerado um caso grave ativismo judicial e ensejaria, no mínimo, a abertura de um procedimento disciplinar, ensina que a função da justiça é pacificar a sociedade,

dando a cada um o que é seu. De fato, o que é relativo e acessório não é o sentido de justiça, mas a técnica e a norma. A aparente arbitrariedade de Salomão, na verdade, corresponde à preocupação, que deve estar presente em qualquer julgamento, de encontrar a melhor justiça possível, “*sendo que, para tal, há de chegar à determinação do justo (esse mesmo seu) com o concurso dialéctica, designadamente entre princípios, fontes de direito, brocardos, etc., numa vasta tópica*” (Cunha, 1999, pp. 110–111).

No contexto do debate sobre a pena de morte na França, Foucault dá voz mais uma vez à justa reivindicação popular que exige que “*la justice ne reste plus un attribut seulement de la souveraineté mais qu’elle devienne un service public. Qu’elle soit accessible à tous. Qu’on puisse l’utiliser. Qu’on en connaisse les pièces principales et le mode d’emploi. A quoi je répondrai: comment voulez-vous qu’on prenne au sérieux la vocation de service public d’une institution don’t la fonction suprême, la plus visible, la plus exaltée, c’est de condamner à mort ? Les chiffres n’y font rien. Il pourrait bien n’y avoir d’exécution que tous les dix ou vingt ans: si le juge est un homme qui peut vous couper en deux, vous n’obtiendrez pas qu’il soit reconnu comme le préposé d’un service public. Réduire les frictions sociales? et faire sauter une tête, ce ne peut être que les deux pôles extrêmes d’une seule et même activité. On commencera à croire que la justice ne fait pas bloc avec l’exercice du pouvoir le jour où elle ne tuera plus. Condition nécessaire, bien qu’elle ne soit pas suffisante*” (Foucault, 1994a, pp. 755–756).

De acordo com o novo paradigma das ordens jurídicas contemporâneas, que pressupõe a adaptação do judiciário às necessidades dos usuários, o tempo do juiz formal e excessivamente técnico acabou, pois o julgamento obviamente não pode ser um fim em si mesmo e a justiça tampouco se limita a uma mera expressão da soberania, pois se dignifica como um verdadeiro serviço público.

Entretanto, tampouco se pode perder de vista que o direito nunca serviu aos vencedores, que podem fazer valer os seus interesses na naturalidade do *mundo da vida*, mas ao perdedores, que dependem do sistema de justiça para obter o equilíbrio e a dignidade prometidos pelas revoluções. A fim de superar essa ideia mítica e assustadora da instrumentalização para a dominação do adversário (Benjamin, 2016, p. 77), o direito há de “*(...) erigir-se no espaço da libertação dos indivíduos e povos que permanecem naquele estado de alienação e opressão, a despeito do fim da história e da própria filosofia (...)*” (Coelho, 1997, pp. 346–347). É o que recorda Luiz Fernando Coelho, especialmente ao jurista ibero-americano, “*de um mundo subdesenvolvido onde a miséria e o desprezo pela dignidade humana convivem com o desperdício da riqueza produzida pelo trabalho social*” (Coelho, 1997, p. 346).

Para assumir legitimamente essa função de oásis no deserto, o novo paradigma a ser assumido pelo sistema de justiça terá de ser o da responsabilidade - social e política - fundada na consciência das desigualdades e na autocritica das suas falhas e limitações, para, inspirado na missão de concretização do Estado de



Direito, proporcionar o equilíbrio entre o poderes, interesses e oportunidades, auxiliando na concretização da paz social.

Como explica Garapon “(...) *en effet, le juge est de plus en plus mis en demeure d'intervenir comme un référent et non pas seulement comme l'arbitre des conflits ordinaires, et ce dans des domaines très différents. En matière de bioéthique exemple, le juge est mis en demeure de trancher des questions quasi indécidables. Le juge devient également un référent pour l'individu perdu, isolé, déraciné que nos sociétés engendrent, qui va rechercher dans la décision de justice, une sorte de point de repère. Enfin, dans un tout autre secteur, celui de la vie politique, le juge judiciaire est de plus en plus souvent appelé comme arbitre des mœurs politiques, voire de la moralité politique: les exemples abondent et ne concernent pas qu'une seule famille politique. Reportons nous ne serait-ce que dix années en arrière le juge ne connaissait pas ces questions avec la même acuité, soit que la science ne les avait pas encore soulevées, soit que le lien social était plus solide, soit enfin, que l'État jouait un rôle de tiers incontesté. Il se dessine une véritable attente nouvelle de l'opinion publique qui ne supporte plus cette sorte d'immunité dont jouissaient auparavant les serviteurs ou les maîtres de l'état*”. (Garapon, 1996, p. 393).

## ***A melhor justiça, na medida do possível: Sócrates, Kant e Foucault***

Por outro lado, consideradas as limitações sociais, econômicas e institucionais que se impõem ao serviço de justiça, a conscientização macrofilosófica também contribui para uma abordagem realista da qualidade.

A gestão produtivista e o ultranormativismo, de fato, deixam pouco espaço aos juízes para transformar o seu entorno social. Por isso, para oferecer a *melhor justiça possível*, também será exigido do juiz o uso da linguagem, técnica e ferramentas do *management* da justiça, na busca da melhor estratégia para atender à expectativa de justiça, uma vez que a estabilidade institucional e a segurança jurídica também se incluem no sentido de justiça e são atributos da paz social.

É claro que nem sempre será possível compatibilizar ambas as obrigações. Numa situação extrema, a renúncia ao modelo produtivista pode sacrificar a própria reputação e reconhecimento, sujeitando o profissional à dura acusação de deslealdade para com a instituição. Como se observa da prática do cotidiano judicial e, especialmente dos relatos dos juízes franceses anteriormente destacados, recusar a standardização e massificação é visto como sinal de fraqueza, preguiça e falta de compromisso com o trabalho e, no caso específico dos juízes, também reativa a lembrança de um Estado autocrático e fundado em privilégios.

Enfrentar esse dilema consiste, então, em outro grande desafio para o aperfeiçoamento da qualidade do sistema de justiça, já que, em um ambiente institucional centralizador e refratário à crítica, poucos estarão dispostos a sacrificar sua própria identidade e sucesso profissional contra o poderoso discurso da *performance*.

Essa reflexão inevitavelmente evoca a conhecida história do julgamento de Sócrates, que exalta o sacrifício em nome da virtude e da verdade.

O psicanalista Luis Tamayo identifica o que chama de “leitura narcisista” feita por Sócrates da resposta do oráculo de Delfos – a Pítia de Querefonte – que teria respondido que *não há ninguém mais sábio que Sócrates*, o que, por sua vez, levaria a uma série de eventos que culminaram na sua condenação. Segundo Tamayo, Sócrates ignorou a possibilidade de que a afirmação do oráculo significasse que *“en cuestiones de sabiduría no hay, entre los hombres, ni mejores ni peores”*, o que teria sido muito mais coerente com sua própria filosofia sobre a sabedoria e da virtude (Tamayo, 1996).

Apesar do símbolo da resistência e da luta contra a injustiça que Sócrates representa para a cultura ocidental, pode-se fazer uma leitura diversa sua atitude durante o julgamento, atribuindo não à virtude, mas à (aparência de) vaidade, o fracasso da sua defesa. Com efeito, o discurso de Sócrates expõe a sua superioridade moral em relação aos acusadores, que, de fato, jamais poderiam encontrar razões legítimas para condenar uma pessoa honrada como ele<sup>110</sup>. Realmente, uma atenta leitura do discurso de Sócrates perante os juízes de Atenas revela uma certa ironia e arrogância<sup>111</sup> direcionada não apenas contra os acusadores, mas também contra as próprias leis de Atenas<sup>112</sup>, assim como o orgulho de não aceitar a ajuda de seus discípulos para preservar a sua vida.

---

<sup>110</sup> “Porque el juez no está ahí para hacer justicia como quien hace un favor, sino para juzgar con objetividad. Además, ha jurado no hacer favores a su antojo, sino juzgar con arreglo a las leyes. Por consiguiente, es preciso que nosotros no os habituemos a jurar en falso, y que vosotros no os acostumbréis a ello, pues unos y otros estaríamos obrando de una forma impía. No esperéis, pues, atenienses, que haga ante vosotros lo que no considero ni bueno, ni justo, ni piadoso, y mucho menos, por Zeus, cuando Meleto me está acusando de impiedad. Es evidente que, si os convenciera y ablandase con mis súplicas, pese a vuestro juramento, os estaría enseñando a no creer en los dioses, y, al tratar de defenderme, me estaría acusando de ateísmo” (Platão, 2005, p. 97).

<sup>111</sup> “He sido condenado no por falta de palabras, sino de atrevimiento y de desvergüenza; por negarme a decir lo que tanto os gusta escuchar; por no lamentarme, llorar, o hacer y decir muchas cosas indignas de mí, como antes señalaba, soléis oír a otros” (Platão, 2005, p. 109).  
“¿Por qué? No por arrogancia, atenienses, ni por desprecio hacia vosotros; tampoco porque confíe o deje de confiar en la muerte, que eso es otra cuestión. Si no recurro a esos medios es por respeto a vosotros, a la ciudad y a mí mismo, pues no me parecen propios ni de mi edad ni de la fama que tengo, merecida o no, de distinguirme algo del común de los mortales” (Platão, 2005, p. 96).

<sup>112</sup> “No os enfadéis conmigo porque diga la verdad: pero nadie puede salir con vida si se opone noblemente a vosotros o a cualquier otro pueblo para tratar de impedir que se cometan en la ciudad muchas injusticias e ilegalidades. Por el contrario, si el que lucha por la justicia ha de mantenerse en vida cierto tiempo, es preciso que se dedique a sus asuntos privados y no intervenga en los asuntos públicos” (Platão, 2005, p. 91).

É claro que Sócrates explica muito bem seus argumentos. A idade avançada e a sincera convicção de que é melhor sofrer do que, desobedecendo ao comando dos deuses e da razão, aceitar a injustiça<sup>113</sup>, justifica o seu aparente desprezo pela própria vida. Tampouco era equivocada a crítica à democracia de Atenas. Platão, aliás, também enxergava a corrupção da democracia grega no recurso à manipulação das massas e sugeria, como alternativa, que o governo ficasse a cargo dos homens sábios e honrados, únicos que teriam condições de promover o equilíbrio entre as forças sociais<sup>114</sup>.

A propósito das objeções que seguramente podem ser feitas em relação a essa interpretação, convém salientar que o objetivo da provocação não é o de romper com os cânones da filosofia ocidental e minimizar o legado filosófico de Sócrates, mas, sim, apresentar o episódio do seu julgamento da *perspectiva limitada dos atenienses, que não tinham a sua capacidade analítica e não alcançaram a profundidade dos seus argumentos*. Embora perfeitamente coerente com a sua filosofia, a metodologia utilizada por Sócrates para demonstrar a injustiça da acusação e provocar a reflexão sobre os problemas da democracia ateniense não foi bem-sucedida, ao menos considerando seu o propósito imediato de desvelar a verdade e provar a sua inocência, já que a sociedade ateniense continuou resistente às suas ideias. O fato é que os atenienses não notaram a sabedoria de Sócrates, mas sarcasmo, ironia e desconsideração pelas regras da cidade, o que culminou na sua injusta condenação.

Séculos mais tarde, em uma nova oportunidade para a *saída do homem da menoridade*, Kant adverte: *raciocinai tanto quanto quiserdes e sobre o que quiserdes; mas obedeci!* (Kant, 2004). Em que pese a conhecida crítica ao eurocentrismo e colonialismo na filosofia de Kant – explicada pela sua origem e contexto histórico -, é inegável a sua capacidade de compreender o contexto social e reconhecer que *“ilustrar a una época es muy largo y penoso, pues se encuentran muchos obstáculos externos que en parte pueden prohibir ese tipo de educación y en parte dificultarlo”* (Kant, 1982, pp. 65–66).

Talvez por isso Kant tenha sido mais contido que os seus contemporâneos franceses quanto às possibilidades reais de se fundar uma sociedade ilustrada em seu contexto político e histórico. Em *¿O que é orientar-se no pensamento?*, Kant, inclusive, adverte sobre o *“descreimiento racional, un estado penoso del ánimo humano que comienza por despojar a las leyes morales de toda su fuerza como*

---

<sup>113</sup> *“Tal vez el primero pueda hacer que el segundo sea condenado a muerte, al destierro o a la pérdida de sus derechos como ciudadano, penas que Meleto y otros consideran grandes males, pero no yo, porque para mí constituye un mal mucho mayor lo que Meleto está haciendo ahora: intentar que condenen a muerte a un hombre injustamente”* (Platão, 2005, p. 89).

<sup>114</sup> *“Mas talvez haja um modelo no céu, para quem quiser contemplá-la e, contemplando-a, fundar uma para si mesmo. De resto, nada importa que a cidade exista em qualquer lugar, ou venha a existir, porquanto é pelas suas nomas, e pelas de mais nenhuma outra, que ele pautará o seu comportamento”* (Platão, 1996, p. 450).

*móvil del corazón, y, con el tiempo, de toda su autoridad, y que lleva al modo de pensar que se llama escepticismo [Freigesterei], esto es, el principio de no reconocer ya deber alguno. Aquí interviene entonces la autoridad para impedir que los asuntos civiles caigan en el mayor desorden; y, como para ella el mejor medio es el más rápido y el más enérgico, suprime la libertad de pensar y somete esta cuestión, como todas las otras, a los reglamentos del país. Y así se destruye a sí misma la libertad de pensar, cuando quiere proceder independientemente de las leyes de la razón” (Kant, 1982, pp. 64–65).*

Evidentemente, não se pretende resumir a complexidade do pensamento de Sócrates e Kant em tão poucas linhas e, muito menos, forçar uma aproximação entre contextos filosóficos tão diferentes. O que se procura é, a partir de uma perspectiva macro, que, como já mencionado, permite colaborações improváveis na construção de uma síntese capaz de auxiliar na transformação da sociedade pós-moderna, analisar esses fragmentos e vivências, comparando as estratégias do discurso para a transformação social.

Segundo comenta Foucault, aliás, o desinteresse de Sócrates pelos sofistas e pela retórica impediu-o de compreender melhor as dinâmicas do discurso e do poder: *“en este punto estoy radicalmente del lado de los sofistas. Creo que son muy importantes porque em ellos hay una práctica e una teoría del discurso que son esencialmente estratégicas; establecemos discursos y discutimos no para llegar a la verdad sino para vencerla. Es un juego ¿quién perderá? ¿Quién vencerá? Por esto me parece muy importante la lucha de Sócrates contra los sofistas. Para Sócrates no vale la pena hablar si no es para decir la verdad. Para los sofistas, hablar, discutir y procurar conseguir la victoria a cualquier precio, valiéndose hasta de las astucias más groseras, es importante porque para ellos la práctica del discurso no está dissociada del ejercicio del poder. Hablar es ejercer un poder, es arriesgar su poder, arriesgar, conseguirlo o perderlo todo. (...) La materialidad del discurso, la relación entre discurso y poder, eran un núcleo de ideas muy interesantes que el platonismo y el socratismo dejaron totalmente de lado en provecho de una cierta concepción del saber” (Foucault, 1995, pp. 155–156).*

Ao contrário da estratégia desafiadora de Sócrates, Kant buscou conciliar a busca pela ilustração com as limitações de sua época, inspirando a luta pelos direitos e pela paz até os dias de hoje. Como registra Roberto R. Aramayo sobre o legado de Kant, *“ante la defensa del status quo característica del político, el filósofo debe acometer una ‘revolución’ asintótica’, señalando por ejemplo el horizonte utópico de un Estado cosmopolita, el cual, lejos de ser una quimera, ha de servir como pauta para los principios de gobierno. Ni siquiera importa que se trate de una meta ucrónica; nos será útil en cuanto arquetipo al que ir aproximando a la realidad” (Kant, 2004, pp. 56–57).*

Com efeito, não se pode deixar de reconhecer o potencial civilizatório da liberdade de pensar, pois é inegável, até mesmo do ponto de vista da ciência

*positiva, que o ser humano tem potencial para o aperfeiçoamento “not merely as a function of individual maturation, but also as a function of changes in language, culture and education” (Kahneman et al., 1988, p. 457).*

O exemplo da morte de Sócrates, além de muitos outros ensinamentos, *também* oferece a lição de que a crítica, ainda que justa, deve ser manifestada na linguagem do seu destinatário para que possa ser adequadamente compreendida e, eventualmente, impulsionar o verdadeiro aperfeiçoamento. Sócrates, de fato, denuncia e expõe as falhas da sociedade, mas ele próprio deixou de auxiliar seus concidadãos na busca pela verdade ao impor a sua filosofia, recusando a força do poder político e das crenças dos atenienses.

A ousadia de Kant, por outro lado, estava em *sapere aude*, isto é, *atrever-se a pensar* e expor suas ideias de forma a contribuir para a ilustração e o aperfeiçoamento de si mesmo, o que eventualmente repercutirá no Estado e na sociedade como um todo. Em suas próprias palavras, *“pues, cuando la naturaleza ha desarrollado bajo tan duro tegumento ese germen que cuida con extrema ternura, a saber, la propensión y la vocación hacia el pensar libre, ello repercute sobre la mentalidad del pueblo (merced a lo cual éste va haciéndose cada vez más apto para la libertad de actuar) y finalmente acaba por tener un efecto retroactivo hasta sobre los principios de gobierno, el cual incluso termina por encontrar conveniente tratar al hombre, quien ahora es algo más que una máquina conforme a su dignidad”*. (Kant, 2004, p. 93).

Extraí-se dessas duas experiências que os juízes não se distinguem de nenhuma outra pessoa em termos de sabedoria e sofrem a influência do contexto social como todos os seres humanos, de modo que, obviamente, estão sujeitos a inúmeras falhas e limitações.

Por isso, sobretudo considerado o contexto da pós-modernidade, em que a paralogia assume o lugar de uma verdade a cada dia mais fragmentada e relativizada, o juiz deverá ajustar a sua atuação e o seu discurso às limitações impostas tanto pela instituição como pela sociedade, na busca da ***melhor justiça, na medida do possível***. Aliás, como lembra Dallari, *“o desejo de ser um benfeitor da pátria ou da humanidade, aliado à crença de que só os atos heroicos produzem grandes benefícios e de que só existe heroísmo quando se expõe a vida ou a integridade física, tudo isso pode fazer com que alguém afronte a ordem estabelecida procurando criar meios excepcionais de participação e influência. (...) um indivíduo ou um grupo que desejem revelar-se como heróis. O heroísmo jamais deverá ser encarado como inerente a uma profissão ou como objetivo necessário de uma vida”* (Dallari, 1996a, pp. 139–140).

Por outro lado, por se encontrar no exercício da função judicial e ocupar uma posição de destaque na organização estatal, o juiz possui a voz e a legitimidade – ou o poder e a autoridade - para auxiliar nesse longo processo de ilustração da humanidade para a paz social, o que lhe exige firmeza na defesa dos

direitos, mas, por coerência, também cooperação, reconhecendo os limites e as impossibilidades do sistema de justiça e da própria sociedade contemporânea.

É certo que desafio e ruptura não ensejam aprimoramento institucional. Ao contrário, como revela a história e os exemplos destacados neste trabalho, a ruptura política sempre é seguida da acomodação das estruturas já existentes. Menos não é verdade que reconhecer as limitações individuais e coletivas para a concretização do ideal de justiça, assim como a necessidade de se buscar um modo de abordagem que favoreça o entendimento e o aprimoramento institucional não implica abandonar a crítica e ceder à inevitabilidade do *status quo*. Na verdade, a adoção de uma postura conciliadora e consciente dos limites do sistema de justiça, ao contrário do que pode parecer, não apenas não contradiz, mas *reforça* a crítica. Afinal, o consenso sobre o direito ao debate que caracteriza as democracias do século XXI já não seria um dos efeitos da revolução assintótica vislumbrada por Kant?

Veja-se o exemplo de Foucault, que, como já mencionado, ao expor e discutir a disciplina e a vigilância nas prisões, contribuiu para o empoderamento dos presos em sua luta pela dignidade de tratamento, o que mostra o valor da conquista da liberdade de pensar. Em uma visita ao Japão, por sinal, Foucault foi questionado sobre o (surpreendente) fato de que a sua crítica contra o poder não o impedia de ser convidado pelo próprio governo para representar a cultura francesa no exterior, tendo ele respondido simplesmente que *“la France a la passion d’exporter sa culture et elle exporterait même une substance toxique si c’était un produit français. Le Japon est un pays relativement libre, et mes œuvres y sont librement traduites ; donc, il est maintenant inutile de m’interdire d’y venir. Dans le monde entier, les échanges culturels sont devenus fréquents et importants, et il est impossible d’interdire la sortie d’une pensée à l’étranger, à moins qu’il n’y ait un régime dictatorial absolu. Je ne pense pas du tout que le gouvernement français soit un gouvernement totalement libéral, mais on pourrait dire qu’il reconnaît seulement la réalité telle qu’elle est et il ne l’interdit pas”* (Foucault, 1994a, p. 534).

Como argumenta Dworkin a propósito das imperfeições dos juízes, - o que serve também para as imperfeições da gestão - nem sempre será possível atingir a justiça *melhor justiça possível*. Mas a sociedade ganha com a tentativa porque os cidadãos são encorajados a defender seus direitos e cobrar deveres que ainda estão pendentes de concretização, contribuindo para a sua consolidação e incorporação no cotidiano da sociedade. Na mesma linha do que defende Hunt (Hunt, 2007) sobre a inevitabilidade do sistema de justiça para a concretização dos direitos, Dworkin ressalta que o sistema de justiça é, sim, o foro adequado para encaminhar essa discussão. E sua legitimidade decorre da força dos seus fundamentos e não apenas da segurança jurídica. De fato, *“the rule of law is a nobler ideal than, the rule of legal text”* (Dworkin, 1999, p. 338).

Dessa forma, especialmente diante das já comentadas peculiaridades da sociedade pós-moderna, - que dificultam a percepção da realidade que se esconde

atrás do teatro do progresso e da liberdade -, é o conhecimento dos macro e micro contextos nos quais se insere o sistema de justiça que permitirá aos juízes intuir a melhor estratégia para enfrentar os obstáculos que impedem a concretização dos direitos e da paz social e, assim, como diz Foucault, encontrar nas fraturas entre o que é e o que poderá ser “*un espace de liberté, entendu comme espace de liberté concrète, c’est-à-dire de transformation possible*” (Foucault, 1994b, pp. 448–449).

## VALORIZAÇÃO CIDADÃ DO SERVIÇO DA JUSTIÇA: A CONSTRUÇÃO COLETIVA DE UMA JUSTIÇA DE QUALIDADE

Como já intensamente discutido, o sentimento de desconfiança contra os juízes que prevalece na sociedade contemporânea decorre de um conjunto de preconceitos e mal-entendidos históricos que jamais foram solucionados pelas sucessivas reformas e tentativas de modernização. Ao contrário, em geral, foram agravados pela falta de sensibilidade estatal quanto à expectativa de justiça.

A consolidação da ideia de que os juízes, “*dans l’exercice de leur mission juridictionnelle, ils ont la charge d’appliquer les textes, non de les élucider et encore moins d’en faire critique dans les motifs mêmes de leur décision*” (Kernaleguen, 1996, p. 154), por sua vez, mostra como a expectativa de justiça também pode ser contraditória, pois, ao mesmo tempo em que exige a atuação firme do sistema de justiça na proteção do cidadão contra a violação dos seus direitos, defende a submissão da justiça aos demais poderes e à literalidade da lei.

Mas, como visto, trata-se de um paradoxo apenas aparente, pois, na verdade, a separação e o equilíbrio entre os poderes do Estado pressupõem o reconhecimento da legitimidade dos juízes para liderar a reação social contra a desigualdade que favorece a dominação dos mais fortes sobre os mais fracos. É claro que, em uma situação de equilíbrio entre os poderes e interesses sociais, imagina-se que a literalidade da lei possa representar a melhor justiça possível. Mas, repita-se, aí está a utopia.

O fortalecimento da função judicial, assim, não decorre do interesse corporativo dos juízes, mas da necessidade de amparar o cidadão em sua luta política, oferecendo-lhe a possibilidade de controlar e vigiar o poder.

Apesar das inegáveis dificuldades causadas pela interação das relações de poder que se superpõem e se autorreferenciam através do sistema de justiça, somente um judiciário politicamente forte é que poderá ser considerado um verdadeiro recurso democrático contra abusos por parte dos poderosos. Como diz Chomsky, ainda estamos “*en la situación de imaginar y avanzar en la creación de una sociedad mejor, y también de un mejor sistema de justicia y debemos actuar como seres humanos responsables y sensatos en esa situación*” (Chomsky et al., 2007, p. 72).

Como discutido a propósito da nivelção do *status* e da autoridade da função judicial com o serviço público, o rebaixamento institucional do poder judiciário a



uma (das) instância(s) burocrática(s) do Estado, ainda que em nome da luta contra os privilégios, leva ao enfraquecimento da sua *autoridade* como *poder*, prejudicando a exequibilidade das suas decisões e a expansão da legalidade que reequilibra as forças sociais.

Ora, a crítica da sociedade sem autoridade – que não equivale à defesa do autoritarismo – continua atual e necessária, pois os atributos da flexibilidade, horizontalidade e descentralização tão valorizados nas instituições contemporâneas, ao serem aplicados em sociedades desiguais, funcionam como instrumentos de dominação que corrompem a democracia e limitam o desenvolvimento moral e ético dos indivíduos.

Em que pese a resistência da sociedade como um todo a reconhecer em favor da função judicial um certo *absolutismo*<sup>115</sup> destinado ao cumprimento da missão de efetivar os direitos e concretizar a cidadania *independentemente do interesse do Estado, dos poderosos ou da maioria*, - o que sempre gera interminável debate e reaviva o medo do governo dos juízes -, o fato é que, inevitavelmente, compete ao sistema de justiça o protagonismo na tradução do clamor social por justiça em cidadania e paz social.

Como diz o professor Luiz Fernando Coelho, a propósito da *teoria crítica do direito*, “*a constatação de que nas ciências sociais o processo de conhecimento implica necessariamente a participação real do sujeito cognoscente em seu objeto, é o início da teoria crítica do direito, o que implica inexoravelmente uma práxis, eis que o sujeito, ao participar do objeto na medida em que o conhece, é também responsável por aquilo que o objeto é. Por isso, o saber jurídico, na medida em que é consciente, desalienado, é igualmente uma dialética de participação* (Coelho, 1997, p. 345).

A valorização cidadã do serviço justiça, assim, corresponde à desalienação e inclusão do cidadão na obra da justiça, que, juntamente com os demais atores do sistema, também é responsável pela sua construção. Evidentemente que, num contexto de superabundância e baixa qualidade da informação, que provoca, de um lado, a ultraespecialização e, de outro, a superficialização do debate político, a vigilância consciente e o desenvolvimento de uma atitude colaborativa com o serviço da justiça parece uma utopia e o cidadão se vê cada vez mais enredado pela desinformação que reforça a má-reputação dos juízes e não atinge os problemas estruturais do sistema.

Nesse contexto, como argumenta Dworkin, também cabe ao cidadão resgatar a confiança na autoridade judiciária, “*(...) because the scope of their rights will be controversial whenever they are important, and because the officers of the majority will act on their own notions of what these rights really are (...)* They must show that they understand what rights are, and they must not cheat on

---

<sup>115</sup> cf. *Serviço público da justiça: sine ira ac studio?*

*the full implications of the doctrine. The Government will not re-establish respect for law without giving the law some claim to respect. It cannot do that if it neglects the one feature that distinguishes law from ordered brutality. If the Government does not take rights seriously, then it does not take law seriously either” (Dworkin, 1999, p. 205).*

A falta de confiança nos juízes, aliás, conforme já mencionado, não apenas enfraquece a autoridade da função judicial como impede a flexibilidade que promove a verdadeira horizontalização da gestão, anulando os benefícios da modernização do *management* da justiça. Ora, mesmo no âmbito do *management* privado já existe um consenso no sentido de que confiança gera confiança: “*la principal lección que he aprendido es que la única forma de hacer a un hombre digno de confianza es confiando en él*”, declaró Henry Stimson, secretario de la Guerra de EE UU durante la Segunda Guerra Mundial. *En otras palabras, usted no puede confiar en una persona si no confía en ella*” (Peters, 1994, p. 79).

Com efeito, se a adesão acrítica ao modelo de qualidade produtivista prejudica a efetividade da justiça, a vulgarização da crítica contra a justiça também enfraquece a autoridade judicial, fornecendo argumentos que reforçam o senso comum que, por sua vez, aprofunda a alienação e consolida a inefetividade do sistema.

Na análise dos problemas do sistema de justiça, portanto, é preciso superar o costume do isolamento de *inputs* – como o mito do governo dos juízes, as origens autoritárias e aristocráticas do poder judiciário etc. -, a fim de que seja possível, através de uma perspectiva macro, compreender os efeitos do *modo de vida contemporâneo* que se reinventa continuamente nos termos da democracia e da condenação dos privilégios, utilizando-se do contexto do rebaixamento da função judicial como ferramenta de *contenção do poder de controlar as relações de poder desiguais*.

Mais do que nunca se cumpre a predição de Guy Debord, pois, “*ce qui oblige les producteurs à participer à l’édification du monde est aussi ce qui les en écarte. Ce qui met en relation les hommes affranchis de leurs limitations locales et nationales est aussi ce qui les éloigne. Ce qui oblige à l’approfondissement du rationnel est aussi ce qui nourrit l’irrationnel de l’exploitation hiérarchique et de la répression. Ce qui fait le pouvoir abstrait de la société fait sa non liberté concrète*” (Debord, 1992, pp. 65–66).

Jared Diamond narra a história da pacificação de um conflito desencadeado pela morte de um menino num acidente de carro em uma comunidade da Nova Guiné. De maneira pacífica e fora do Estado, foi demandado do condutor do veículo apenas um pedido de desculpas e ajuda para o funeral da criança. A sociedade ocidental, porém, não está disposta à confiança e ao perdão, preferido eternizar o conflito a sofrer uma *derrota*: “*cuesta imaginar en Estados Unidos o en cualquier otra sociedad occidental una reunión similar de reconciliación, en la*

*que la familia de un niño muerto y sus homicidas accidentales, que antes no se conocían, se sienten, lloran juntos y comparten una comida días después del fallecimiento. En lugar de eso, la familia del niño estaría planeando una demanda civil, y la del homicida accidental consultando con abogados y con su agente de seguros para preparar su defensa contra la demanda, además de posibles cargos delictivos” (Diamond, 2013, p. 106).*

Quando a motivação do cidadão se resume ao desejo de punir e/ou obter alguma vantagem, distanciando-se da luta pelo direito que decorre da indignação contra a injustiça, o processo judicial se consolida como mais um produto do Estado-fornecedor, descompromissado com a pacificação da sociedade e a cura da injustiça.

Segundo Diamond, a tendência nas sociedades ocidentais não é a de restabelecer uma relação pacífica na comunidade, mas sim determinar responsabilidades e maximizar benefícios através do processo judicial. Referindo-se especificamente ao contexto norte-americano: *“no solo permitimos, sino que alentamos a los individuos a superarse, ganar y obtener ventajas a costa de los demás. En muchas de nuestras transacciones mercantiles aspiramos a maximizar nuestros beneficio sin importarnos los sentimientos de la persona que está sentada al otro lado de la mesa, a quien hemos logrado infligir una pérdida. Incluso los juegos de niños en Estados Unidos suelen ser competiciones con ganadores y perdedores. Eso no ocurre en la sociedad tradicional de Nueva Guinea, donde esos juegos implican colaboración, y no una victoria o una derrota” (Diamond, 2013, p. 112).*

Ora, em uma sociedade em que o indivíduo se oferece como mercadoria e se autocondiciona existencialmente ao utilitarismo, naturalmente que o seu comportamento durante o processo judicial acaba sendo pautado pelo pragmatismo e não pela busca da paz e da justiça.

A propósito, Sennet descreve um experimento sobre o efeito do uso de máquinas de forma meramente operativa, desprovida de autocrítica: *“la analista de sistemas tecnológicos Sherry Turkle cuenta una entrevista que le hizo a una niña muy inteligente acerca de la mejor manera de jugar a SimCity un juego de planificación de ciudades para niños: una de las reglas más eficaces era ‘subir los impuestos siempre termina en disturbios’. La niña no cuestiona por qué motivo subir los impuestos siempre trae problemas; ella solo sabe que esta regla hace el juego más sencillo” (Sennett, 1998, p. 76).* Rendueles também acredita, baseado tanto em Ulrich Beck como em Daniel Kahneman, que os indivíduos são estimulados reduzir sua existência ao balanço entre custos e benefícios, o que explicaria, por exemplo, a negociação de um acordo penal baseada na oferta de vantagens ao acusado (Rendueles, 2017, p. 101) ou a aversão irracional a perdas (Rendueles, 2017, p. 97).

Nada obstante, uma vez vencidos os mecanismos de defesa mentais, o sofrimento provocado pela vivência da humilhação e da injustiça finalmente podem ser o estímulo para a libertação do indivíduo da passividade que turva o raciocínio e impede a apropriação cidadã do discurso pós-moderno para a verdadeira transformação da sociedade.

## **Sufrimento e luta pelo direito: a história do soldado da borracha**

Em que pese o longo percurso civilizatório que submeteu o Estado à justiça, ainda é imprescindível e fundamental a participação do cidadão, não apenas para garantir a incorporação dos direitos aos ordenamentos jurídicos, como também a sua incorporação no *do mundo da vida*.

De fato, o reconhecimento de direitos contra o interesse dominante sempre dependerá da luta popular e, ainda assim, muitas vezes não passam de ideias incluídas genericamente nos textos normativos, sem garantias de verdadeira concretização. Como lembra Lynn Hunt, “*the history of human rights shows that rights are best defended in the end by the feelings, convictions, and actions of multitudes of individuals, who demand responses that accord with their inner sense of outrage (...) The process had and has an undeniable circularity to it: you know the meaning of human rights because you feel distressed when they are violated. The truths of human rights might be paradoxical in this sense, but they are nonetheless still self-evident*” (Hunt, 2007, p. 214).

Essa conclusão não poderia ser mais acertada, pois finalmente será o sentimento de injustiça -ou a contradição entre a expectativa do direito e a experiência da sua violação - o que impulsionará a luta pela efetividade dos direitos. Como a incorporação de direitos ao ordenamento normativo não importa necessariamente na sua concretização, é patente a necessidade da mobilização e vigilância social permanente.

Do ponto de vista exclusivamente normativo, a simples integração positiva de um determinado direito equivale à internalização de valores e ideias pela própria sociedade. Mas a prática do *mundo da vida* demonstra que a efetividade de um direito declarado nem sempre pode ser extraída da sua simples incorporação ao direito positivo. O empoderamento do cidadão na linguagem que materializa a estrutura política e burocrática do Estado – na qual se inclui o sistema de justiça – torna-se imprescindível, a fim de que, entre as brechas abertas pela declaração performativa de direitos e garantias, os avanços do sistema normativo produzam efetivos mais significativos na vida comum.

O reconhecimento do direito à indenização para os chamados *soldados da borracha* no Brasil é um bom exemplo de como pequenas declarações de direitos podem transformar a autoestima de uma parte da população completamente excluída da cidadania, que se apropria do direito que lhe está sendo negado e aprende a manejar as ferramentas disponíveis para a sua reivindicação (Chiarelli, 2018).

São conhecidos por soldados da borracha os brasileiros que, atendendo ao chamado do governo Getúlio Vargas, foram deslocados de suas regiões para os seringais da floresta amazônica para cumprir os termos dos *Acordos de Washington*, celebrados em 1942 com os Estados Unidos para o fornecimento de borracha para os exércitos aliados<sup>116</sup>. Convocadas por uma intensa propaganda estatal, conta-se que até 500 mil pessoas, principalmente nordestinos, possam ter migrado para a Amazônia para trabalhar na coleta de borracha e colaborar com o esforço do Brasil na Segunda Guerra Mundial.

Sob o pretexto de recompensar uma suposta dívida histórica com o desbravador nordestino, o Estado provedor lhes *concedeu o direito* de explorar as terras desocupadas no norte do Brasil. E foi essa *promessa de reconhecimento social e da proteção do Estado* que, ao mesmo tempo em que justificava os mais duros sacrifícios, proporcionou aos seringueiros, suas famílias e descendentes as armas para sua luta pela cidadania.

De fato, muito embora o fluxo migratório da *guerra da borracha* também estivesse motivado na fuga da miséria e na busca da riqueza da borracha, o Estado prometia um salário digno e proteção social. Ora, a expectativa de reconhecimento para quem, como descreve Boaventura de Sousa Santos, integrava a *sociedade civil incivil*, invisível, miserável e sem direitos (Santos, 2003, p. 25), tornava a proposta irrecusável, sobretudo porque também liberava os sertanejos de uma possível convocação para o *front* da Segunda Guerra Mundial.

Esse compromisso foi reiterado pessoalmente pelo presidente Getúlio Vargas, que, em seu famoso *Discurso do Rio Amazonas*, disse o seguinte:

*“(...) O nomadismo do seringueiro e a instabilidade econômica dos povoados ribeirinhos devem dar lugar a núcleos de cultura agrária, onde o colono nacional, recebendo gratuitamente a terra desbravada, saneada e loteada, se fixe e estabeleça a família com saúde e conforto. O empolgante movimento de reconstrução nacional consubstanciado no advento do regime de 10 de novembro não podia esquecer-vos, porque sois a terra do futuro, o vale da promessa na vida do Brasil de amanhã. O vosso ingresso*

---

<sup>116</sup> Os Acordos de Washington foram incorporados ao direito brasileiro pelo DL 5.813/43.

*definitivo no corpo econômico da Nação, como fator de prosperidade e de energia criadora, vai ser feito sem demora”<sup>117</sup>*

Segundo a análise de Isabel Cristina Martins Guillen, “*situando-o no terreno da história, os ideólogos do Estado Novo tentavam imprimir uma imagem de futuro: finalmente integrada no corpo da Nação, a Amazônia alcançaria o progresso e o desenvolvimento que parte do País já desfrutava. Essa imagem de futuro naturalmente se constrói com a recusa de uma certa imagem do passado, reparando pela ação governamental que não mais deixaria a região abandonada. Ao mesmo tempo, instituía um tempo comemorativo, um acontecimento que nascia em seu princípio como um monumento ao tempo de origem*” (Guillen, 1997, p. 99).

As promessas de Vargas, contudo, jamais foram cumpridas. Os trabalhadores foram submetidos a condições de trabalho abusivas e a maioria nunca retornou para suas famílias. Com o desinteresse dos Estados Unidos pela borracha brasileira – primeiro porque já haviam conseguido transferir a produção o látex em outros locais mais acessíveis, depois pela invenção da borracha sintética – o programa foi abandonado, assim como os trabalhadores e suas famílias.

São diversos os fatores que contribuíram para o fracasso da *guerra da borracha*. Um dos mais relevantes é que o Estado não conseguiu - ou nunca pretendeu - a adesão dos grupos oligárquicos que controlavam a extração do látex e a produção da borracha desde o final do século XIX às mudanças no regime de trabalho dos seringueiros, nada mudando no que se refere ao *sistema aviador* controlado pelos donos dos seringais, que lucravam superfaturando os seringueiros com alimentação e insumos, ao mesmo tempo em que subfaturavam a sua produção, mantendo-os vinculados às suas dívidas em um regime de semiescravidão.

Eis o relato de Walter Wamsley, conselheiro econômico da embaixada norte-americana em 1943, reproduzido por Gary e Rose Neeleman:

*“Não existe pintura mais escura em nenhum lugar daquilo que, em países mais progressivos, chamamos de corrupção. Mesmo a sociedade estabelecida, com seus tentáculos antigos alcançando todos os milhares de afluentes, foi totalmente ignorada no nosso programa inicial da borracha. O comércio no rio é a corrente sanguínea desta organização social feudal. Tentamos cortar essas artérias, esperando que o corpo não só sobrevivesse, mas também fosse útil para nós... Entramos na propriedade de alguém e ignoramos o dono. Tomamos decisões, não só em Belém e Manaus, o que já é ruim, mas também no Rio de Janeiro e em Washington, o que é pior, sobre os problemas com os quais não temos a mínima familiaridade... A*

---

<sup>117</sup> Discurso de Getúlio Vargas em Manaus proferido em 10 de outubro de 1941 e reproduzido na revista cultura política (Guillen, 1997, p. 99).

*Amazônia é uma hierarquia de intermediários alimentando o corpo do seringueiro... Dinheiro significa pouco para o seringueiro enterrado no seu barracão empestado... O que ele precisa é de alimento e remédio para mantê-lo vivo e álcool para ficar longe do desespero. Qual a diferença para ele se sai do vermelho e não pode comer? Se um seringueiro for creditado com um preço mais alto por sua borracha, ele é debitado com um preço mais alto para seus produtos. Nem o Banco da Borracha, nem a RDC, nem nenhuma outra entidade sem a organização do Rio das empresas comerciais tem alguma coisa para oferecer ao seringueiro em troca pela produção agregada da borracha”<sup>118</sup>*

Outro fator decisivo foram as dificuldades naturais da região, que impunham grandes investimentos em infraestrutura e planejamento logístico que não se materializaram. Apesar do investimento em propaganda e das promessas feitas pelo próprio Vargas, o *soldado da borracha* recebeu *literalmente*: uma calça jeans, uma camisa de algodão, um chapéu de palha, botas, uma caneca, um prato, um garfo, uma rede, um pacote de cigarros, um colete salva-vidas com uma porção de biscoitos e água, assim como uma pílula de cianureto, para se suicidar em caso de ataque de algum submarino alemão durante a travessia.

As condições dos alojamentos eram semelhantes às de um campo de concentração (Costa, 2015, p. 409; Neeleman e Neeleman, 2015, p. 111). A jornalista Ariadne Araújo relata o que lhe contou o soldado da borracha João Rodrigues Amaro, cearense, à época com 72 anos: *“as sedes de alguns projetos de alojamento eram muito diferentes daqueles feitos em Fortaleza. As barracas eram construídas sem as divisórias separando as áreas de dormir, que eram compartilhadas por homens, mulheres e crianças. João Amaro ficou em uma região onde o banheiro comunitário era só um buraco, dois metros de profundidade e 20 metros de comprimento. Para usar a fossa improvisada, a pessoa tinha que se balançar em duas tábuas esticadas sobre o buraco. O soldado da borracha nos contou que, devido à posição desconfortável e aos riscos necessários para a operação, de vez em quando, alguém caía no buraco. Nessas não raras ocasiões, era preciso usar uma corda para puxar a pessoa”<sup>119</sup>*

Quando finalmente foi cortada a ajuda financeira paga às famílias dos seringueiros, as suas mulheres, que já reclamavam das condições precárias dos alojamentos, aproveitaram-se do populismo de Getúlio Vargas para cobrar providências e compensação pelo sacrifício de toda a sua família em atendimento ao chamamento pessoal do presidente.

---

<sup>118</sup> Walmsley, Walter. *Report on the Amazon Rubber Program*. Embaixada Norte-Americana, Rio de Janeiro, ao Departamento de Estado RDC, NARA, RG 234, caixa 28, 18 de outubro de 1943, citado por Neeleman e Neeleman, 2015, pp. 93-94.

<sup>119</sup> Matéria da jornalista Ariadne Araújo no Jornal “O povo”, Fortaleza, Ceará, de 21 de julho de 1998 (Neeleman and Neeleman, 2015, p. 103).

Maria Verónica Secreto reproduz as cartas escritas pelas mulheres do núcleo *Porangabussu*, em Fortaleza, que, além de expressarem as dificuldades de convivência das famílias e questionarem o rigor da administração, reclamam do trabalho pesado que lhes era imposto e a proibição de deixar o núcleo, o que destoava enormemente da promessa de assistência às famílias feitas aos soldados (Secreto, 2007).

Ainda de acordo com Secreto, o auditor jurídico da CAETA<sup>120</sup> teria respondido que “(...) não cabia o reclamo feito pelas mulheres. Em primeiro lugar, diz não querer comentar a lamentável situação de miséria em que se encontravam e contra a qual se colocavam, porque esta precedia a ida dos maridos para a Amazônia, como elas afirmavam no telegrama. Dessa forma a autoridade naturalizava a miséria do Nordeste e dos nordestinos. Essas mulheres estariam nessa situação antes ou depois da campanha da borracha e a CAETA não se considerava responsável por elas serem pobres. É importante frisarmos este aspecto, explorado cruamente pelo auditor. Toda a campanha de recrutamento foi sustentada ideologicamente no apelo ao patriotismo, ao esforço de guerra, à condição do ‘soldado’ tão necessário no front da borracha como na frente armada europeia. Embora em alguns momentos da propaganda se tenha frisado a possibilidade de ‘enricar’ no Amazonas com slogans como ‘Terra da fartura’, muito mais explorado foi o tema do esforço em prol do bem do Brasil e de seus aliados, expresso no lema ‘Mais borracha para a vitória’(...) E, baseadas nestes argumentos do voluntariado, do status de ‘soldado’, que em lugar de metralhadora carregava nas suas costas a mochila e o machadinho para abrir os cortes na seringueira por onde escorreria o látex, foi que as mulheres do Nordeste escreveram a Vargas”(Secreto, 2007, pp. 108–109).

A resposta do Estado confirma o argumento de Boaventura Santos sobre o direito dos não-cidadãos, uma vez que “a não-cidadania é o grau zero da inclusão assente no contrato social. Seja qual for a inclusão social atingida neste nível, é o numa base de não-cidadania, de filantropia paternalista ou solidariedade genuína. É, por outras palavras, uma inclusão que confirma – se é que não promove mesmo – o sistema de exclusão social” (Santos, 2003, p. 62). Aliás, como diz Bauman, a potência do poder reside justamente “en su capacidad para manipular las probabilidades y diferenciar las posibilidades, así como las potencialidades y las chances: y lo logra sellando definitivamente las divisiones resultantes y inmunizando las desigualdades en la distribución contra el disenso y las súplicas de quienes se hallan en el extremo receptor de la operación” (Bauman, 2011, p. 177).

Mas apesar da resposta humilhante e potencialmente silenciadora do Estado, logo após o final da guerra, com o enfraquecimento político de Getúlio

---

<sup>120</sup> A Comissão Administrativa de Encaminhamento de Trabalhadores para a Amazônia - CAETA substituiu o Serviço Especial de Mobilização dos Trabalhadores para a Amazônia - SEMTA na gestão do envio dos Soldados da Borracha para os seringais.



Vargas, a denúncia veio a público, seguida do empoderamento das famílias na linguagem jurídica e burocrática.

A afirmação de que *o contrato poderia ser um pedaço de papel para o seringalista, mas não para o seringueiro* é recorrente nas pesquisas sobre o *soldado da borracha*. De fato, a propaganda da *guerra da borracha* e o *contrato de encaminhamento* que previa *assistência e amparo* aos seringueiros e suas famílias foram as *provas* utilizadas pelos seringueiros para exigir do Estado o direito a compensação pelo sacrifício de toda a sua família em nome da pátria.

Ainda em 1946 foi instaurada uma Comissão Parlamentar de Inquérito – CPI no congresso brasileiro, mas ainda sem resultado prático. Apenas ficou registrado que os *soldados da borracha* mereciam uma reparação e determinado que se elaborasse um programa de assistência (DL 9.882/46), o que somente ocorreu em 1988, com a instituição de uma pensão especial para os seringueiros carentes deslocados para a região no contexto da Segunda Guerra Mundial<sup>121</sup>.

O processo de concessão da pensão, contudo, é difícil e demorado. Se num primeiro momento bastava a palavra do seringueiro e das testemunhas, as fraudes levaram ao endurecimento das formalidades para o recebimento do benefício, de modo que, além de fazer prova da miserabilidade, desde 1998 o requerente também precisa comprovar o trabalho como seringueiro pela via documental<sup>122</sup>.

A regulamentação do benefício, assim, praticamente inviabilizou o reconhecimento administrativo do direito à pensão, já que poucos documentos sobreviveram aos mais de 40 anos que mediam a guerra da borracha e o início do processo de reparação pelo Estado. O procurador Augusto Grieco Meirinho, citando uma ação civil pública movida em 2004, relata que *“a maior parte dos soldados da borracha deixaram suas cadernetas do CAETA com o responsável pelo órgão em Porto Velho, o Sr. Enio Lins, que teria queimado todos os documentos que estavam com ele, acreditando que a maior parte dos soldados da borracha já estavam mortos e que não iriam aparecer mesmo. Assim muitos ficaram sem nenhum documento que provasse ou não o alistamento deles pela companhia. Em situação pior ficaram as viúvas, a maior parte senhoras analfabetas que encontraram todo tipo de dificuldade para comprovar que seus esposos foram alistados como soldados da Borracha na época da Segunda Guerra Mundial”* (Meirinho, 2015, p. 166).

---

<sup>121</sup> A reparação está prevista no 54 do ADCT (Ato das Disposições Constitucionais Transitórias) da Constituição de 1988, regulamentado pela Lei 7.986/1989. Os seringueiros recrutados para o esforço de guerra têm direito a receber, *se forem carentes*, pensão mensal vitalícia no valor de dois salários-mínimos, que pode ser transferida aos dependentes, desde que carentes.

<sup>122</sup> A Lei 9.711/1998 alterou a redação do artigo 3º da Lei n. 7.986/1989 para tornar obrigatória a apresentação de documentos para a comprovação da qualidade de soldado da borracha, de modo que não basta mais a prova exclusivamente testemunhal.

Mas a judicialização desse conflito proporcionou em uma certa flexibilização das exigências legais quando se constata a impossibilidade da apresentação de documentos<sup>123</sup>. A jurisprudência também estendeu o benefício a pessoas nascidas no seringal, independentemente do limite mínimo de idade para o trabalho na época<sup>124</sup>.

É interessante notar que a judicialização da questão pelos remanescentes e descendentes dos soldados da borracha, além de permitir a correção dos excessos normativos e a ampliação do pagamento da pensão, também teve a virtude de substituir a frieza dos dados estatísticos<sup>125</sup>, (re)subjetivando os beneficiários da pensão por meio da sensibilização do Estado-juiz à realidade da população afetada.

Mais tarde, em 2011, na sequência das conquistas legislativas, foi concedido aos *soldados da borracha* o título de *heróis da pátria* (Lei 12.447/2011). Por último, veio a lume a Emenda Constitucional 78, de 14 de maio de 2014 que concedeu indenização de 25 mil reais para os soldados ou seus dependentes. Por falta de disponibilidade orçamentária, tratava-se de um compromisso em relação à proposta original<sup>126</sup> que previa reparação mais ampla, com o reconhecimento do *status* de *pracinha*<sup>127</sup>, além de assistência médica, hospitalar e educacional.

Da parte dos seringueiros, porém, essa reparação ainda é insuficiente, como revela o discurso indignado do Sr. Belizário Costa por ocasião da Sessão solene do Congresso Nacional destinada à promulgação da EC 78<sup>128</sup>:

*“Sras. e Srs. Deputados, Sras. e Srs. Senadores, população que está nos ouvindo aqui no Senado, eu sou um Soldado da Borracha. Tenho 96 anos de idade. Fui contratado, em 1942, por um tenente. Nosso grande Presidente da República mandou nos convocar. As pessoas que não foram*

---

<sup>123</sup> Cf. Reclamação 2.822/AM, STF, relator Ministro Gilmar Mendes.

<sup>124</sup> cf. AC 0039688-32.2012.4.01.9199 / AM, Rel. JUIZ FEDERAL RÉGIS DE SOUZA ARAÚJO, PRIMERA TURMA, e-DJF1 de 09/06/2016; AC 0039675-33.2012.4.01.9199 / AM, Rel. JUÍZA FEDERAL RAQUEL SOARES CHIARELLI, PRIMERA TURMA, e-DJF1 de 27/05/2016; AC 0049146-78.2009.4.01.9199 / AC, Rel. JUIZ FEDERAL WAGNER MOTA ALVES DE SOUZA, PRIMERA TURMA, e-DJF1 de 12/05/2016 ; AC 0001527-02.2004.4.01.4100 / RO, Rel. JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDÃO, PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 de 28/04/2016 e AC 0070881-60.2015.4.01.9199 / AC, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO LUIZ DE SOUSA, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 03/03/2016.

<sup>125</sup> Segundo a Justificação da Proposta de Emenda à Constituição 346/2013, que deu origem à EC 78/2014 havia 12.872 beneficiários da pensão especial, dentre vivos e dependentes. Desses, aproximadamente 11.500 viviam na região norte (6 mil no Acre; 3 mil em Rondônia e 2,5 mil no Amazonas).. Disponível em [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=2A8DDC612B54534C7C9EA3FA4A8E97F1.proposicoesWeb2?codteor=1175114&filename=PEC+346/2013](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=2A8DDC612B54534C7C9EA3FA4A8E97F1.proposicoesWeb2?codteor=1175114&filename=PEC+346/2013), consultado em 18/06/2022.

<sup>126</sup> PEC 556/2002, disponível em <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/58213>, consultado em 18/06/2022.

<sup>127</sup> Como ficou conhecido o combatente brasileiro na Segunda Guerra Mundial.

<sup>128</sup> cf. <https://youtu.be/ERe4cFdPPIE>, consultado em 18/06/2022.

*para a Guerra deveriam ir para a mata cortar seringa. Os Estados Unidos tinham pedido um socorro ao Presidente da República Getúlio Vargas, homem muito importante, que mandassem borracha para lá, porque eles não tinham pneu para andar no carro. Os pneus de lá eram de madeira. Meus amigos, eu estou aqui. Quantos colegas meus que foram para a mata comigo para defender o Brasil, defender os Estados Unidos, deixando as famílias no Nordeste chorando, os filhos, os pais, os irmãos, a família toda? Fomos para a Amazônia iludidos. Disseram que iríamos ganhar a vida na Amazônia. Nós ganhamos a vida na Amazônia. Trabalhamos bastante para mandar borracha para os Estados Unidos. (...) Quando eles foram nos contratar, nos prometeram tudo, até o avião no céu nos prometeram, e hoje em dia, meus amigos, eu estou nesta idade de 96 anos sofrendo, nem casa eu tenho. Eles prometeram tudo e nem casa eu tenho. Eu não vou mentir para vocês, eu não tenho uma casa, moro numa casa alugada, pago aluguel, ganho 2 salários-mínimos que não dão nem para comer, porque a carestia hoje em dia está horrível. (...) Meus amigos, vocês vão me desculpar, porque eu sou um analfabeto, mas sinto muito por ter a Dona Perpétua<sup>129</sup> feito essa ingratidão com os Soldados da Borracha. Viu? Não foi só ela, como a nossa Presidência da República, que não tem o reconhecimento que o Soldado da Borracha trabalhou, e lutou, e ganhou a guerra nos Estados Unidos e no Brasil inteiro, porque, senão, Hitler era dono do mundo, está compreendendo? Eu sei, tudo isso eu sei, eu aprendi, viu? Eu tenho isso por escrito; eu tenho por escrito, dentro da minha casa; eu tenho por escrito. A nossa valência é que nós ainda estamos ganhando esse dinheirinho. Agradeço àqueles dois senhores ali, o seu Carioca e o advogado ali, senão nós estávamos na pior, está compreendendo? É isso aí pessoal, vocês vão me desculpar se eu ofendi algumas pessoas; vocês vão me desculpar, que eu apenas sou um ignorante, eu não tenho leitura, sou analfabeto, mas eu tinha muita vontade de falar essas coisas, viu? Getúlio Vargas mandar nos convocar como soldados, dizendo ele que nós íamos ganhar bem e além de tudo ser um grande oficial. Todos íamos ser oficiais e nada disso nós tivemos. Qual é a promoção que nós temos? A promoção que nós temos é a necessidade que nós passamos. Vocês vão me desculpar, por hoje, está encerrado”.*

Foi dito ao *soldado da borracha* que o Estado nada lhe devia porque já estava na miséria quando partiu do Ceará. E, de fato, o sertanejo estava em busca de uma vida melhor. Mas o que doeu mais foi o não cumprimento da promessa de inclusão social, pois em seu discurso as autoridades brasileiras se esforçavam para associar o trabalhador do seringal ao soldado, ao defensor da pátria, convencendo o nordestino, repleto de patriotismo, a aceitar o chamado para enfrentar novamente o que os seus pais e avós chamavam de *inferno verde* diante da experiência desastrosa dos ciclos migratórios anteriores. E, muito embora tenham perecido em

---

<sup>129</sup> Deputada Perpétua Almeida, relatora da Comissão Especial para a análise da proposta que deu origem à emenda constitucional.

muito maior número que os pracinhas<sup>130</sup>, os soldados da borracha nunca receberam o mesmo reconhecimento da sociedade brasileira.

Essa mágoa continua estampada nos *sites* dos Sindicatos de Seringueiros, em que os sobreviventes são sempre retratados com uniformes militares<sup>131</sup>. De acordo com o relato de Marcos Vinícius Neves, aliás, “*é praticamente impossível encontrar uma casa acreana antiga que não tenha na parede da sala, em lugar de destaque, retratos emoldurados dos donos da casa. Muitos são ovais, outros redondos ou retangulares, mas, normalmente, não chamam a atenção por sua forma, mas por serem fotografias (que originalmente eram em preto e branco) exageradamente retocadas com pintura colorida. Algumas vezes esses retratos coloridos têm a imagem só do homem ou da mulher que ali moram, outras é do casal. Por vezes, ao invés de mostrar os donos da casa com as roupas que usavam no momento da fotografia, os mostram com uniformes do exército brasileiro. Uniformes que nunca usaram de fato. Ou seja, interessa menos retratar o que foi, ou como foi, e mais como se sentem os Soldados da Borracha*” (Araújo e Neves, 2015, pp. 218–219).

É verdade que o discurso político do chamado *estado novo* destoava enormemente da prática e nunca teve força suficiente para vencer as resistências tradicionais e impor o efetivo respeito às leis trabalhistas recém-criadas no Brasil. A par disso, foi esse mesmo discurso que forneceu aos soldados da borracha, que antes eram completamente marginalizados pela sociedade civil, o justo título para se insurgirem contra o descaso governamental e iniciarem uma longa jornada de empoderamento que, se não garantiu até o momento a reparação integral de todo o sofrimento que lhes foi imposto durante a Guerra da Borracha, ao menos permitiu a esses trabalhadores e seus descendentes participar e influir nas relações de poder, seja por meio de sindicatos seja pela participação direta na elaboração das políticas públicas de inclusão.

Em 2010, o Sindicato dos Soldados da Borracha e Seringueiros do Estado de Rondônia - SINDISBOR ingressou com uma ação judicial contra o Brasil e os Estados Unidos, em busca da reparação integral dos danos sofridos durante a Guerra da Borracha, que, contudo, foi extinta em razão de um defeito formal<sup>132</sup>. Apesar dessa derrota, em 2013, os Soldados da Borracha conseguiram levar o debate à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos

---

<sup>130</sup> “Enquanto a FEB teve 454 baixas, os soldados da borracha morreram aos montes, chegando talvez a 25 mil o número de mortes e desaparecidos” (Secreto, 2007, p. 10).

<sup>131</sup> cf. o *site* do Sindicato dos Soldados da Borracha e Seringueiros do Estado de Rondônia no endereço <https://soldadodaborracha.com.br/>, consultado em 18/06/2022.

<sup>132</sup> cf. RECURSO ESPECIAL Nº 1852381 – RO, disponível em <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201903660573&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>, consultado 18/06/2022.

Estados Americanos - OEA<sup>133</sup>. As publicações sobre o tema também se multiplicaram, especialmente através dos descendentes<sup>134</sup>, o que também contribuiu para a disseminação do relato e o aprofundamento da discussão.

De fato, como diz María Verónica Secreto, não se trata de uma simples resistência ao sistema hegemônico que insiste em excluir os *retirantes nordestinos*, *soldados da borracha* ou *seringueiros* dos círculos da cidadania. Houve uma verdadeira apropriação e reconversão do discurso populista do Estado Novo que diferenciava o *soldado da borracha* do emigrante comum por meio do chamado da pátria para o trabalho e o esforço de guerra (Secreto, 2007, pp. 26–27). As cartas enviadas pelas mulheres para reclamar ao presidente hoje correspondem à provocação formal do poder judiciário e dos órgãos internacionais de proteção aos direitos humanos.

A primeira reclamação das mulheres dos seringueiros, ao mesmo tempo em que evidencia o descaso do Estado com os Soldados da Borracha e comprova que eles foram deliberadamente manipulados no contexto de uma política de deslocamento de populações, representa também o início do empoderamento desse grupo social. Ao incluir o sertanejo no mundo dos *trabalhadores* - como propaganda para facilitar a adesão da população, nunca é demais insistir -, o Estado Novo, por acidente, *concedeu-lhes a cidadania* que os legitima para se servirem das ferramentas hegemônicas.

Apesar disso, o grande sofrimento causado pela *guerra da borracha* foi crucial para a união desse grupo social, que se organizou na luta pela reparação e soube aproveitar o espetáculo do *estado novo* para obter a concretização dos seus direitos. A partir de eventos como esse, pode-se concluir que a emancipação social, ainda que pelas vias tortuosas do populismo, além de melhorar o nível de inclusão e de acesso aos direitos, revela também as novas possibilidades de atuação do sistema de justiça como vetor do empoderamento da cidadania na busca do equilíbrio das forças sociais.

Assim como Platão pregava a dedicação ao bem e à cidade, é preciso recuperar a crença no *civismo*: “a partir daí, cada indivíduo que já tiver tomado essa atitude passará a influir, por meio de palavras e, principalmente, pelo exemplo, para conseguir novos adeptos. Além disso, é indispensável a convicção de que vale a pena cultivar o *civismo* e contribuir para que outros também o cultivem, pois uma vez generalizada essa convicção, a sociedade será composta de cidadãos ativos, que participarão, com sua consciência e sua vontade, para a definição da ordem social. E a ordem assim obtida estará mais próxima do ideal democrático, pois não será a criação arbitrária de uma simples minoria. Em conclusão, o *civismo* é a alternativa pacífica, permanente e normal, para o

---

<sup>133</sup> cf. <https://www.defesanet.com.br/ecos/noticia/10826/Soldados-da-borracha-na-OEA/>, consultado em 18/06/2022.

<sup>134</sup> Como por exemplo o trabalho de Francisco Pereira Costa (Costa, 2015) e de Luziel Carvalho (Carvalho, 2016).

*heroísmo, pois vale tanto quanto este como prova de consciência social e de humanismo, com a vantagem de que corre menos risco de sacrificar valores fundamentais de qualquer pessoa” (Dallari, 1996a, p. 141).*

A história do *soldado da borracha* confirma que somente o civismo, como defende Dallari, é capaz de vencer a passividade provocada pelo cálculo utilitarista e o servilismo que enfraquecem a dignidade humana perante as instituições (Margalit, 1997, pp. 47–52) e o poder que se alimenta da desigualdade e do conflito.



Figura 4 Estação Ferroviária João Felipe. Ao centro, Jean-Pierre Chabloz. Foto Aba-Film, Fortaleza (1943), Museu de Arte da UFC-MAUC. Disponível em <https://mauc.ufc.br/pt/arquivo-chabloz/batalha-da-borracha/o-semta/>, consultado em 18/06/2022.

## **Compartilhamento da responsabilidade pelo resultado do processo: cooperação entre a sociedade e o Estado**

Além de um direito positivo legítimo capaz de promover a igualdade material entre as pessoas e ferramentas processuais (não necessariamente jurisdicionais) que garantam a sua tradução para o *mundo da vida*, o acesso à justiça e aos direitos também depende da dedicação da sociedade à concretização do Estado de Direito.

Obviamente que nem sempre será possível encontrar um equilíbrio perfeito entre todas as aspirações relativas à justiça. No entanto, apesar dessas dificuldades, não se pode mais adiar a necessária e profunda ressignificação da função judicial, uma vez que, como tem sido enfatizado desde o início dessa exposição, o acesso à justiça e aos direitos é essencial para o equilíbrio das relações entre os poderes e interesses em conflito na sociedade e, dessa forma, imprescindível para a pacificação social.

Nesse contexto, tampouco se pode ignorar que a estrutura social e institucional que envolve o serviço da justiça exerce um papel fundamental no resultado do processo judicial, tanto no que diz respeito à eficiência do trâmite como à eficácia e à efetividade dos direitos. Ainda que o juiz deva relativizar a rigidez da lei para fazer justiça no caso concreto, os limites impostos pelo próprio ordenamento jurídico não poderão ser ultrapassados, pois, como visto, o sentido de justiça também exige o respeito à estabilidade das regras jurídicas.

Primeiro, há de se considerar a questão da inércia judicial, que repercute diretamente na experiência de justiça. Como bem notado por Fábio Kerche, sob o ângulo da independência a necessidade de provocação judicial, “(...) *permite que o Poder Executivo e, em parte, também o Legislativo, controle uma porção substancial dos atores encarregados de romper a inércia do Judiciário (promotores e advogados do governo, por exemplo) (...) O direito de selecionar o que será discutido no âmbito judicial é extremamente importante. Como afirma William West, citando Kenneth Davis, ‘geralmente as mais importantes decisões discricionárias são as negativas, como não inicial, não investigar, não processar, não entrar em acordo, e as decisões negativas geralmente significam uma disposição definitiva’ (West, 1995, p. 25). (...) De certa forma, são os Poderes Políticos que controlam as duas pontas do processo judicial: a entrada, selecionando o que merece a análise dos juízes, e a saída, já que cabe especialmente ao Poder Executivo fazer com que as decisões do Judiciário sejam cumpridas. O instrumento da seleção dos casos apresentados ao Poder Judiciário, relativamente pouco lembrado, tem consequências para o tema da sua independência*” (Kerche, 2018, p. 573).

De fato, muito embora ao juiz caiba a responsabilidade de conduzir o processo, é impossível garantir igualdade absoluta entre as partes durante o procedimento. Independentemente dos mecanismos para atenuar os efeitos das desigualdades entre as partes, certas deficiências na instrução, sobretudo em países com grandes desigualdades sociais como o Brasil, podem levar – e levam – a decisões injustas, apesar de todo o empenho do juiz na busca da *melhor decisão possível*. Isso ocorre simplesmente porque a decisão judicial não expressa apenas uma suposta vontade do juiz, mas é o resultado do diálogo com as partes, seus advogados, peritos e diversos outros profissionais cujo trabalho também influencia na justiça da solução encontrada.

O comportamento das partes pode, sim, contribuir para o desconcerto no sistema de justiça. Eis um exemplo singelo: o autor quer a decisão imediata, mas não aceita a decisão padronizada; o réu quer a demora do processo e explora ao máximo as formalidades do procedimento para evitar ou atrasar a condenação.

Apoiadas no direito ao acesso à justiça, nenhuma das partes se constringe dos seus comportamentos protelatórios e/ou antiéticos que repercutem negativamente no funcionamento do sistema de justiça: o ajuizamento massivo de ações baseadas em teses já rechaçadas, a repetição de ações idênticas na tentativa de "escolher" o julgador; o descumprimento deliberado das decisões judiciais à espera de uma possível reforma pelas instâncias superiores, sem mencionar a simples falta de colaboração durante a instrução processual, negando ou dificultando o acesso da justiça a informações e documentos.

Lado a lado com as dificuldades impostas pelos próprios litigantes, caminham os problemas no relacionamento interinstitucional, que afetam principalmente as ações que envolvem conhecimentos especializados.

Como visto, a expansão das hipóteses de colaboração do judiciário na construção das políticas públicas proporcionada pelos novos paradigmas constitucionais de atuação judicial e as complexas competências multinível tornam essencial a colaboração disciplinar para o bom funcionamento do poder judiciário, sobretudo no que se refere à utilização de dados e pesquisas empíricas para medir ou prever resultados, o que, do ponto de vista ético, torna-se problemático pois, nunca é demais insistir, a análise técnico-disciplinar e a análise judicial podem até estar baseadas em premissas e objetivos complementares, mas são fundamentalmente diferentes.

A convivência por vezes tumultuada entre o sistema de justiça e os saberes especializados decorre das já comentadas incompatibilidades entre o discurso prescritivo que caracteriza o juízo de certo e errado e a linguagem científica. De fato, uma vez que, no âmbito do processo judicial, eventuais conflitos entre a utilidade e exequibilidade de determinado conhecimento e os aspectos éticos e morais que legitimam a sua aplicação devem ser resolvidos sempre em nome do sentido de justiça, muitas vezes os juízes são expostos à crítica enviesada de "interferência" no âmbito de outras especialidades para impor convicções pessoais em detrimento das razões técnicas e empíricas que "justificariam" aquela conduta e/ou política pública, o que prejudica a imagem da justiça e reforça, perante a cidadania, o mito do *governo dos juízes*.

Nesse contexto, revela-se fundamental a cooperação e o entendimento mútuo sobre as responsabilidades e utilidade de cada âmbito de atuação profissional entre os juízes e os demais profissionais para bom funcionamento do sistema de justiça e, conseqüentemente, para construção do Estado de Direito.



Como lembram Pargendler e Salama, “*são visíveis, embora ainda incipientes, no âmbito processual, as mudanças no sentido da adequação dos procedimentos ao papel central do Poder Judiciário na formulação de políticas públicas. Exemplo notável de um primeiro passo rumo a tal adaptação teve lugar com a previsão legal e a crescente realização de audiências públicas – mecanismo típico de órgão formulador de políticas públicas – pelo STF em sede de ação direta de constitucionalidade ou inconstitucionalidade, um dos fóruns para a influência da produção do jurista-cientista social*” (Pargendler e Salama, 2013, pp. 127–128).

A necessidade de colaboração entre as elites intelectuais sobre a natureza e os desafios do processo judicial se revela também na demanda por exames periciais, em que as restrições orçamentárias afetam o valor pago aos profissionais – médicos, psicólogos, engenheiros, contadores etc. – nomeados como peritos nos processos que não podem ser resolvidos apenas pelo exame de documentos e oitiva de testemunhas, mas precisam de um parecer especializado.

O problema das perícias judiciais, ao menos no sistema de justiça brasileiro, não tem muita relevância quando as partes têm condições de pagar os custos dos profissionais auxiliares do juízo, mas gera grande impacto no resultado dos processos quando algum dos litigantes é beneficiário da justiça gratuita<sup>135</sup>. Quando o Estado, diante das dificuldades orçamentárias, deixa de prover os recursos necessários para o pagamento *segundo o valor de mercado* dos profissionais encarregados de atuar nos processos judiciais, evidentemente se torna mais difícil encontrar alguém interessado em realizar esse trabalho, gerando demora na conclusão dos procedimentos e/ou a diminuição da qualidade dos relatórios, já que, para tornar economicamente viável a sua nomeação como perito, o profissional diminui o tempo dos atendimentos e aumenta o número de pessoas atendidas.

Dentre os *experts* imprescindíveis para o bom funcionamento do sistema de justiça, inclui-se o advogado, que é o profissional encarregado de traduzir para a técnica jurídica a pretensão do seu cliente. Entretanto, assim como os demais profissionais chamados a colaborar com a obra da justiça, trata-se de uma atividade privada que integra um mercado intensamente normatizado<sup>136</sup>, tornando ainda mais delicada a tarefa de se garantir a *paridade de armas* no processo judicial quando há desproporcionalidade entre os recursos técnicos à disposição das partes.

Como registra Dallari, “*advocacia é uma profissão difícil, na qual o profissional só poderá ser bem-sucedido se for possuidor de uma série de virtudes, que algumas vezes parecem até contraditórias entre si. Realmente, o advogado deve ter uma grande capacidade de abnegação e de renúncia, quanto aos seus interesses particulares, aliada a uma férrea vontade de sustentar posições e de*

---

<sup>135</sup> Quanto os custos do processo são pagos pelo Estado.

<sup>136</sup> O artigo 85 do Novo Código de Processo Civil brasileiro, que trata dos honorários do advogado, é o mais extenso de todo o Código: é formado por 19 e parágrafos e 13 incisos.

*chegar, se necessário, até à intransigência, quando se tratar de interesses legítimos submetidos ao seu patrocínio” (Dallari, 1996a, p. 55).*

Efetivamente, os advogados estão permanentemente expostos à tentação do cálculo utilitarista, já que são constantemente confrontados com as necessidades da própria subsistência. Segundo Jaques Commaille, *“parmi les contraintes auxquelles l’avocat est soumis, il y a bien entendu celle de la clientèle. On retrouve là l’opposition classique entre le ‘Public’ et le ‘Marché’, la valorisation du ‘Public’ passant par celle de son désintéressement. Cette valorisation s’opère notamment en dénonçant les intérêts ‘marchands’ des professionnels dont la pratique relève précisément des règles du ‘Marché’: la concurrence, le nombre d’affaires, etc. Il y a un choix ‘naturel’ qui se fait au niveau des préférences des justiciables à voir leurs cas traités par des avocats particuliers. Les affaires se concentrent donc entre les mains d’un petit nombre, ce qui a pour effet de ralentir le processus. Par ailleurs, un avocat ne refusera jamais de s’occuper d’un cas, car il lui a fallu des années pour établir une clientèle. ‘On ne connaît pas d’exemple d’avocats refusant des affaires parce qu’ils en ont déjà trop. Pendant des années, ils ont attendu la faveur de la clientèle’ Le caractère ‘privé’ et ‘marchand’ de la pratique de l’avocat explique alors un certain nombre de comportements constituant autant de causes de dysfonctionnements de la Justice”*(Commaille, 2000, p. 52).

Além da crítica judicial aos atrasos causados pela atuação de advogados fora de seu domicílio – que *“résulte un chassé-croisé d’avocats et une difficulté considérable pour l’échange et la communication des documents”*-, o *“abus de l’oral à l’audience”*, Commaille também destaca um relatório da Corte de Apelação de Caen, na França, datado de 1º de abril de 1960, em que se critica o fato de que, estando a marcha processual sob responsabilidade das partes *“sans doute une affaire peut dans certains cas exiger un mûrissement que l’avocat appréciera. Si ce dernier est de qualité, soucieux des intérêts de son client, il saura décider de la venue plus ou moins rapide de l’affaire à l’audience ; mais souvent l’avocat est accablé de dossiers et lancé dans une course contre le temps, ou négligent, et il tendra alors à conclure tardivement, à solliciter des renvois, à fournir au juge des dossiers incomplets. Cependant, presque toujours la connaissance des faits sur lesquels repose la solution juridique sera limitée pour chacun des avocats. Ceux-ci n’en sauront que ce que leurs clients leur auront dit ou que ce qu’ils auront déduit des documents de la cause. Deux présentations de faits, et pas nécessairement des mêmes faits, seront exposées au tribunal qui se trouve”*(Commaille, 2000, p. 53)

Ora, independentemente das diferenças entre os sistemas processuais de cada país ou época, a verdade é que a contenção dos poderes judiciais leva ao aumento da responsabilidade dos demais atores do processo o que, evidentemente, repercute na qualidade do serviço da justiça não apenas no que se refere ao resultado do processo propriamente dito como também na dimensão macro da função judicial. O filósofo Hugo Seleme, aliás, a propósito das dificuldades de se

encontrar um modelo ideal de atuação para as ordens de advogados, destaca o papel legitimador da violência estatal que pode derivar da tolerância para com os abusos em nome de uma visão ingênua e/ou utilitarista por parte dos advogados (Seleme, 2018, pp. 232–234).

Não se pode deixar de lembrar, contudo, que, conforme se depreende de toda a argumentação deduzida até agora, a eventual *disfuncionalidade processual*, na qual os juízes evidentemente também estão incluídos, decorre dos mesmos *inputs* sociológicos, psicológicos, econômicos, antropológicos, políticos etc. que configuram as contradições da sociedade e se inserem no desconcerto provocado pela desumanização e fragmentação da sociedade pós-moderna.

Nada obstante, a despeito da profundidade e complexidade do desafio, é essencial a percepção de que o resultado processo do judicial não é o fruto apenas do acerto ou erro juiz, mas da atuação das partes, das instituições e da sociedade civil, de maneira que um ambiente de colaboração e confiança entre os atores do processo judicial, sobretudo os profissionais, como membros da elite intelectual responsável por conduzir a humanidade pelo labirinto do deserto, é imprescindível para a concretização do direito da cidadania à *decisão justa*.

## **O impacto positivo do *management* judicial**

Em que pese a responsabilidade institucional pelos efeitos negativos provocados pelas respostas simplistas e de curto prazo para os problemas da justiça, o *management* judicial gera impactos extremamente positivos para o serviço da justiça. O aumento da oferta de *informação* sobre a justiça e a própria exposição dos paradoxos da justiça pós-moderna podem ser considerados um grande e necessário passo para o desenvolvimento da autoconsciência reflexiva que finalmente permitirá a aproximação da justiça real com a expectativa de justiça ideal. De fato, considerando o percurso histórico que culminou na configuração do serviço de justiça contemporâneo, outra não pode ser a conclusão do que pela inevitabilidade da experiência do *management* e da profissionalização da gestão para a compreensão e o enfrentamento da crise da justiça e do Estado.

É claro que os dados estatísticos também servem como justificativa para a gestão com ênfase na quantidade e na *performance*. Mas a simples disponibilização de informação sobre o funcionamento da justiça já permite ampliar o conhecimento não apenas sobre o modo de gestão, mas também sobre os desafios e as dificuldades que ainda terão de ser enfrentados para que o Estado ofereça um sistema de justiça de qualidade. Nesse sentido, aliás, é a posição de Lyotard, que, apesar de reconhecer a potência da informatização das sociedades como instrumento de controle dos mercados e do saber, defende que a (efetiva)

transparência dos bancos de dados pode elevar o nível do debate, na medida da qualidade da informação disponível (Lyotard, 1979, pp. 107–108).

Ademais, a *boa governança* não deixa de ser um atributo da qualidade do serviço prestado por qualquer instituição pública, sobretudo diante da carência de recursos, de pessoal e da exigência de imediatidade e massificação que caracteriza a sociedade pós-moderna e que não pode ser ignorada pelo Estado. Da mesma forma, se a eficiência e a racionalidade na utilização dos recursos é imprescindível numa sociedade de massas, não se pode recusar a organização proporcionada pela burocracia.

Mas isso não significa dizer que a transparência dos dados e a excelência na produção de decisões e aceleração dos procedimentos sejam medidas de gestão suficientes, por si mesmas, para satisfazer a necessidade de justiça da população, que não se contenta com a duração razoável do processo, mas espera a verdadeira pacificação das relações sociais.

A introdução do modelo produtivista na gestão judicial expõe as fraquezas e limitações do sistema de justiça justamente porque comprova, também no plano empírico, o desequilíbrio entre os poderes do Estado que se manifesta na submissão da função judicial às exigências de produtividade e economia de recursos, as quais, por sua vez, direcionam a cobrança social por resultados, vulnerabilizando ainda mais a função judicial. Além da perplexidade causada pela contradição entre a impressionante produtividade dos tribunais e a percepção negativa do cidadão, a substituição do modelo burocrático tradicional pelo modelo gerencial confirma que a ideia de autonomia e participação democrática na obra da justiça continua sendo obstaculizada pela centralização normativista, que facilita a captura institucional pelo interesse da cúpula política dos governos.

O já comentado *New Public Management* – NPM, que propõe a flexibilização da hierarquia burocrática por meio de um enfoque gerencial emprestado da iniciativa privada, realmente adiciona valor ao serviço da justiça no que se refere à produtividade das unidades jurisdicionais, assim como proporciona economia de recursos e melhora a *accountability*, atendendo à expectativa de agilidade, transparência e otimização do serviço. Por outro lado, as necessidades do cidadão/usuário que *depende* do sistema de justiça para o pleno exercício da sua cidadania e anseia pela pacificação social não coincidem integralmente com as necessidades dos clientes de um serviço privado, especialmente no que se refere aos objetivos da gestão que, no caso do sistema de justiça, não visa o autobenefício institucional, mas busca equilíbrio entre poderes e interesses em disputa na sociedade.

Gębczyńska e Brajer-Marczak, ao comparar as modernas ferramentas disponíveis para o planejamento e avaliação da gestão no setor público, verificam que o Balanced Score Card – BSC, de fato, “*takes into account the needs of various stakeholders to the largest extent, making it possible to capture both the short- and*

*long-term perspectives. Moreover, it enables performance measurement even in a longer time horizon, in conjunction with the adopted long-term mission and strategy. (...) Balanced Scorecard (BSC) with all of its perspectives makes it possible to measure and manage performance in order to increase the effectiveness of public institutions, but with its development perspective, it also enables improvement measures to be undertaken”* (Gębczyńska e Brajer-Marczak, 2020, pp. 10-11).

Entretanto, destacam as pesquisadoras que essa abordagem dinâmica, na prática da gestão, *“has not yet been implemented in local government bodies, on either the state or self-government levels (Sardi 2019, p. 12)”*. Por isso, registram que a simples utilização da metodologia não elimina o problema da manipulação de indicadores, o que pode culminar em benefícios insignificantes para a gestão: *“there is a certain weakness in the objective perception of the indicators proposed under the BSC concept, since it does not eliminate the important problem of the possibility that the results once obtained are tampered with. The research by Chan and Gao (2008) on the Chinese performance measurement system has shown that, if the performance measurement is designed primarily to ensure political compliance, the chance of real performance improvement is insignificant, since the relevant targets can be set at a level which guarantees their fulfilment. The potential for elimination of this undesirable phenomenon should be sought in the implementation of appropriate organizational culture and building of a motivational system”* (Gębczyńska e Brajer-Marczak, 2020, p. 15, original não grifado).

Nada obstante, colocadas essas premissas e entendido o *management* judicial com uma ferramenta para o atendimento das necessidades de justiça da cidadania, o valor proporcionado pela modernização da gestão pode ser até superior aos benefícios aportados às empresas privadas, uma vez que o *lucro* deixa de ser um limitador para a atuação institucional (Gębczyńska e Brajer-Marczak, 2020, p. 11) e, no caso da justiça, cede o protagonismo ao interesse público na busca do equilíbrio poderes e interesses na construção da paz social.

As dificuldades surgem quando o *interesse público* é “simplificado” em *economia de recursos*. A confusão da efetividade do sistema de justiça com a sua eficiência econômica, como visto, enseja a incorporação distópica do taylorismo, fordismo e toyotismo ao serviço da justiça, *desumanizando* a estrutura estatal encarregada de *humanizar*.

Carlos Matus, referindo-se ao governo de Salvador Allende, denuncia a precariedade dos sistemas políticos e declara que *“planificar consiste en reflexionar antes de hacer”* (Matus, 2008, p. 42). De acordo com Matus, a deficiência tecnopolítica, que *“es crítica para producir un balance global positivo de gobierno”*, corresponde, em resumo, à falta de uma avaliação global do contexto político e de agilidade reativa ao contexto, o que conduz a *“(...) un coste político o económico excesivo por cada decisión (...)”* (Matus, 2008, p. 39).

Embora as premissas de Matus não possam ser trasladadas integralmente para a gestão do sistema de justiça, pois, na linha do que já foi debatido, a ideia de neutralizar grupos contrários ou a necessidade de diminuir o *custo político* das decisões estratégicas não encontram ressonância no compromisso da função judicial com os direitos e a cidadania, a sua crítica à gestão puramente economicista e normativista, que nega a existência de uma *alternativa única* – como diria Thatcher – e defende a conscientização da gestão sobre a multidimensionalidade da realidade que se pretende transformar, pode e deve ser incluída na gestão da justiça.

Dessa forma, não há razão para se limitar o enfoque da gestão da justiça ao universo quantitativo, pois, mesmo do ponto de vista do *management*, é possível levar em consideração outros aspectos relevantes da qualidade no planejamento institucional, na busca de soluções mais individualizadas e efetivas para o aprimoramento do serviço e o cumprimento da missão institucional. A qualidade da justiça, repita-se, depende da autocrítica e do diálogo, para evitar, como diz Matus, que os governantes se alienem da planificação e os planejadores se alienem da realidade (Matus, 2008, p. 44).

Colocadas essas premissas, nem mesmo as deficiências da *burocracia gerencial*, apesar das suas diversas incompatibilidades com o serviço da justiça, são obstáculos intransponíveis para a qualidade da justiça.

De fato, não é preciso descer às profundezas da filosofia para compreender que a perspectiva técnica e supostamente neutra que se curva ao curto prazo e cuja rigidez ignora a multiplicidades das circunstâncias e das necessidades do mundo da vida conduzem a medidas de gestão equivocadas que podem comprometer a efetividade da gestão. Na verdade, não é o *Balanced Score Card* – BSC, o Planejamento Estratégico Situacional – PES ou qualquer outra metodologia de gestão que garantirá o sucesso do planejamento da justiça, mas sim a adequação das medidas de gestão a partir da compreensão global da sua missão institucional e da realidade do contexto social, político, econômico etc.

## É POSSÍVEL MEDIR A QUALIDADE DA JUSTIÇA?

Todo debate travado até agora parece levar à conclusão pela impossibilidade de se definir um método eficaz e efetivo para a qualidade do sistema justiça, pois a atividade judicial sempre será vulnerável à manipulação de interesses e desvios de finalidade. Ademais desses obstáculos, a própria complexidade e transversalidade do tema gera incertezas que dificultam a tomada de decisões de gestão, o que, como também já discutido, é agravado pela incoerência regulatória que, reproduzindo os paradoxos da pós-modernidade, converte a obrigação de oferecer à sociedade equilíbrio e paz na exigência de sustentabilidade institucional baseada na celeridade de fluxos processuais e na economia de recursos, o que, na prática, reduz significativamente *alçada decisória* da microgestão das unidades jurisdicionais.

Realmente, não se discute que o contexto do planejamento e gestão do sistema de justiça contemporâneo deve ser avaliado de acordo com o percurso histórico que formata e configura a função judicial contemporânea. Menos não é verdade, porém, que as *evidências* da insuficiência do modelo atual são *sentidas e expressadas* a todo momento, tanto no cotidiano forense como na vida comum, redundando na conhecida falta confiança do cidadão <sup>137</sup>.

Ora, conquanto seja possível medir o tempo de tramitação de um processo, a quantidade de atos praticados, audiências realizadas, pessoas atendidas, *giro do acervo* etc., há de se reconhecer que a qualidade do sistema de justiça não se mede pela quantidade de processos julgados ou pela celeridade do julgamento, mas sim por meio da avaliação qualitativa de suas consequências e impactos no aprimoramento do Estado de Direito.

Evidentemente que políticas complexas e de longa duração como o sistema de justiça são difíceis de avaliar. Para enfrentar esse desafio, Gębczyńska e Brajer-Marczak propõem a combinação de indicadores para aprimorar a fidedignidade da análise, como, por exemplo, o recurso a ***“indicators which indirectly reflect the effects obtained in this dimension*** (Niven 2008, p. 6). *These may include, for example, GDP per capita, unemployment rate in the municipality or region, scale of social poverty accessibility of health care facilities, average life expectancy of inhabitants, average level of education of inhabitants, their satisfaction/happiness level, average share of days with the CO2 emission standard not exceeded over a year, surface area of walking and recreation parks, and forests per capita expressed in ha per person*” (Gębczyńska e Brajer-Marczak, 2020, p. 9, original não grifado).

---

<sup>137</sup> cf. *Vieses e mal-entendidos sobre a justiça*.

É preciso considerar, entretanto, que a análise combinada de indicadores também se revela insuficiente, pois, como visto, o sistema de indicadores é extremamente vulnerável a manipulações. Mesmo as mais modernas metodologias de planejamento e gestão podem ser subutilizadas como simples ferramentas direcionadas ao aumento da eficiência e da eficácia econômica quando é descartado o enfoque qualitativo e ignorada avaliação de médio e longo prazo, - como ocorre com a expectativa de aumento a taxa anual de processos encerrados por conciliação ou do giro de acervo, por exemplo -, que podem repercutir na redução rápida dos *stocks* processuais, mas prejudicar outros serviços relevantes prestados pela justiça.

Isso, aliás, é o que concluem as própria autoras do estudo acima mencionado, ao afirmarem que a avaliação da qualidade pela *performance* pode levar à marginalização do investimento de longo prazo e maximização dos benefícios de curto prazo e, bem assim, que a dificuldade inerente à operacionalização de avaliação multiperspectiva com base em indicadores “*creates the temptation to manipulate the lower levels of the organizational structure and to modify the outcomes to match managers’ expectations (Anthony and Govindarajan 2004)*” (Gębczyńska e Brajer-Marczak, 2020, p. 11).

Na mesma linha das contribuições teóricas já comentadas nos capítulos anteriores, a hipótese formulada por Schnaudt, Hahn e Heppner é a de que “*the stronger a political system’s adherence to principles of distributive and procedural justice, the higher citizens’ political trust*” (Schnaudt et al., 2021, p. 6), indicando que, para o conjunto da sociedade, os valores éticos e morais são mais importantes que a eficiência do desempenho. Numa abordagem semelhante, Bigler e Weniger relacionam a confiança no sistema de justiça à satisfação quanto ao desempenho *nos quesitos da equidade e do respeito pela vida humana*: “*furthermore, law enforcement members would also support their institution more vigorously as a moral obligation if they had confidence in the purpose of the organization (Tankebe. 2014)*” (Bigley e Weniger, 2020, p. 20).

Ainda que assim não fosse, num contexto cada vez mais inseguro e incerto quanto aos reais interesses que orientam a gestão, a boa avaliação tampouco serve como comprovação da qualidade, já que pode significar apenas o sucesso da estratégia de manipulação da opinião pública. De fato, como diz Du Gay, “*el énfasis en la ‘satisfacción del cliente’ puede ser muy valioso para aquellos proclives a promover formas empresariales de gobernanza organizacional, pero en el contexto de la gestión del sector público parece constitucionalmente sorprendente, jerárquicamente anómalo y, por encima de todo, potencialmente peligroso*”(du Gay, 2012, p. 207), especialmente para a qualidade do sistema de justiça que deve ir além da neutralidade burocrática e oferecer ao cidadão a proteção firme e independente dos direitos e dos valores constitucionais



Uma vez que o conhecimento técnico-científico não passa de um conjunto de instrumentos e ferramentas direcionados ao atendimento de uma utilidade e/ou interesse, que, no caso do sistema de justiça, *correspondem à efetivação de direitos e concretização da cidadania*, reduzir a qualidade do sistema de justiça a um sistema de indicadores pode servir ao simulacro de uma justiça inexistente. A simplificação de soluções para o complexo problema da justiça pode parecer, em um primeiro momento, uma oportunidade de concretização da *melhor justiça possível*, mas, quando são ignoradas questões fundamentais – como, por exemplo, a promessa de concretização da igualdade real – pode provocar o sentimento contrário na sociedade, anulando todo o esforço para melhorar o desempenho institucional.

De todo modo, como lembra Luis Henrique Alonso, na verdade, *“el imaginario organizacional es un dispositivo simbólico que provoca el paso a la acción y que por lo tanto, reflexivamente, crea el horizonte de la razón económica, y es creado también por la propia idea de razón económica construida sociohistóricamente. Los modelos de cultura de organización – o, de manera más estrecha, de cultura de empresa – contruidos y propuestos sobre principios de comportamientos universales y abstractos se quiebran al ser confrontados con la diversidad de valores, prácticas, lógicas y justificaciones que encontramos en la realidad empírica. Su utilidad final suele consistir más en proporcionar principios ideológicos de racionalidad ideal para hacer desaparecer los actores efectivamente presentes y en conflicto, que cualquier explicación medianamente plausible del funcionamiento administrativo”*(Alonso, 2007, pp. 333–334)

Na verdade, somente a partir da integração macrofilosófica das complexidades do sistema de justiça é que se poderá esboçar um *management* capaz de ir além do imediatismo das soluções simplificadas para oferecer uma contribuição efetiva e realista ao aprimoramento do Estado de Direito, promovendo o equilíbrio e a pacificação social. Como adverte Gonçal Mayos, referindo-se aos avanços do pensamento único, a macrovisão de conjunto auxilia a desconstruir as armadilhas da pós-modernidade, revelando interesses ocultos nas “necessidades” econômicas (Mayos, 2012b, p. 100), raciocínio que se aplica perfeitamente ao âmbito do sistema de justiça.

Na mesma linha é a crítica de Paul Du Gay, que, embora se refira ao contexto da substituição da gestão burocrática tradicional pelo New Management Public, *“al no reconocer que la eficiencia, la economía, y la efectividad son valores plurales y frecuentemente en conflicto entre ellos, los reformadores pueden, de manera inconsciente, alentar a los gestores del sector público a asumir que no existen costes reales asociados con la búsqueda resuelta de alguno de estos valores, pues no se generarían a costa de alguno de los otros (...) Un cambio de tal calibre puede bien ser un reflejo intencionado de unas prioridades nacionales alteradas, y la instalación de una nueva percepción de la gestión económica nacional, basada en la búsqueda incesante de eficiencia económica, parece surgir que éste es, por supuesto, el caso. Sin embargo, tal cambio no debería tener lugar*

*sin un examen o sin que se permitiese al menos una representación del mismo como algo básicamente controvertido. Ciertamente, plantea importantes preguntas en relación a la naturaleza de la burocracia en el contexto de la administración pública y su relación con la eficiencia, la efectividad y la economía”* (du Gay, 2012, pp. 202–203).

Mas reconhecer as falhas e limitações do *management* – ou mesmo do *ethos* burocrático- para a gestão da particularidades do sistema de justiça não significa dizer que as modernas técnicas de *management* não devam ser empregadas para aprimorar aspectos da qualidade. Por ser uma consequência da própria aceleração e massificação da sociedade pós-moderna, o *management* institucional proporciona metodologias, ferramenta e instrumentos valiosos para enfrentar as dificuldades do cotidiano das unidades jurisdicionais. Ainda que assim não fosse, é muito pouco provável que o sistema de justiça possa prescindir das metas de produtividade e celeridade, assim como das técnicas e metodologias ágeis.

A par disso, não se pode perder de vista que toda a política pública para a justiça, desde as políticas gerais à micro gestão de cada unidade jurisdicional, deve atender ao objetivo primeiro de todo o sistema de justiça, que é servir ao cidadão, promovendo o equilíbrio entre interesses e oportunidades que leva à paz social.

O que se deve evitar, naturalmente, é a *replicação literal* de práticas de gestão *tayloristas*, *fordistas* e *toyotistas* na gestão do sistema de justiça, as quais, por natureza, atendem a interesses vinculados ao *útil* e não ao *justo*, resultando em decisões de gestão que, apesar de eficientes para o aumento da produtividade de decisões, deixam de combater ou até mesmo provoquem a injustiça.

Mesmo que o raciocínio do tipo computacional permita “simplificar” a análise de problemas complexos, a complexidade de alguns dos dilemas enfrentados pelo sistema de justiça, como visto, envolvem aspectos subjetivos que não admitem soluções algoritmizadas. Aliás, a (excessiva) padronização da gestão e a solução de problemas pela via da minimização lógica computacional – que, nunca é demais insistir, deixa escapar *variáveis* do mundo real que não podem obtidas empiricamente –, fatalmente culminaria nos mesmos dados que estimulam o modelo de *qualidade pela quantidade*, alimentam e reforçam o círculo vicioso do produtivismo.

## **Heurísticas, vieses e ruídos judiciais**

Embora o escopo da tese não inclua a análise teórica dos conceitos de intuição, senso comum etc., o teor da discussão travada nos capítulos anteriores, corroborada pelos argumentos que serão apresentados em seguida, demonstram

que as verdades subjetivas podem e devem ser consideradas na gestão do sistema de justiça – e também no exercício da jurisdição propriamente dita – pela força e relevância do seu impacto no *mundo da vida*.

Como explica Husserl, “*hay dos tipos de verdades: por una parte, las verdades situacionales práctico-cotidianas, ciertamente relativas, pero, como ya hemos acentuado, exactamente aquellas que la praxis busca y necesita en sus proyectos. Por otra parte, las verdades científicas, cuya fundamentación reconduce precisamente a las verdades situacionales, pero en una forma tal que el método científico no sufra por ello según su propio sentido, puesto que también este método desea utilizar y tiene que utilizar justamente estas verdades*” (Husserl, 1991, p. 139).

De fato, a natureza multidimensional do problema da justiça exige uma abordagem que permita a integração pós-disciplinar entre o conhecimento ultraespecializado e os demais saberes e intuições humanas, especialmente no que se refere à definição da missão e objetivos do serviço público da justiça.

Nesse contexto, as heurísticas são uma via para a convergência entre o conhecimento técnico-científico e a dimensão subjetiva e pré-científica, a qual, ainda que não possa ser integralmente mapeada e compreendida por meio do estrito método científico, não é mais ignorada pela técnica empírica, que já percebe seus efeitos no *mundo da vida*.

Assim como ocorre no mundo dos negócios (Fisher et al., 1991; Gladwell, 2006; Kahneman et al., 2021, 1988; Peters, 1994), a gestão do sistema de justiça precisa dar ouvidos à intuição e ao fato de que a cognição intuitiva integra toda análise e decisão humana, até mesmo a “estritamente” empírica ou científica. A relação que se estabelece entre o sexo do magistrado e as condenações por estupro; o significado que se dá à ausência de referência à raça nos julgamentos criminais; a relevância que se atribui à origem social dos magistrados sobre o resultado dos julgamentos; a marginalização profissional do magistrado/servidor/funcionário que não se adapta ao modelo produtivista, dentre outros exemplos antes mencionados, são conclusões e consequências que, apesar de embasadas em dados e obtidas segundo métodos validados, também incluem componentes intuitivos e situacionais que devem ser reconhecidos e explicitamente considerados, a fim de se evitar vieses de avaliação que prejudicam a concretização dos *outcomes* e impactos positivos da gestão.

O jornalista Malcom Gladwell escreveu o *bestseller Blink: The Power of Thinking Without Thinking*, baseado na premissa de que “*nuestro mundo exige respaldar las decisiones con citas y notas al pie, y si decimos cómo nos sentimos, hemos de estar también dispuestos a explicar por qué nos sentimos así (...)* [Porém] *Necesitamos aceptar que es posible saber sin saber por qué y que, a veces, éste es el mejor camino*” (Gladwell, 2006, p. 67). De fato, independentemente de qualquer ciência ou razão aparente, muitas vezes os juízos instantâneos realizados

a partir “*de una pequeña selección de datos significativos*” (Gladwell, 2006, p. 58) gravados no inconsciente pela experiência, fornecem melhores subsídios para uma decisão que a demonstração consciente e racional.

Gladwell ressalta, contudo, que a cognição rápida também está na origem de boa parte dos preconceitos e discriminações: “*en parte, tomar en serio la selección de datos significativos/las primeras impresiones es aceptar el hecho de que a veces podemos saber más de alguien en un abrir y cerrar de ojos que tras meses de estudio. Pero también tenemos que reconocer y entender las circunstancias en que la cognición rápida nos lleva por el camino equivocado*” (Gladwell, 2006, p. 94).

Ao narrar a história de Abbie Conant, - uma tubista que somente conseguiu ser aceita para um posto definitivo na orquestra onde *já trabalhava* quando o exame de seleção passou a ser realizado de forma anônima -, Gladwell comenta que, por se tratar de um instrumento tradicionalmente masculino, a banca, inconscientemente, *não escutava a sua música* e, “*cuando la cortina permitió que se creara un momento de intuición de los más puros de los que se estudian en libro, se produjo un pequeño milagro; el tipo de milagrito que puede suceder cuando nos hacemos cargo de los dos primeros segundos: la vieron como lo que era en verdad*” (Gladwell, 2006, p. 295).

Trasladada para o contexto da justiça, a experiência de Abbie Conant auxilia a compreender como a *análise negativa*, com foco nas dificuldades e nos obstáculos que prejudicam ou distorcem a compreensão do problema, levando aos erros de julgamento (Kahneman et al., 1988, p. 505), pode auxiliar na conscientização sobre os desafios reais que afetam a qualidade da justiça.

Isso porque, apesar de amplamente documentadas, as paralogias pós-modernas continuam manipulando emoções e legitimando crenças desconectadas da realidade, *mesmo quando se sabe que se trata de um erro*: “*there are three related reasons for the focus on systematic errors and inferential biases in the study of reasoning: First, they expose some of our intellectual limitations and suggest ways of improving the quality of our thinking. Second, errors and biases often reveal the psychological processes and the heuristic procedures that govern judgment and inference. Third, mistakes and fallacies help the mapping of human intuitions by indicating which principles of statistics or logic are non-intuitive or counter intuitive*” (Kahneman et al., 1988, p. 494).

De fato, uma boa avaliação do contexto para a tomada de decisões pressupõe reconhecer que o *mundo da vida* é probabilístico e não determinístico, bem como que são necessárias estratégias para navegar “*in a world of uncertain information as geometry and trigonometry are to navigating physical object*” (Kahneman et al., 1988, p. 484). Ora, tanto o gestor quanto o pesquisador que buscam soluções para o sistema de justiça devem ser conscientes de que também emitem juízos racionalmente desestruturados de forma combinada com análises

racionais e metodológicas – como a definição do tamanho da amostra e a seleção de variáveis, por exemplo- ou na forma da preferência por uma metodologia já incorporada ao seu repertório e compatível com a sua visão de mundo (Kahneman et al., 1988, p. 494).

É claro que a indução de ideias e comportamentos a partir do mapeamento das heurísticas e vieses humanos pode também contribuir para o amadurecimento social. Segundo comenta Kahneman a propósito do *dictum* de Bertrand Russell, “(...) *if people are unmoved by the sorts of dry, statistical data that are dear to the hearts of scientists and policy planners, then social and technological progress must be impeded unless effective, concrete, emotionally interesting ways of communicating conclusions are developed*” (Kahneman et al., 1988, p. 115). Entretanto, quando essa indução ocorre de forma pouco explícita e/ou bem-intencionada, viola a *liberdade de escolha*<sup>138</sup>. Dessa forma, há de se ter em mente que a manipulação de heurísticas e vieses pode ser tornar um método poderoso de dominação e controle social, o que reforça a exigência ética na utilização desse tipo de estratégia. No âmbito do sistema de justiça, principalmente, a reflexão crítica sobre o empobrecimento cognitivo e a superabundância da informação faz-se necessária diante da inexistência de distinção clara entre a sugestão e informação (Kahneman et al., 1988, p. 503) e do risco que isso representa para a efetividade dos direitos.

Por outro lado, num contexto em que os direitos se converteram em garantia de participação no mercado de consumo e o discurso da *performance* e da redução de custos substituiu os juízos éticos de certo e errado, criando o espetáculo civilizatório que disfarça a injustiça e minimiza a exclusão, os *gerentes jurisdicionais* também podem evocar esses novos dogmas da gestão – horizontalidade, flexibilidade etc. – ressignificando-os com a finalidade de recuperar a dimensão ética da função judicial, assim como sua vocação moderadora do poder e pacificadora dos conflitos, reduzindo os inconvenientes do taylorismo, fordismo e toyotismo na busca de uma atuação mais realista e adequada à expectativa de justiça do cidadão. A própria palavra *empoderamento* foi cunhada no contexto da *empresarização* do trabalhador (Peters, 1994). Mas “*en la actualidad se intenta elaborar una ‘teoría del empowerment’ ampliada que mejore la práctica democrática y libere al máximo el potencial disponible en los ciudadanos y el conjunto de la humanidad*” (Mayos, 2012c, p. 219).

Nessa linha, a transcendência da intuição, as imprecisões do senso comum, a fluidez do sentimento e as vivências do *mundo da vida* – independentemente do debate acadêmico sobre o alcance e significado cada um desses conceitos - pode ser traduzida para uma linguagem mais amigável ao ambiente técnico-empírico e compatível com as já comentadas limitações epistemológicas desencadeadas pelo modo de vida pós-moderno. Ora, a incorporação explícita de heurísticas ao *management* da justiça também permite completar os espaços vazios deixados pelo

---

<sup>138</sup> cf. Por uma crítica à massificação dos conflitos.

método por saberes e percepções que jamais seriam levados em consideração de outro modo, como o senso comum, a experiência *do mundo da vida* e a naturalidade da manifestação espontânea dos *stakeholders* no cotidiano no sistema de justiça. Além disso, se o pensamento heurístico não impede a ocorrência de desvios de percepção e de julgamento, reconhece sua existência e jamais os subestima, contribuindo para a sua minimização.

Ilustra esse argumento o *Project Implicit*, fundado em 1998 por pesquisadores das Universidades de Washington, Harvard e Virginia, para estudar “*attitudes and beliefs that people may be unwilling or unable to report (...)*”<sup>139</sup>. Segundo Malcom Gladwell, que respondeu o teste criado pelos pesquisadores, “*al parecer, más del 80 por ciento de las personas que hace el test termina por mostrar asociaciones en favor de los blancos, lo que significa que tarda sensiblemente más en contestar las respuestas cuando se le pide que asigne palabras buenas a la categoría de ‘Negro’ que cuando se le pide que vincule cosas malas con personas negras. Yo no lo hice tan mal. En el TAI de la raza mi clasificación fue de ‘preferencia automática moderada por los blancos’. En todo caso, yo soy medio negro (mi madre es jamaicana)*” (Gladwell, 2006, p. 103).

O objetivo da pesquisa é mostrar que “*nosotros no elegimos deliberadamente nuestras actitudes inconscientes. (...) El ordenador gigantesco que es nuestro inconsciente procesa en silencio todos los datos que puede a partir de las experiencias que hemos vivido, las personas que hemos conocido, las lecciones que hemos aprendido, los libros que hemos leído, las películas que hemos visto, etcétera, etcétera, y forma una opinión. Ésa es la que sale a flote en el TAI. (...) Lo inquietante del test es que revela que nuestras actitudes inconscientes pueden ser totalmente incompatibles con nuestros valores establecidos conscientes. El resultado es que, por ejemplo, de los cincuenta mil afroamericanos que han realizado hasta ahora el TAI de la raza, cerca de la mitad, como yo, tienen unas asociaciones más fuertes con los blancos que con los negros*” (Gladwell, 2006, pp. 103–104).

Por isso que, “*si es usted un blanco a quien le gustaría tratar a las personas negras como iguales en todos los aspectos, a quien le gustaría tener una serie de asociaciones con los negros tan positivas como las que inspiran los blancos, no basta con un simple compromiso con la igualdad. Es necesario que cambie su vida de modo que se relacione con minorías a menudo, que se sienta cómodo al estar con ellos, que conozca lo mejor de su cultura; así, cuando desee conocer, contratar, quedar o hablar con un miembro de una minoría, no le traicionarán sus titubeos ni su incomodidad. Tomar en serio la cognición rápida, decir, reconocer el increíble poder que tienen en nuestras vidas, para bien o para mal, las primeras impresiones, exige que tomemos las medidas oportunas para gestionarlas y controlarlas*”. (Gladwell, 2006, pp. 118, original não grifado).

---

<sup>139</sup> cf. <https://implicit.harvard.edu/implicit/education.html>, consultado em 18/06/2022.

Mais recentemente, Daniel Kahneman, Olivier Sibony e Cass R. Sunstein, foram além dos vieses e desenvolveram a ideia de *ruído*, que também influenciariam os juízos humanos gerando conclusões arbitrárias, mas de uma maneira mais difícil de identificar. Para explicar a diferença entre ruídos e vieses, utilizam-se da metáfora de um campo de tiro, “*unos juicios están sesgados; se desvian sistemáticamente del objetivo. Otros son ruidosos, ya que las personas que se espera que se estén de acuerdo terminan en puntos muy diferentes alrededor del objetivo*” (Kahneman et al., 2021, p. 2).

Por exemplo, segundo os autores, é mais provável que os juízes concedam liberdade condicional no início do dia ou depois de uma pausa para comer, tomem decisões mais duras quando seu time de futebol perde ou sejam mais benevolentes no dia do aniversário ou, ainda, quando faz frio. Eles também relatam uma assombrosa variação do resultado entre julgamentos de casos idênticos (Kahneman et al., 2021, pp. 14–16) e, finalmente, sugerem a imposição de diretrizes para uniformizar as decisões (Kahneman et al., 2021, p. 19):

- “*los experimentos muestran grandes disparidades entre los jueces en las sentencias que recomendaban para casos idénticos. Esta variabilidad no puede ser justa. La sentencia para un acusado no debe depender del juez al que se asigne al caso*”,
- “*las sentencias penales no han de obedecer al estado de ánimo del juez durante la vista ni la temperatura exterior*”,
- “*las directrices son una forma de abordar esta cuestión. Sin embargo, a mucha gente no le gustan, porque limitan la discrecionalidad judicial, que podría ser necesaria para garantizar la equidad y la exactitud. Después de todo, cada caso es único ¿no?*”

Apesar da inegável validade metodológica<sup>140</sup> das conclusões de Kahneman, Sibony e Sunstein, é interessante notar, levando-se em consideração o macrocontexto do sistema de justiça delineado nos capítulos anteriores, que a proposta de redução do ruído por meio da padronização dos julgamentos tem por objetivo preservar o valor da coerência e da uniformidade de decisões— leia-se segurança jurídica – mas nada diz sobre o sentido de justiça a ser perseguido. Com base nesse fundamento, por sinal, é que o sistema de diretrizes – de padronização de julgamentos - for revisto e abandonado nos sistema judícia americano.

Os autores comentam também que “*es revelador que os jueces federales se quedaran mucho más contentos después que el Tribunal Supremo tomara esa decisión [de anular as diretrizes]*” (Kahneman et al., 2021, p. 18). Todavia, embora as objeções dos juízes lhes tenham soado corporativistas, o fato é que, em que pese a comprovação da existência de diferenças na valoração judicial dos mesmos fatos,

---

<sup>140</sup> Na pesquisa americana analisada foram submetidos aos 208 juízes integrantes da amostra 16 casos idênticos cujos resultados foram comparados entre si (Kahneman et al., 2021, pp. 59–64).

não há nenhuma garantia de que a padronização seja a solução adequada para o aperfeiçoamento da *justiça* oferecida pelo Estado em cada caso concreto.

É certo que a normatização do método decisório, em tese, aumenta a *estabilidade da jurisprudência*, além de influir positivamente na *performance* judicial, já que poupa os juízes dos (muitos) dilemas do processo, incluída a própria autocrítica necessária para minimizar a interferência dos vieses e ruídos.

Por outro lado, a experiência da ultranormatização, industrialização e algoritimização do trabalho dos juízes já demonstrou que, além de despessoalizar os atores do processo judicial – tanto o juiz como o jurisdicionado –, funciona como instrumento de controle e fragilização da independência judicial. Como diria Dworkin, privar os juízes de liberdade de analisar o caso concreto e expor seus fundamentos na busca da *melhor justiça possível*, também priva sociedade da oportunidade justificatória e da prudência como métodos decisórios.

Com efeito, ainda que se compreenda que, - sobretudo em sistemas eminentemente jurisprudenciais como o norte-americano -, a expansão da regulamentação pode contribuir para o aprimoramento da coerência das decisões judiciais, no caso de sistemas jurídicos fundamentalmente normativistas, como o brasileiro e o de muitos países da Europa continental, a superposição normativa torna ainda mais rígidos os limites para a individualização do ordenamento jurídico, anulando os ganhos constitucionais obtidos no último século.

Além disso, a injustiça porventura decorrente do ruído pode ser corrigida por meio do sistema recursal e do julgamento colegiado, que consistem, como diz Dallari, no *sistema de segurança do sistema de justiça* (Dallari, 1996a, p. 81). Mas o custo da *segurança jurídica imediata* proporcionada pela algoritimização dos julgamentos é o congelamento da jurisprudência que, no médio e longo prazo, pode afetar negativamente a qualidade. Ainda que a segurança jurídica seja um dos elementos da legalidade, a diversidade de opiniões – e, no caso do sistema de justiça, interpretações – enriquece o debate e pode trazer diferentes perspectivas para o aprimoramento da jurisprudência na busca da *melhor decisão possível*.

Com base nesses argumentos, poder-se-ia questionar a efetividade de iniciativas como a recente instituição de um grupo de trabalho pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ para “I - realizar estudos e promover debates sobre o tema, a legislação de regência e a jurisprudência consolidada, inclusive com a participação de especialistas e técnicos que possibilitem a obtenção de subsídios qualificados quanto à matéria; II – avaliar e propor diretrizes e medidas voltadas à padronização da metodologia e dos critérios empregados nos processos dosimétricos; e III – organizar publicação destinada a consolidar diretrizes para a dosimetria da pena nos processos criminais e ser empregada em ações de



*formação e aperfeiçoamento na temática”*<sup>141</sup>, uma vez que, nunca é demais insistir, a padronização dos julgamentos não apenas não garante a justiça da decisão, como dificulta o reconhecimento e a correção dos vieses e ruídos que impactam negativamente na confiança da sociedade.

É claro que a prevenção contra vieses e ruídos é importante para o bom funcionamento do sistema de justiça, tanto no que se refere à decisão judicial quanto para impulsionar boas práticas de gestão. Por outro lado, essa prevenção pode ser levada a efeito por meio da simples conscientização<sup>142</sup> o que, inclusive, *aproxima* o sistema de justiça da sociedade, que tampouco pensa ou atua matematicamente. Sendo assim, em que pese a crítica de Kahneman, não se pode deixar de concordar com o argumento da professora Kate Stith e do juiz José Cabranes, no sentido de que, no que se refere ao sistema de justiça, *“la necesidad no es de ceguera, sino de conocimiento, de equidad, lo cual solo puede darse en un juicio que tenga en cuenta las complejidades del caso particular”* (Kahneman et al., 2021, pp. 17–18).

O conhecimento intuitivo, portanto, não deve ser combatido. O problema está em ignorar a(s) verdade(s) subjetiva(s), o que dificulta o mapeamento e a correção dos desvios causados pelos eventuais equívocos da cognição intuitiva. Na verdade, os inúmeros estudos que comprovam também no plano técnico-empírico que a racionalidade humana não se limita à lógica matemática servem para demonstrar que *valorizar a intuição e a experiência não precisa ser uma utopia*.

Considerar a intuição, portanto, em seus aspectos positivos e negativos, balizando-a segundo os valores e princípios da democracia e do Estado de Direito é o que, finalmente, permitirá tanto ao juiz como ao gestor da justiça superar seus preconceitos e condicionamentos, reafirmando o seu compromisso com a qualidade e o sentido de justiça, para bem utilizar os recursos que a tecnologia oferece para o (verdadeiro) progresso e desenvolvimento civilizatório.

## **Perspectivas da qualidade: as diretrizes propostas pelo JCSEE**

---

<sup>141</sup> Portaria 207 de 31/08/2021 – CNJ, disponível em [https://www.stj.jus.br/internet\\_docs/biblioteca/clippinglegislacao/Prt\\_207\\_2021\\_CNJ.pdf](https://www.stj.jus.br/internet_docs/biblioteca/clippinglegislacao/Prt_207_2021_CNJ.pdf), consultado em 18/06/2022.

<sup>142</sup> “We may speculate that concrete, emotionally interesting information has greater power to generate inferences because of the likelihood of such information’s calling up ‘scripts’ or schemas involving similar information (...) Instead, subjects seized on particular concrete details of the experimental situation and related them to similar situations in their own histories. ‘I’m sure I would have helped the guy because I had a friend who had an epileptic sister’”.(Kahneman et al., 1988, p. 112).

Os dilemas inerentes à implementação de um sistema justiça de qualidade, assim como os incontáveis conflitos de interesses que interferem na gestão judicial, realmente, tornam improvável a construção de um modelo capaz de oferecer uma justiça ideal. Por outro lado, tanto a experiência prática como a própria produção científica sobre a justiça revelam que o essencial na busca de um modelo de qualidade para o sistema de justiça não é propriamente a eficiência, a rapidez, o baixo custo ou mesmo a comunicação com os *stakeholders*. Isso porque, nunca é demais insistir, a promessa de liberdade e igualdade extraída da racionalidade humana é o que conforma a expectativa de justiça contemporânea.

A efetividade da gestão da justiça, portanto, depende do comprometimento do gestor com a *verdadeira* a missão da função judicial. A dificuldade da tarefa não justifica a assimilação do simulacro e espetáculo, mas passa pela autocrítica e transparência de motivos para a adoção desta ou daquela medida de gestão.

Colocadas essas premissas e com base em tudo o que foi mencionado anteriormente, o modelo de qualidade baseado no cumprimento de metas e indicadores pode e deve ser substituído pela flexibilidade de diretrizes – orientativas, não normativas – a serem valoradas pelo gestor judicial em cada hipótese, segundo o contexto e o seu potencial na efetivação dos direitos e pacificação dos conflitos. Como se trata de um modelo que não depende exclusivamente de indicadores, prescinde da redução da realidade a dados e números.

Tendo em vista que “*the purpose of performance management is to integrate information and data on performance results into the policy design and budget allocation related activities (Van Dooren et al. 2015)*” (Gębczyńska e Brajer-Marczak, 2020, p. 14), a principal vantagem do uso de diretrizes na gestão do sistema de justiça consiste no combate à incoerência derivada da formalidade metodológica (Matus, 2008, p. 160). Aliás, a constante autocrítica necessária à flexibilização da gestão pode auxiliar o gestor da justiça a permanecer fiel aos objetivos institucionais de forma mais efetiva do que a obrigação objetiva de pontuação em indicadores, que, como visto, é vulnerável a desvios e manipulações.

A vocação transdisciplinar do guia de avaliação desenvolvido pelo *The Joint Comittee on Standards for Educational Evaluation* – JCSEE, trazido como exemplo e sugestão, manifesta-se nas 30 diretrizes - organizadas em cinco perspectivas (utilidade, viabilidade, adequação, precisão e responsabilidade) -, que, combinadas, podem orientar as ações de gestão para objetivos mais complexos e abrangentes do que o simples aumento da produtividade e/ou a aceleração do tempo de tramitação dos processos judiciais.

Muito embora as diretrizes se refiram precipuamente à avaliação de programas e projetos em geral, também podem ser empregadas no *design* do próprio programa ou projeto. Trata-se de uma experiência iniciada pelo JCSEE em 2004 que, após sucessivas revisões levadas a efeito por pesquisadores de diversos

países, resultou na validação e certificação das diretrizes no ano de 2009. A par disso, elas permanecem em constante aperfeiçoamento por meio da contínua contribuição dos pesquisadores.

Em busca da *melhor justiça possível*, a construção de um *modelo de qualidade possível* para as complexidades do sistema de justiça pressupõe flexibilidade e adaptabilidade da gestão de acordo com os desafios que se apresentam a cada momento: “*an important characteristic of the individual program evaluation Standards is that they exist in dynamic tension with each other. Few if any evaluations provide the opportunity to maximize quality in the application of each standard. Because of these limitations, a balanced application of individual Standards depends on human values and choices in specific situations. In implementing the program evaluation Standards, stakeholders must decide how to create the best quality evaluations based on prioritized needs. The Standards can be applied to all evaluations, but the exact ways they are applied will differ*” (Yarbrough et al., 2011, p. xxii).

As diretrizes formuladas pelo JCSEE, de fato, podem ser um ponto de partida para a definição de diretrizes específicas para a justiça, pois nada mais são do que heurísticas obtidas a partir de *inputs* intensamente debatidos “*to be used in defining and addressing the novel problems that evaluation settings presents*” (Yarbrough et al., 2011, p. xxii) e por isso permitem inúmeras possibilidades de adaptação, além da agilidade necessária para lidar com eventuais mudanças de cenário.

Uma vez que se trata de heurísticas previamente testadas em programas e projetos anteriores, podem ajudar na abordagem inicial do problema, para, depois, serem combinadas e equilibradas dinamicamente à medida em que o programa ou projeto avança. Dessa forma, o gestor pode balancear o peso de cada diretriz, de modo a obter o melhor equilíbrio entre recursos, tempo e as demais limitações humanas e estruturais do sistema de justiça para atender de maneira mais completa possível as necessidades do cidadão.

Sob outra ótica, no que se refere às peculiaridades do sistema de justiça, a medida dessa flexibilidade e adaptabilidade deverá obedecer a princípios gerais não negociáveis (valores e objetivos do sistema de justiça), a fim de se evitar o desvio de finalidades, sobretudo no que se refere à escolha equivocada de prioridades de gestão. Essa aparente contradição pode ser contornada por meio da utilização adequada dos próprios *standards*, cuja escolha deverá ser necessariamente fundamentada de forma clara, transparente, com ampla e efetiva participação dos interessados e com atenção ao que é politicamente viável e normativamente possível.

Por exemplo: uma das dificuldades principais da gestão da justiça é a questão orçamentária. Em determinados contextos, simplesmente não será possível evitar a limitação de recursos e, por isso, a *viabilidade* econômica não

pode ser contornada. Na direção oposta, a falta de adequação - à verdadeira missão do sistema de justiça - pode ensejar consequências que comprometem a efetividade dos direitos e da pacificação dos conflitos, culminando com o fracasso do projeto e a perda do investimento público.

De fato, a gestão rápida e barata do conflito também pode produzir uma solução injusta e, no longo prazo, representar uma perda de tempo e de recursos. Como lembra Paul Du Gay, *“la burocracia puede ser más cara que otras formas de gobierno (...), pero ello no es demasiado sorprendente, una vez que la democracia (...) no es necesariamente la forma más barata de gobierno”* (du Gay, 2012, p. 204). É preciso, assim, em cada caso, valorar o equilíbrio entre as diretrizes de acordo com a experiência, a intuição e os dados e informações disponíveis, considerando que, repita-se, nem sempre opção mais econômica será a melhor opção de gestão, inclusive do próprio ponto de vista orçamentário.

Como já salientado, o correto raciocínio indutivo que muitas vezes é exigida do gestor somente poderá ocorrer a partir da avaliação adequada do contexto fático subjacente (Kahneman et al., 1988, p. 449). Por isso é que as inferências matemáticas para a gestão da justiça são insuficientes, pois o serviço da justiça envolve outros aspectos cognitivos, condicionamentos, mal-entendidos, intuições, sentimentos, enfim, uma infinidade de elementos humanos que, embora não mensuráveis, interferem continuamente na qualidade da gestão.

A consciência dessas dificuldades, assim, revela-se fundamental, já que, *“in most situations, evaluators and evaluation sponsors will have to make hard decisions about how to achieve the best balance in applying the standards. In some cases, evaluators and stakeholders may decide to postpone full implementation of some standards until a later time. However, such decisions have to be made with full care and diligence, anticipating both proposed benefits and possible negative consequences”* (Yarbrought et al., 2011, p. xxxvii).

Sem pretender exaurir a análise das possibilidades de combinação e adaptação de diretrizes para o contexto da gestão da justiça, nas próximas páginas serão apresentados alguns aspectos relevantes para a gestão da justiça com base nas cinco perspectivas sugeridas pelo JCSEE, especialmente considerados os desafios identificados neste trabalho.

## ***Utilidade - Utility***

Intuitivamente, pode-se dizer que as diretrizes relacionadas com a perspectiva da *utilidade* se referem às necessidades dos *stakeholders*, aqui considerados como todos os atores do sistema de justiça, internos e externos, as

quais precisam estar devidamente esclarecidas e detalhadas para que as escolhas de gestão reflitam corretamente os valores que justificam o programa ou projeto.

No caso do sistema de justiça, além do acesso ao processo e à decisão justa, podem existir questões subjacentes que são tão ou mais relevantes do que o próprio litígio, razão pela qual, sob a perspectiva da *utilidade*, o gestor há de estar alerta para atender as reais necessidades dos *stakeholders*.

A credibilidade desse trabalho passa, naturalmente, pela sinceridade e a coerência com a missão institucional do sistema de justiça. Como já debatido nos capítulos anteriores, o real aprimoramento do serviço da justiça passa pelo reconhecimento de que o ambiente burocrático é opressor e humilhante, apesar da sua integração ao espetáculo da democracia e do direito. Ora, sentindo-se desprestigiados e sem oportunidade real de participação, os *stakeholders* diminuem o engajamento e a adesão ao esforço da gestão.

De fato, como diz o JCSEE, “*stakeholders who feel respected by the process and who can identify with the information and methods used in the evaluation are more likely to invest in evaluation activities and ultimately use the processes and findings. Attention to stakeholders facilitates realistic expectations for the evaluation*”. Além disso, “*helping stakeholders understand the evaluation purposes and boundaries, as well as the methodological, logistical, financial, and political constraints of the evaluation may require significant effort. A misunderstanding of these constraints can leave stakeholders with unrealistic expectations for the evaluation and thus jeopardize its utility*” (Yarbrought et al., 2011, p. 22, original não grifado).

A perspectiva da utilidade traz novamente à tona o tema das pesquisas de opinião, que devem ser utilizadas com reservas na gestão da justiça, uma vez que, em razão da própria complexidade do serviço, podem ensejar conclusões distorcidas e, conseqüentemente, políticas públicas equivocadas. Por exemplo, o estado de ânimo de quem teve a sua pretensão rejeitada não será o de bem avaliar a atuação da unidade jurisdicional, especialmente quando o indeferimento do pedido não decorreu da *ausência de direito*, mas sim de deficiências estruturais do Estado não relacionadas especificamente com o processamento e julgamento das ações, induzindo o cidadão a direcionar o seu descontentamento ao sistema de justiça.

Além disso, é muito difícil extrair de simples respostas a formulários a verdadeira percepção do cidadão sobre a justiça, que, como visto, envolve sentimentos, vieses, ruídos, mal-entendidos, preconceitos e outras questões das quais sequer é consciente. Tampouco seria vantajoso do ponto de vista orçamentário patrocinar pesquisas de opinião sobre temas genéricos e/ou direcionados para aspectos muito específicos como, por exemplo, a simpatia do atendente ou a limpeza do edifício, justamente pela falta de utilidade dessas

informações como diagnóstico da percepção dos *stakeholders* sobre o funcionamento do serviço da justiça.

O desenvolvimento de mecanismos participativos e colaborativos como audiências públicas, minicursos ou mesmo uma conversa nas antessalas das audiências, por outro lado, pode ser uma maneira mais singela e efetiva de conhecer as necessidades dos *stakeholders*, especialmente daqueles que não conseguem expressá-las de uma maneira formal ou conscientes. Mais do que a quantidade de dados, é a credibilidade da informação que lhe dará relevância para a gestão. Na linha desse raciocínio, portanto, a atenção para experiência cotidiana pode proporcionar medidas de gestão mais confiáveis do que estatísticas, enquetes e formulários de satisfação.

Conquanto o potencial de negociação dos *stakeholders* da justiça seja extremamente variável, a identificação entre desejos e necessidades assume especial importância para a perspectiva da *utilidade* porque, sendo as necessidades mais profundas que os desejos, devem ser atendidas prioritariamente. Essa consciência é relevante no momento de decidir e justificar as decisões de gestão mais difíceis.

Porém, diante do desconcerto de valores que caracteriza a pós-modernidade, *presumir a compreensão e adesão dos stakeholders ao conjunto de valores definido pela gestão* pode colocar em risco a qualidade. Trata-se de uma consideração relevante, pois explica desde o fracasso da defesa de Sócrates até os conflitos entre a opinião pública e o poder judiciário brasileiro.

Outro risco a ser minimizado é a imposição dos valores individuais do gestor, o que pode ocorrer, por exemplo, quando as tarefas de selecionar dados, interpretar informações e produzir recomendações é centralizada e/ou sofre interferência de interesses descomprometidos com a *utilidade*.

Também é interessante o que comenta o JCSEE a propósito dos bancos de dados *online*, alertando o avaliador de que a informação disponível pode não estar completa ou ser apresentada de forma a mostrar um quadro fático diferente daquele existente na realidade, a fim de beneficiar a imagem da instituição. Essa recomendação confirma a necessidade de uma transparência completa e verdadeira da justiça, não apenas em relação aos dados propriamente ditos, mas também e principalmente quanto aos desafios e dilemas da atividade jurisdicional, estimulando a sociedade a auxiliar nas escolhas de gestão.

## ***Viabilidade - Feasibility***

A viabilidade, por sua vez, consiste na relação entre a eficiência e a eficácia e funciona como uma espécie de pré-condição para outros atributos da qualidade. A atuação eficiente, de fato, ainda que não implique automaticamente em *utilidade*, pode, por exemplo, liberar recursos para atender necessidades adicionais dos *stakeholders*, o que se revela positivo para a qualidade.

Um dos aspectos fundamentais dessa perspectiva é a compreensão de que *“effectiveness means achieving the best evaluation possible with the available resources. Efficiency means using resources carefully with as little waste as possible. Achieving the best balance of efficiency and effectiveness requires coordinated attention to both. An emphasis on efficiency alone might result in too large a reduction in quality through attempts to reduce costs. An emphasis on effectiveness alone might result in poor decisions about resource management. Simultaneously balancing effectiveness and efficiency in resource use can help ensure that evaluations will be worth their costs and that sponsors get their money’s worth”* (Yarbrought et al., 2011, p. 99). Trata-se de uma diretriz-chave para a boa gestão do sistema de justiça, cuja extrema complexidade, insista-se, exige uma abordagem holística e impõe decisões difíceis, mas que não podem redundar em violações de direitos ou imposição desigual de custos para a parte mais fraca.

De fato, como debatido ao longo desse trabalho, *“evaluators’ values are often made visible in the decisions they make concerning how to frame and conduct an evaluation, how to use resources, which stakeholders to include, and which performance indicators to adopt”* (U4 Explicit Values)” (Yarbrought et al., 2011, p. 73), de modo que a complementariedade entre *viabilidade* e *utilidade* é evidente, tanto para evitar desvios de finalidade quanto o desperdício de recursos.

Da mesma forma, *“contextual viability alerts evaluators and stakeholders to important context factors, especially stakeholders’ cultural and political needs and values. It recognizes that all evaluations occur in a cultural context and that all evaluations are political in nature. It focuses on the importance of engaging evaluation stakeholders without any unnecessary and differential burdens as a consequence of not attending to important needs, values, and perspectives. For example, conducting interviews at a time or location convenient for the interviewer but difficult for stakeholders can seriously undermine the feasibility of that evaluation component”* (Yarbrought et al., 2011, p. 74).

Essa diretriz – *contextual viability* - evita, por exemplo, que a formalidade da gestão, como já mencionado, conduza a decisões equivocadas por não levarem em consideração cada contexto de atuação, mas apenas a conveniência, tempo ou recursos institucionais, resultando na ineficácia das ações para atender as necessidades reais dos *stakeholders*, perda de tempo e/ou recursos.

Tendo sempre em mente a *utilidade*, a *viabilidade* ajuda a selecionar os melhores formatos para a avaliação, considerado o contexto particular dos

stakeholders. O JCSEE cita o exemplo das entrevistas de pais de alunos durante o horário de expediente, que impedem a participação daqueles que não podem se ausentar do seu trabalho (Yarbrought et al., 2011, p. 88).

Sob a perspectiva da *viabilidade*, “*special interests that were not evident in the normal operation of the program may emerge once the evaluation begins. When individuals and interest groups begin to perceive what could happen as a result of the evaluation, they may exert pressures to ensure that the evaluation does not harm them. In other words, preventing the possibility of any harm may be more important than staying open to possible benefits*” (Yarbrought et al., 2011, p. 94).

Por isso é essencial reconhecer e conceder oportunidade às opiniões divergentes para evitar a contradição com a *utilidade* e a exclusão de grupos de *stakeholders* que também possuem necessidades a serem atendidas. Essa diretriz se revela particularmente importante em contextos culturais e políticos complexos, como o que será abordado mais adiante sobre os conflitos entre a população ribeirinha e os indígenas no norte do Brasil.

### ***Adequação - Propriety***

O valor primordial da *adequação* é o respeito aos direitos e à dignidade dos *stakeholders*: “*in summary, propriety standards help ensure that ethical, legal, and professional considerations guide respectful and equitable conduct and just and fair interactions in evaluations. The ethical, legal, and professional considerations embedded in the propriety standards emphasize that the welfare of stakeholders is paramount. Propriety considerations encourage evaluations that serve all stakeholders, protect their rights and dignity, and identify and eliminate damaging conflicts of interest, especially where values are in conflict. The core worth of propriety standards depends on how well they are implemented in evaluations and their contexts*” (Yarbrought et al., 2011, p. 109).

Trata-se também de uma perspectiva intrinsecamente relacionada com a *utilidade*, especialmente no contexto do sistema de justiça, em que a reflexão e a autocrítica devem ser constantes. Aliás, “*this process use of evaluation is not just valuable because it increases utility but also because it is a moral good. In addition, stakeholders may become better and more informed participants and consumers of evaluation. They may become better equipped to ask and answer questions, make better-informed decisions, and contribute to their communities and societies at large*” (Yarbrought et al., 2011, p. 114).

Como já mencionado, um dos aspectos fundamentais da confiança é, simplesmente, *confiar*. Ainda que os dados possam aparentar a excelência, os



*stakeholders* intuitivamente reconhecem a insinceridade e o desvio de finalidade. Por isso, a *adequação* deve sempre considerar a *utilidade* e, como ser veraz na sequência, a *precisão*. De acordo com o JCSEE, “*evaluators who display honesty, integrity, and respect for people ensure that these principles are embedded in the entire evaluation process and that concern for the security and self-worth of respondents, participants, and communities are a critical part of evaluation practices and procedures. They also facilitate honesty, integrity, and respect among stakeholders in their interactions with one another*” (Yarbrought et al., 2011, p. 127).

Assim como a decisão judicial, a gestão também precisa ser justa e transparente. Conceder vantagens injustificadas a grupos de *stakeholders*, ainda que em nome da *proteção a direitos*, pode comprometer o equilíbrio e legitimidade da gestão: “*for example, to be fair, evaluations must justify any differential valuing of any stakeholders’ evaluation needs over the needs of other stakeholders. In extreme cases, evaluations can be unfair to all stakeholders and groups because everyone’s rights are inadequately supported, and no one’s needs are met. In other cases, evaluations can be differentially unfair for specific individuals and groups*” (Yarbrought et al., 2011, p. 113)

Em conjunto com a *utilidade* e a *viabilidade*, a perspectiva da *adequação* também exige um monitoramento constante para identificar a influência, devida ou não, de fatores externos que devem ser identificados e transparentemente divulgados para auxiliar na avaliação do seu impacto e respaldar ações futuras. Um dos principais riscos na gestão do sistema de justiça é “*allowing political pressure to distort or inappropriately influence any aspect of the evaluation planning, implementation, or results such that the rights of stakeholders are undermined, including their right to have decisions made based on accurate information and findings*” (Yarbrought et al., 2011, p. 134).

De acordo com a discussão travada nos capítulos anteriores, a transparência, tanto dos julgamentos e como da gestão, não tem por objetivo demonstrar a sucesso, mas sim expor a realidade de forma aberta e honesta. Colocada essa premissa, assim como ocorre em qualquer organização humana, o serviço da justiça também está sujeito a conflitos de interesses, que devem ser gerenciados e não suprimidos. Suprimir conflitos equivale a silenciar perspectivas e vozes, comprometendo a qualidade.

Além disso, nunca é demais repetir, a falta de transparência facilita a influência de interesses contraditórios com a *utilidade* e os valores do projeto e, principalmente, enfraquece a confiança e dificulta a aceitação das decisões difíceis. Como argumenta o JCSEE, “*sometimes, evaluators must bring bad news. When the evaluations they manage produce unwelcome findings, they can experience considerable loss of future income possibilities, damaged reputations, and general aggravation. In such settings the proper course of action is adherence to evaluation accuracy, utility, propriety, and feasibility while documenting and*

*examining evaluation accountability (E1 Evaluation Documentation, E2 Internal Metaevaluation, E3 External Metaevaluation). Then the evaluation findings can speak for themselves with an authority that is somewhat buffered from acknowledged conflicts of interests (...). Therefore, when evaluators work toward compromise, facilitation deliberation, and understanding of the inherently conflicting processes and positions that underlie evaluations, the evaluation itself can manifest greater quality along a number of dimensions and better serve the rights and needs of stakeholders and society at large” (Yarbrought et al., 2011, p. 147).*

### ***Precisão - Accuracy***

A perspectiva da *precisão* permite evitar distorções na avaliação, seja na coleta das informações seja na sua análise, prevenindo equívocos que podem prejudicar a qualidade da gestão.

É importante notar, todavia, que, a *precisão* jamais pode se tornar um valor absoluto, diante das inesgotáveis possibilidades de interpretação dos dados, o que, como visto, é especialmente problemático nas sociedades contemporâneas. Por esse motivo, também a gestão precisa se orientar pela *justificação* e não apenas pela *comprovação*, prevenindo as chances de distorções geradas pela (equivocada) ideia de que a precisão dos dados corresponde automaticamente à precisão da interpretação ou de que a simples aplicação de uma metodologia previamente validada é suficiente para avaliações precisas e justificadas.

Segundo o JCSEE, os problemas na *precisão* da avaliação podem surgir a partir de dois tipos de equívocos de conceitualização: podem ser ilógicos ou incompletos. Daí a importância, também já salientada, da abordagem holística dos problemas e da segurança e consciência quanto aos valores e as necessidades dos *stakeholders*.

Convém insistir, igualmente, que assim como ocorre com as demais perspectivas da qualidade, a simples inconsistência, desde que consciente e transparentemente considerada, não implica na falta de confiabilidade da informação. Pelo contrário, pode contribuir para a análise e aprimoramento da qualidade, sobretudo na identificação de vieses e outras formas de interferência como o cansaço dos avaliadores, falta de treinamento etc.

Ao contrário do que comumente se entende por *flexibilidade*, que acaba se transformando em *precariedade* para os *stakeholders*, a gestão deve reagir à experiência e atentar para o fato de que, apesar de toda a técnica fundamentadora da ação ou estratégia, há crenças, como diz o JCSEE, profundamente

*entrincheiradas*, que precisam ser avaliadas e consideradas, ainda que não constem dos relatórios de dados e informações estatísticas. Por exemplo, um risco que o JCSEE enxerga na *precisão* é justamente “*making design choices in consultation with administrators at higher levels without conferring with the staff who will manage the ‘ implementation ’*” (Yarbrought et al., 2011, p. 205), o que leva inevitavelmente à reflexão o sobre a *utilidade* da centralização e ultrarregulação para a gestão da justiça, sobretudo diante das diversidade dos tipos de jurisdição e contextos socioeconômicos, culturais e políticos que configuram as necessidades dos jurisdicionados.

Como ocorre com as demais *perspectivas*, a *precisão* da gestão depende da *avaliação explícita* dos valores, necessidades e principalmente da incorporação das múltiplas dimensões que se sobrepõem tanto ao problema quanto às possíveis soluções. Em outras palavras, assim como no recurso analítico da *macrofilosofia*, a preocupação com a integralidade do fenômeno auxilia a *precisão* das conclusões, evitando equívocos gerados pela adoção de uma única linha de raciocínio para temas complexos que exigem uma abordagem mais ampla e complexa (Yarbrought et al., 2011, p. 211). Nunca é demais repetir que nem mesmo a exatidão das estatísticas ou a metodologia mais moderna é capaz de substituir o debate crítico e a escuta dos *stakeholders* na busca da compreensão dos aspectos subjetivos e pré-científicos que integram o fenômeno.

Sobre a perspectiva da *precisão*, também é conveniente ressaltar a relevância da *precisão da comunicação*, que, conjugada com a obrigação de transparência e motivação explícita, rejeita o modelo de *marketing* focado apenas no *sucesso institucional* ou que, ao fragmentar a análise, induz a percepção de que eventuais dificuldades decorrem apenas de um determinado *input*, quando o problema real é mais complexo.

Muito mais do que convencer ou divulgar, as *avaliações precisas estão baseadas na compreensão do contexto real e na cooperação e negociação entre os envolvidos na busca de soluções possíveis para as dificuldades*, em equilíbrio com as demais perspectivas da qualidade.

Em outras palavras, “*accurate communication supports shared sense-making and is not based on unwarranted assumptions and unexamined, unexplained terms that might mean very different things to different stakeholders (U6 Meaningful Processes and Products). Accuracy for all stakeholders will improve through commitment to openness and transparency, flexibility in listening to others’ ideas and concepts, and willingness to give and take until some common ground of understanding is created. Achieving this accuracy requires that all communicators avoid intentional and unintentional distortion and be flexible and open about others’ understandings of reality as they experience and communicate them*” (Yarbrought et al., 2011, p. 218).

## ***Responsabilidade - Accountability***

Por fim, a perspectiva da *responsabilidade* se diferencia da *accountability* como simples ferramenta de racionalização do uso dos recursos para a garantia da sustentabilidade institucional, uma vez que, em equilíbrio com as demais perspectivas, encoraja a “*reflection and a meta evaluative perspective in evaluators and evaluation users, A meta evaluative perspective seeks the key features of evaluation quality in each specific situation and identifies what is needed to judge and improve evaluation quality. It also creates a meaningful learning set for evaluators and evaluation users, so that their experiences can lead to better evaluations and uses of evaluations in the future*” (Yarbrought et al., 2011, p. 227).

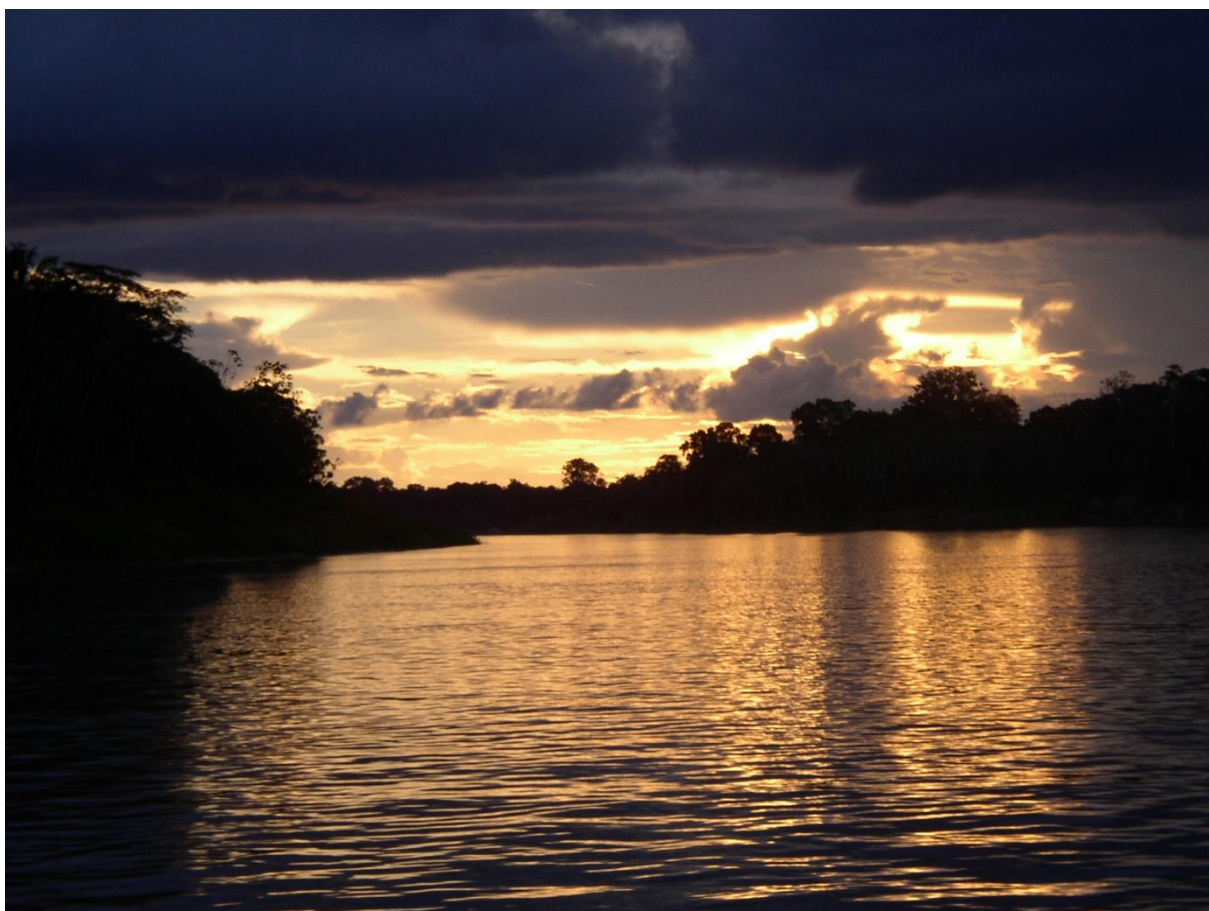
A constante avaliação e reavaliação da gestão, com o objetivo de proporcionar *o melhor equilíbrio possível entre as diferentes perspectivas* em cada momento, de fato, pressupõe a constante comunicação entre avaliadores e *stakeholders* para o ajuste de perspectivas, compartilhamento de conhecimento e, evidentemente, para que essa troca seja considerada e valorizada na prática, pois, como lembra o JCSEE, “*when the entire organization has developed a commitment to evaluation capacity building and desires the most useful and accurate evaluation possible, the expected gap in independence between internal and external evaluators may disappear*” (Yarbrought et al., 2011, p. 228).

Esse breve recorrido através das perspectivas da qualidade desenvolvidas pelo JCSEE mostra que é possível conciliar as diferentes dimensões do *management* judicial, convertendo-as em instrumento de concretização dos direitos e da cidadania. No fundo, o único e principal valor da qualidade da justiça é a lealdade que o *ethos judicial* oferece aos direitos e a constituição. Tendo o sentido de justiça como guia, o gestor da justiça sempre encontrará o melhor equilíbrio entre as perspectivas da qualidade e, assim, contribuirá para o aperfeiçoamento do serviço oferecido ao cidadão.



## TERCEIRA PARTE





*5 Amazônia brasileira, entre Benjamin Constant e o Vale do Javari, Amazonas, Brasil (2003), Bruno Augusto Santos Oliveira (acervo pessoal).*





## DO VALE DO JAVARI ÀS CONCILIAÇÕES COMPLEXAS

As chamadas pequenas causas e os Modos Alternativos de Solução de Conflitos -MARC, cuja finalidade, de uma parte, é a de ampliar o acesso à justiça e, de outra, desjudicializar o litígio, são o ambiente ideal para o debate sobre os desafios e obstáculos que envolvem a gestão da justiça, pois não apenas expõem de maneira mais evidente as contradições do normativismo e do produtivismo, como também desvelam as imensas possibilidades de contribuição do sistema de justiça para a concretização dos direitos e empoderamento do cidadão, especialmente daquele que, como já mencionado, não tem poder para impor seus interesses na espontaneidade das trocas sociais e, por isso, necessita da proteção do Estado.

O primeiro exemplo é a continuação da *história do soldado da borracha*<sup>143</sup> e se trata de um projeto da Justiça Federal do Amazonas que atendeu a comunidade formada pelos descendentes dos “soldados” convocados para acudir ao esforço da Segunda Guerra Mundial na retaguarda da floresta amazônica.

As dimensões continentais do território brasileiro, a dificuldade de acesso aos pequenos municípios da floresta amazônica – e outras localidades mais afastadas dos centros urbanos -, a hipossuficiência da sua população e a necessidade de racionalização dos recursos destinados ao poder judiciário, motivou a instituição de *juizados itinerantes*, que são unidades jurisdicionais temporárias formadas pelo deslocamento provisório da estrutura judicial para o processamento e julgamento concentrado das ações judiciais propostas pelos habitantes de localidades afastadas das sedes dos tribunais.

Essa modalidade de jurisdição serve duplamente ao ideal de justiça. Além das consequências imediatas relacionadas ao acesso ao sistema de justiça e à redução do custo da instalação de novas jurisdições, a *justiça itinerante* restaura a cidadania, contribuindo para o empoderamento e a inclusão de populações desistidas pelo Estado-administração e, ao mesmo tempo, proporciona a juizes e servidores, ao vivenciarem a realidade dessas comunidades, a reflexão sobre a injustiça contida em cada processo judicial, - realmente sofrida ou apenas sentida -, e que merece uma resposta adequada do Estado, ainda que negativa, mas fundamentada e atenciosa.

Trata-se de uma alternativa de grande potencial transformador que, sem dúvidas, atende às diretrizes de qualidade do JCSEE: o imenso valor social para as populações atendidas (utilidade); a possibilidade de execução pelo próprio

---

<sup>143</sup> cf. *Sofrimento e luta pelo direito: a história do soldado da borracha*

Tribunal ou mediante a celebração de convênios com outras instituições, com utilização de recursos significativamente inferiores aos da instalação de uma jurisdição permanente na localidade (viabilidade); a compatibilidade da sistemática especial da tramitação desses processos com o microsistema legal dos juizados especiais<sup>144</sup> (adequação); a facilidade de adaptação de cada itinerante de acordo com as peculiaridades do local a ser atendido (precisão) e, finalmente, a possibilidade de utilização da burocracia administrativa para a documentação e transparência de toda a execução (responsabilidade).

No início, contudo, os *itinerantes* não buscavam aumento de produtividade ou diminuição de acervo. Tinham por objetivo resolver questões pontuais referentes ao processamento das ações ajuizadas por pessoas residentes em locais afastados e que tinham dificuldades de comparecer à sede da justiça federal. Mas acabaram revelando uma demanda extremamente reprimida nessas localidades de difícil acesso, seja em razão do alto custo de deslocamento para as cidades-sede da justiça federal, seja pelo absoluto desconhecimento da existência do direito e/ou da possibilidade de recorrer ao sistema de justiça.

No *itinerante* em questão, que foi um dos primeiros realizados no Brasil, - quando ainda existia uma certa resistência institucional e faltava regulamentação<sup>145</sup> -, uma equipe da justiça federal se dirigiu à cidade de Benjamin Constant, no Estado do Amazonas, situada na região da tríplice fronteira entre Brasil, Colômbia e Peru, em plena floresta amazônica, para, no período de 7 a 21 de outubro de 2003, instruir 1.049 ações ajuizadas por pessoas que residiam na região e aguardavam julgamento na sede da justiça federal em Manaus.

Além dos juízes e servidores da justiça federal, a Advocacia da União, o Ministério Público Federal e a Polícia Federal participaram do *itinerante*. O Instituto Nacional do Seguro Social, que respondia pelo contencioso previdenciário, optou por não comparecer, alegando a inconstitucionalidade da jurisdição itinerante. De qualquer modo, a maioria dos processos se referia a um mesmo conflito entre a população *ribeirinha*<sup>146</sup> descendente de *soldados da*

---

<sup>144</sup> causas de menor complexidade e pequeno valor econômico

<sup>145</sup> Segundo a EC 45/2004, “os Tribunais Regionais Federais instalarão a justiça itinerante, com a realização de audiências e demais funções da atividade jurisdicional, nos limites territoriais da respectiva jurisdição, servindo-se de equipamentos públicos e comunitários”. Mais tarde, a Lei 12.726, de 16 de outubro de 2012, alterou a Lei 9.099/95 e determinou aos Tribunais de Justiça a criação e a instalação de juizados especiais itinerantes para dirimir, prioritariamente, conflitos existentes nas áreas rurais ou em locais de menor concentração populacional. O parágrafo único do artigo 22 da Lei 10.259/2001, que criou os juizados especiais federais, por outro lado, já previa a possibilidade de “funcionamento do Juizado Especial em caráter itinerante, mediante autorização prévia do Tribunal Regional Federal, com antecedência de dez dias”.

<sup>146</sup> Que mora às margens dos rios.

*borracha*<sup>147</sup> e a Fundação Nacional do Índio-FUNAI, desencadeado pela demarcação da reserva indígena do *Vale do Javari*<sup>148</sup>.

Ações foram propostas por uma mesma advogada, Maria Iracema Pedrosa, que denunciava os abusos, humilhações e o descaso dos agentes públicos na remoção da população que vivia na região demarcada, que não havia recebido nenhum tipo de compensação pela perda da fartura da vida na floresta, mas foi obrigada a uma vida de privações na cidade de Benjamin Constant.

Como visto, além da já mencionada pensão especial e indenização para os soldados da *borracha*, nunca foram implementadas medidas para a redução das desigualdades nas relações de poder na Amazônia. Ocorre que os *soldados da borracha* e seus descendentes cumpriram a missão dada por Getúlio Vargas e povoaram as fronteiras da Amazônia. Contudo, sem políticas públicas, a floresta continuou o inferno verde de outrora. A região continua pouco habitada e inacessível, com os menores números de IDH brasileiros<sup>149</sup>.

No caso da criação da reserva indígena, reproduzindo o mesmo padrão da negativa às mulheres dos seringueiros, a União respondeu que nada devia porque os autores não haviam comprovado nem a ocupação, nem as benfeitorias, bem como que, sendo a demarcação de terra indígena modo originário de aquisição de propriedade segundo a constituição brasileira, tampouco havia direito à indenização pela perda da terra. Quanto ao dano moral, defendeu-se dizendo que a inclusão dos atingidos em projetos de reforma agrária seria suficiente para demonstrar a atuação estatal na proteção da comunidade.

Como narra Bruno Augusto Santos Oliveira (Oliveira, 2018), era patente a tensão entre indígenas e não indígenas. Da parte dos indígenas, a presença da justiça federal era percebida como uma espécie de *reação branca* ao direito indígena e, do lado dos ribeirinhos, predominava o sentimento de abandono pelo Estado, pois a criação da reserva impediu que as famílias da região também pudessem retirar o seu sustento da floresta, como faziam os povos indígenas beneficiados pela demarcação.

É interessante notar o fato de que as comunidades não-indígenas que habitavam a região, ainda que temessem ou rejeitassem os indígenas, não se reconhecendo como tal, em tudo se lhes assemelhavam. Suas casas eram rústicas (de madeira paxiúba e palha), aproveitavam a seca e a enchente para plantar ou pescar conforme o caso, praticamente não utilizavam dinheiro e viviam do que a

---

<sup>147</sup> cf. *Sofrimento e luta pelo direito: a história do soldado da borracha*

<sup>148</sup> Embora oficialmente a homologação da terra indígena tenha ocorrido somente em 2001, a FUNAI já promovia a retirada dos ocupantes não-indígenas desde pelo menos o ano de 1985, de modo que, quando iniciado o censo oficial de residentes e benfeitorias, a maioria dos *ribeirinhos* já havia deixado a área da reserva (Oliveira, 2018, pp. 147–148).

<sup>149</sup> cf. Atlas do Desenvolvimento Humano no Brasil. Disponível em <http://www.atlasbrasil.org.br/>, consultado em 18/06/2022.

natureza provia ou conseguiram trocar. A criação da reserva indígena e a transferência forçada para o núcleo urbano simplesmente aniquilou o seu modo de vida e, com essas ações, pretendiam recuperar (uma parcela da) sua dignidade.

A iniciativa de levar a jurisdição a Benjamin Constant partiu da própria justiça federal, na busca de alternativas para que os processos fossem instruídos sem que os autores precisassem se deslocar para a capital Manaus – uma viagem cara e demorada - e diante de algumas experiências exitosas que já se iniciavam em outras regiões do país. Em que pese a oposição inicial, principalmente do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, houve respaldo administrativo e jurisprudencial, esvaziando as resistências iniciais e consolidando o modelo da *jurisdição itinerante* como uma solução legal e efetiva para ampliar o acesso da população ao sistema de justiça.

No caso dos ribeirinhos do Vale do Javari, contudo, a questão não era apenas logística, já que o reconhecimento do direito exigia um maior esforço interpretativo. De fato, sendo a demarcação de terras indígenas forma originária de aquisição de propriedade no Brasil por disposição constitucional, não subsistiria qualquer direito relacionado à ocupação branca posterior, de modo que o Estado, de acordo com a literalidade da constituição, nada devia aos antigos moradores da área demarcada.

Os cinco juízes que atuaram no caso<sup>150</sup> confrontaram-se com uma realidade de profunda injustiça, em que os descendentes dos sertanejos que atenderam à estratégia de ocupação do país e ao esforço patriótico da guerra - e que sobreviveram não apenas aos desafios da floresta mas também às precárias condições de trabalho e manutenção oferecidas pelo Estado brasileiro, incorporando-se finalmente ao modo de vida ribeirinho -, foram ameaçados e forçados a abandonar suas casas e seu sustento da noite para o dia, obrigados a enfrentar a miséria na cidade sem qualquer direito à indenização ou outra compensação por parte do Estado.

Eis alguns relatos colhidos durante as audiências:

*(...) QUE o depoente morava no seringal Palmeira, Rio Jaquirana desde 1951, quando saiu de lá em 1999 porque foi obrigado pela Funai a deixar o rio, porque lá haviam índios Mairunas e se tornaria uma área indígena toda demarcada; QUE depois que a FUNAI chegou os índios ficaram brabos e havia conflitos na região; QUE o autor tinha uma casa, casa de farinha que produzia para comer (...); QUE quando saiu de lá nem terra lhe deram, por isso não tinha para onde ir, nem emprego; QUE até hoje o depoente passa por dificuldades e sofre muito por causa do desemprego e aqui se não tiver dinheirinho não se pode comer; QUE lá no rio Jaquirana tinha muita fartura, não precisava pagar pra comer*

---

<sup>150</sup> Brunno Christiano Carvalho Cardoso, Bruno Augusto Santos Oliveira, Dimis da Costa Brava, Geneviève Grossi Orsi e Raquel Soares Chiarelli

*pois o rancho era tirado da roça mesmo, e o peixe do rio (...); QUE o depoente tinha mulher e oito filhos, e sofreu muito porque não tinha como dar o sustento deles; QUE hoje o autor continua desempregado, inclusive há anos, nem seus filhos tem emprego. (Depoimento Pessoal de MANOEL SANDOVAL DOS REIS, fl. 63, Processo 2002.32.00.705451-0/AM).*

*(...) QUE conhece o autor de muito tempo desde quando ele trabalhava lá no Jaquirana (...); QUE o depoente conheceu o casa do autor, e ele tinha casa de farinha, roça de macaxeira, banana, cana, arroz só pra consumo da casa; QUE ele criava galinha e também pescava pra comer (...); QUE o depoente chegou a ver índios armados, acompanhados de um professor que não se recorda o nome apontarem uma arma para o autor para amedrontar e tomar os peixes que ele carregava numa canoa (...); QUE hoje lá no Jaquirana tá tudo demarcado e ninguém entra mais; QUE havia americanos que chegavam de deslizador, que sempre estavam conversando com os índios; QUE o autor até hoje passa por dificuldades e lá no Jaquirana era a riqueza do mundo e aqui passa por necessidade porque não tem trabalho (JOSÉ DE SOUZA RODRIGUES, 1ª Testemunha, fl. 64, Processo 2002.32.00.705451-0/AM).*

*(...) QUE conhece o autor desde 1972, lá do rio Jaquirana (...); QUE não se recorda da data que o autor teve que sair de lá, há uns cinco anos mais ou menos; QUE ele saiu de lá por causa da confusão dos índios e a FUNAI proibiu todo mundo de entrar lá, fechando o rio (...); QUE conheceu a casa do autor lá no Jaquirana e era de madeira; QUE ele tinha roça de mandioca e ele fazia farinha; QUE ele foi muito prejudicado porque teve que deixar tudo o que tinha conseguido na vida; QUE a vida lá era mil vezes melhor que aqui porque não precisava comprar pra comer e aqui quem não tem dinheiro passa fome; QUE o autor não recebeu nenhuma indenização, só sofrimento (VITOR BRAGA HAYDEM, 2ª Testemunha, fl. 65, Processo 2002.32.00.705451-0/AM).*

*(...) QUE a autora tinha casa lá; QUE trabalhava com o marido cortando madeira e seringa; QUE saiu em 1991; QUE saiu porque a Funai os botou para fora, colocando placas e indo à sua casa; QUE de lá veio para Benjamin Constant, onde ficou na casa da mãe; QUE quando saiu ainda passavam regatões; QUE nunca foi à escola; QUE não foi fácil se acostumar na cidade, até hoje ainda se lembra de lá; QUE nunca recebeu indenização, nem entrou com ação, nem ninguém de sua família (...) (Depoimento Pessoal de ONECI DE LIMA FALCÃO, fl. 62, 2003.32.00.700224-9).*

(...) *QUE* conheceu a autora em 1981, no rio Curuçá, seringal São Bento; *QUE* o depoente morava perto da Autora, e que as famílias se encontravam com regular frequência; *QUE* a autora tinha casa lá, teve filhos; *QUE* a autora trabalhava com o Sr. Militão com seringa e madeira; (...); ***QUE* trabalhou com a autora no rio durante 08 anos; *QUE* saíram porque a Funai mandou se retirarem; *QUE* funcionários da Funai falaram pessoalmente com o depoente; (...); *QUE*, nunca recebeu indenização, nem entrou com ação, nem ninguém de sua família** (ANTÔNIO MESQUITA DE PAULA, 1ª Testemunha, fl. 63; grifo do original, 2003.32.00.700224-9).

(...) *QUE* conheceu a autora no rio Curuçá, no seringal São Bento, onde a Autora teve filhos e os viu crescer; (...) *QUE* a família da autora trabalhava com seringa e plantação; *QUE* o depoente saiu do rio no final de 1986 e a Autora ainda ficou (HIPÓLITO DE MELO CAMPOS, 2ª Testemunha, fl. 64, 2003.32.00.700224-9).

Em que pese a inegável complexidade socioantropológica do conflito, assim como o justo direito dos povos indígenas e a necessidade de combate aos graves danos causados pelos latifúndios, tráfico de drogas e pela retirada ilegal de madeira na floresta amazônica, o fato é que se tratava de uma população extremamente vulnerável e historicamente excluída que, após ter sido literalmente *convocada* a trocar o sertão nordestino pela floresta amazônica, vinha sendo tratada pelo poder público como *invasora* das terras indígenas.

A solução encontrada na ocasião foi a fixação de uma indenização no valor máximo da alçada dos juizados especiais<sup>151</sup>. Buscando a harmonizar valores e princípios constitucionais e conscientes da impossibilidade de uma interpretação que desconsiderasse a norma constitucional quanto ao pedido de indenização pela perda da terra, o judiciário brasileiro ofereceu às famílias uma compensação financeira e o reconhecimento judicial da violência e da arbitrariedade dos agentes estatais.

De fato, o processo de extrusão dos ribeirinhos da área demarcada ocorreu de forma desordenada e violou, no mínimo, o princípio constitucional da dignidade humana. As ameaças e os avisos aleatórios dos representantes da FUNAI desde 1985 provocaram o êxodo de grande parte dos habitantes do território indígena, inviabilizando uma possível compensação administrativa a partir da demarcação oficial (1998) ou mesmo o cadastramento da população ocupante (2001).

Trata-se de um dano que ultrapassa os limites materiais do prejuízo econômico – até porque essas famílias viviam da floresta e raramente utilizavam dinheiro –, especialmente quando se considera o abalo psicológico, individual e coletivo, sofrido pelos ribeirinhos ao serem coagidos a deixar um território em que

---

<sup>151</sup> Aproximadamente 15.000 reais, que, na época, correspondia a pouco mais de 4 mil euros.

viviam com as suas famílias há gerações, passando ao desamparo na cidade, sem moradia e sem emprego.

É conveniente registrar, mais uma vez, que jamais foi questionado o direito dos povos indígenas à área demarcada da reserva do Vale do Javari, mas apenas reconhecida a obrigação do Estado de promover o bem de todos os seus tutelados. Eis o que diz o Ministério Público Federal<sup>152</sup>:

*“Importante salientar a necessidade dessas políticas públicas, pois está inserida no contexto da proteção da área demarcada. Legar ao abandono um número expressivo de pessoas, privá-los do local onde pescavam, caçavam ou retiravam madeiras, sem oferecer-lhes outro modo de sobrevivência, possivelmente, estimulados ou não, continuarão ameaçando a integridade da área demarcada.*

*Nessa compreensão, a questão nuclear não se resume à obrigação da União em simplesmente identificar os ocupantes da terra do Vale do Javari e equacionar com indenizações pífias, desprezando o contexto dessa ocupação e as consequências sociais em retirar da área indígena um grupo de famílias que já havia construído um modo cultural que integra o patrimônio cultural brasileiro”.*

Era dever do serviço da justiça, de fato, buscar a pacificação entre os povos que habitam o Vale do Javari e resgatar a igualdade dos ribeirinhos, os quais, naquele momento, estavam em posição de desvantagem em relação aos indígenas. A adoção de um posicionamento normativista e/ou alheio à realidade do *mundo da vida*, em um contexto como esse, equivaleria à negação do próprio Estado de Direito para aquela comunidade.

A presença da estrutura judicial e os julgamentos favoráveis contribuíram para o empoderamento da comunidade, além de impulsionar a fraca atividade econômica da cidade. Da mesma forma, a incorporação de outros entes federais, - cuja atuação é necessária para o processamento das ações que tramitam na justiça federal -, fez com que o Estado brasileiro finalmente chegasse aos seringais. A presença da justiça no território, de fato, tem imenso potencial emancipatório e representou um marco para a justiça federal brasileira, que, além da tradicional atuação inerte e subsidiária, passa a ser proativa e preventiva, valorizando a proximidade com o jurisdicionado.

Nada obstante, não se pode deixar de reconhecer que a simples entrega da jurisdição e o pagamento de uma indenização – de efeito meramente simbólico - foi insuficiente para pacificar os conflitos na região<sup>153</sup>, o que reforça a necessidade

---

<sup>152</sup> cf. fl. 86 do Processo 2002.32.00.705451-0 JEF/AM.

<sup>153</sup> Trata-se da mesma região em que ocorreu o recente desaparecimento de Dom Phillips e Bruno Pereira, causando comoção mundial, cf. <https://elpais.com/internacional/2022-06-17/la-policia-confirma-que-uno-de-los-fallecidos-en-la-amazonia-es-el-periodista-britanico-dom-phillips.html>, consultado em 18/06/2022.



do aprofundamento da reflexão sobre o papel do sistema de justiça na correção de desigualdades e as limitações do processo tradicional.

Uma década depois do julgamento dos processos do Vale do Javari, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região implantou o *Programa Judicial de Conciliação para Remoção e Reassentamento Humanizados das Famílias do Anel Rodoviário de Belo Horizonte e BR 381/Norte* cujo objetivo era o de solucionar os conflitos surgidos entre as famílias vulneráveis – aproximadamente cinco mil - que ocupavam as margens dessas rodovias e o Estado, que pretendia a desocupação da área para obras de ampliação e melhorias<sup>154</sup>.

Além da complexidade do conflito entre a necessidade de facilitar a mobilidade em Belo Horizonte, uma das maiores cidades do Brasil, e o direito à moradia da população *invasora*, o sistema de justiça experimentava o descumprimento crônico das decisões judiciais que ordenavam a remoção das famílias em razão das dificuldades operacionais inerentes ao desfazimento de ocupações urbanas irregulares já consolidadas mas, sobretudo, diante da falta de alternativa de moradia, o que aumentava a resistência, agravando ainda mais o conflito.

A hipossuficiência das famílias que ocupavam de forma precária e irregular as margens das rodovias que compõem o anel rodoviário de Belo Horizonte levava uma vez mais o sistema de justiça a confrontar-se com a própria inefetividade.

Na busca da efetividade dos processos que já tramitavam sobre esse tema<sup>155</sup>, foi necessário superar a postura judicial tradicional normativista, inerte e neutra pelo diálogo com os atores institucionais envolvidos, o que gerou um círculo virtuoso de colaboração, inclusive através do ajuizamento de novas ações<sup>156</sup>, viabilizando uma composição mais ampla dos interesses em conflito, além da simples reintegração de posse e retirada forçada dos ocupantes irregulares. Trata-se de um exemplo, portanto, de verdadeiro *protagonismo judicial* na pacificação

---

<sup>154</sup> O mencionado programa foi objeto da dissertação de mestrado da Juíza Federal Dayse Starling Motta, que idealizou o projeto e relata com mais detalhes o contexto da sua implantação (Motta, 2016).

<sup>155</sup> “O programa teve como ponto de partida o Processo n. 2006.38.00.024376-0, que tramitou na 7ª Vara Federal, onde se realizou, por meio de conciliação, a remoção de quase 50 famílias de duas edificações comerciais pertencentes à extinta Fundação Navantino Alves. Ainda no decorrer da conciliação judicial nos autos daquela ação, foram distribuídas à 7ª Vara Federal duas ações relativas ao Anel Rodoviário de Belo Horizonte – a primeira, uma ação civil pública proposta pelos Ministérios Públicos Federal e Estadual, questionando a segurança do Anel (segurança do tráfego e das pessoas residentes nas suas margens); a segunda, proposta pela Defensoria Pública Federal, representando inicialmente 11 famílias que moravam debaixo de um dos viadutos do Anel na Vila da Paz, em situação precária e em extrema vulnerabilidade social<sup>33</sup>. Posteriormente, numa atuação conjunta inédita, foi proposta a Ação Civil Pública n. 57367-09.2013.4.01.3800, pela Defensoria Pública da União e Ministério Público Federal, em que os autores argumentam que, nas margens do Anel Rodoviário de Belo Horizonte, há diversos assentamentos irregulares, ocasionados pelo contexto socioeconômico brasileiro que não permite à população de baixa renda buscar outra opção de moradia” (Motta, 2016, pp. 83–84).

<sup>156</sup> Cf. Processo 57367-09.2013.4.01.3800/MG

do conflito e de colaboração do sistema de justiça para o (re)equilíbrio das forças sociais.

Nunca é demais repetir que o sistema de justiça extrai a sua legitimidade do seu próprio esforço na redução das desigualdades que se manifestam nos conflitos que lhe são submetidos, a fim de que o resultado do processo, consensual ou não, reflita a síntese de um debate entre pretensões e não, simplesmente, a consolidação de uma relação de poder desigual. Nesse sentido foram as reflexões da juíza que idealizou e coordenou o projeto (Motta, 2016, p. 82):

*“Como garantir a igualdade substancial das partes, quando uma delas vive às margens da sociedade, sendo tratada como uma segunda categoria de cidadãos, sem acesso ao mínimo existencial? Como garantir que as manifestações de vontade apresentadas no processo sejam livres e conscientes, se pesa sobre a parte a premência por comida, teto, saúde e educação? Como fazê-la sentir-se igual numa mesa de audiência, perante o juiz, o representante do ministério público, os advogados e outras figuras atuantes nos fóruns, onde prevalece a linguagem técnica, quando a parte muitas vezes não teve educação formal e mal assina seu nome?”*

A par de algumas falhas que acabaram gerando divergências na contabilização dos recursos utilizados pelo programa<sup>157</sup>, não houve dificuldades quanto ao cumprimento das diretrizes relacionadas com as perspectivas da *precisão* e da *responsabilidade*, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro já fornecia os instrumentos normativos - garantia da igualdade entre as partes (artigo 139 do Código de Processo Civil) - e o funcionamento do sistema de conciliação no âmbito dos tribunais havia sido recentemente normatizado pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ<sup>158</sup>. Além disso, o programa também atendia exigência de eficiência e celeridade, uma vez que a prolação de decisões ineficazes e o prolongamento indefinido dos processos judiciais contribui para a percepção de ineficiência e morosidade da justiça brasileira, de modo que a iniciativa, ao facilitar o encerramento dos processos, também era desejável do ponto de vista do *management*.

---

<sup>157</sup> “Inicialmente e amparado pelo disposto na Resolução n. 125/2010 do CNJ, segundo a qual os Núcleos permanentes de métodos consensuais de solução de conflitos têm, dentre as 96 suas atribuições, ‘propor ao tribunal a realização de convênios e parcerias com entes públicos e privados para atender aos fins desta Resolução’ (art. 7º, inc. VI), foi proposta a realização de um Termo de Cooperação - TCO entre o TRF – 1ª Região e o DNIT, com a destinação dos recursos necessários para estruturar a conciliação e realizar os atos necessários à execução do Programa de Conciliação. Em que pese o Termo de Cooperação ter sido assinado e as primeiras parcelas do recurso sido liberadas, não foi possível sua execução, em razão da deficiência de estrutura administrativa da Seção Judiciária de Minas Gerais para acompanhar o programa, mas, principalmente, por divergências nas rubricas dos recursos repassados (previstos na rubrica de obras e não para o cumprimento de decisões judiciais)” (Motta, 2016, pp. 95–96).

<sup>158</sup> Resolução 125/2010, disponível em <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>, consultado em 18/06/2022.

De fato, não se pode deixar de reconhecer que, em casos como os do *Programa de Conciliação do Anel Rodoviário*, o enfoque no aumento da produtividade de decisões – baseado em padronização, automação, unificação de entendimentos etc.- revela-se inadequado não apenas do ponto de vista da pacificação dos conflitos e concretização de direitos, como também no que se refere à contenção da litigiosidade e celeridade dos julgamentos, já que a eficiência do *giro de acervo* é irrelevante para a efetividade e autoridade da decisão judicial e nada diz sobre a qualidade da justiça que é oferecida ao cidadão.

Recusando a solução tradicional – comprovadamente insuficiente -, o juízo da 7ª Vara da Seção Judiciária de Belo Horizonte optou, então, pela execução de um programa complexo que envolvia a colaboração de *experts* de diversas especialidades, os quais atuavam na qualidade de *peritos judiciais*, auxiliando no enfrentamento do conflito a partir de outras perspectivas:

*“Considerando a multiplicidade de ações realizadas no Programa de Conciliação, sempre com foco na construção, resgate e fortalecimento da cidadania das pessoas atingidas pela remoção e reassentamento do Anel Rodoviário e BR 381/Norte, tem como fundamento a dignidade do ser humano. Os peritos judiciais atuam organizados em seis Eixos de Trabalho (Mobilização e Comunicação Social, Socioeducativo, Urbanismo, Assistência Social e Saúde, Tecnologia da Informação, Gestão dos Peritos), além de uma equipe de gestão geral do Programa, composta pelo administrador, bacharéis em direito, contador e psicóloga, com as seguintes atribuições:*

*Eixo de mobilização e Comunicação Social: responsável pela sensibilização e informação dos moradores das vilas atendidas pelo Programa Judicial de Conciliação. Tem como principal objetivo a aproximação dos demais peritos judiciais e de todos os parceiros do Programa envolvidos na conciliação com a comunidade atendida. Além da atribuição de estender essa mobilização à sociedade como um todo, fomentando a discussão sobre o direito à cidade, a função social da cidade e o direito à moradia adequada. A equipe de peritos que compõe esse Eixo, formada por assistentes sociais, analistas de suporte técnico, técnico em comunicação, arte-educadores e assistentes sociais, prepara os moradores para as atividades que serão realizadas pelos demais Eixos, a partir do mapeamento das vilas, formação de grupos de referência e organização de eventos. Este Eixo foi responsável por criar a identidade visual do Programa, criar ações de comunicação interna e externa, bem como pela criação e montagem de apresentações culturais. As ações de comunicação objetivam não apenas esclarecer os moradores das Vilas e parceiros sobre as atividades desenvolvidas pelo Programa, mas também auxiliar na comunicação dos atos processuais, traduzindo para uma linguagem mais acessível, os direitos que lhes estão sendo garantidos, bem como procedimentos judiciais (como inspeções, audiências de conciliação, avaliação das moradias), em atenção aos objetivos*

*específicos do Programa, promover a remoção e reassentamento humanizados das famílias que vivem às margens do Anel Rodoviário e BR 381/Norte. Isso permitirá solucionar os conflitos apresentados nas diversas demandas judiciais em trâmite na Seção Judiciária de Minas Gerais.*

*Eixo sócio-educativo: responsável pelo trabalho comunitário, que inclui atividades do pré e pós-morar, investindo no fortalecimento das relações humanas (família, comunidade, profissionais) e relações institucionais (lideranças, associações, movimentos sociais e poderes públicos). Este Eixo se propõe a estabelecer uma rede solidária em prol dos direitos e da cidadania dessas comunidades, com vistas à autonomia dos moradores para os desafios futuros, trabalhando os princípios da responsabilidade e participação comunitária. Compõe-se de profissionais das áreas de assistência social, educação física e pedagogia.*

*Eixo Urbanismo: responsável pela elaboração de laudos técnicos das construções a serem removidas, inclusive com avaliação para fins de indenização. Cuida da identificação 91 das moradias que deverão ser removidas e tem a atribuição de elaborar projetos técnicos de arquitetura e engenharia para a construção das unidades habitacionais, bem como prospectar terrenos para o reassentamento das famílias. Este Eixo é formado por profissionais arquitetos, engenheiros (civil e agrimensor), assistente social, psicólogo, geógrafo, biólogo e advogados.*

*Eixo Tecnologia da Informação: responsável pela organização e gestão do sistema de informação do Programa Judicial de Conciliação, competindo-lhe o armazenamento de todas as informações geradas nos processos de conciliação e nas atividades de campo em um banco de dados. A equipe, formada por técnicos em tecnologia da informação e programadores, elabora gráficos, tabelas e relatórios para a coordenação do Programa, parceiros e comunidades atendidas.*

*Eixo Gestão dos Peritos: coordena as equipes de todos os outros cinco eixos de trabalho, bem como é responsável pelas relações interinstitucionais com entidades parceiras, universidades e órgãos públicos. A coordenação dos Eixos funciona de forma colegiada, ou seja, o planejamento das ações dos Eixos se define a partir da reunião semanal dos coordenadores dos seis eixos. O Eixo Gestão dos Peritos responde também pela gestão de pessoas e de procedimentos técnicos que envolvem logística e finanças, sendo sua equipe organizada em um setor financeiro, um setor de recursos humanos e uma assessoria jurídica.*

*Equipe de gestão do Programa: responsável pela coordenação geral do Programa, encarrega-se da gestão processual, com o propósito de desafogar o juízo do gerenciamento da rotina diária do Programa, bem como realizar o contato e articulação com as partes processuais (autores e réus) e demais entes envolvidos. Composta por administrador judicial, assessores jurídicos e psicóloga, esta equipe assume ainda: a identificação das demandas necessárias para a condução do Programa Judicial como também os profissionais executores; a avaliação dos*

*cronogramas apresentados pelos peritos e os devidos cumprimentos; a identificação dos ajustes necessários para o adequado andamento do processo, com o conseqüente peticionamento ao juízo, organização dos agendamentos necessários de reuniões e audiências para a condução do Programa. A atuação do administrador judicial consiste precipuamente em desafogar o juízo de questões burocráticas, sem abrir mão da segurança jurídica dos atos praticados (Motta, 2016, pp. 89–91).*

Observa-se das atividades desenvolvidas pela complexa estrutura de planejamento e execução do programa (Motta, 2016, pp. 102–105), que o trabalho, de fato, não se limitava ao cadastramento e remoção dos ocupantes irregulares, pois as famílias eram acompanhadas através de ações socioeducativas e culturais, inclusive com a participação das lideranças comunitárias, até a sua instalação nas novas moradias.

O custo desse tipo de programa – que pode ser considerado alto se comparado com o simples processamento e julgamento das ações que tratavam desse conflito – justifica-se não pela relação *performance/custos*, mas por permitir uma solução pacífica – e quiçá mais duradoura – para um conflito que caminhava para a execução violenta de decisões judiciais contra uma população vulnerável.

Apesar das já comentadas limitações impostas à função judicial, as experiências do Vale do Javari e do rodoanel de Belo Horizonte mostram que a atuação judicial além da mera individualização do direito positivo é possível e viável. O juiz, ao assumir sua responsabilidade política como operador do social e destinatário da expectativa de justiça do cidadão, pode e deve exercer o papel de *designer* da pacificação social, amparado na legitimidade que lhe confere a atuação transparente e fundamentada no sentido de justiça.



6 Amazônia brasileira, entre Benjamin Constant e Vale do Javari, Amazonas, Brasil (2003), Bruno Augusto Santos Oliveira (acervo pessoal).

## ***Por uma crítica da massificação dos conflitos***

A intensa normatização que se seguiu ao início espontâneo e “artesanal” dos *juizados itinerantes*, porém, acabou reduzindo a sua *utilidade* ao priorizar *viabilidade* financeira em detrimento da necessidade das partes. De fato, com fundamento na racionalização do uso dos recursos públicos e no modelo de qualidade baseado em indicadores de produtividade<sup>159</sup>, a passagem da justiça pelas localidades tornou-se cada vez mais rápida e intensa, com a instrução e o julgamento de uma quantidade muito maior de processos em menos tempo, o que evidentemente dificulta a busca de uma solução duradoura para os conflitos e reduz o impacto positivo da presença do Estado.

Uma breve comparação com itinerantes mais recentes mostra a alteração da ênfase institucional da *utilidade social* para a *utilidade econômica*. Enquanto em Benjamin Constant, durante 15 dias, cinco magistrados instruíram pouco mais de 1000 processos, no itinerante de Araguatins, realizado entre 20 e 30 de novembro de 2017, dos 2.167 processos, 1700 foram instruídos e *julgados* por quatro juízes, o que, segundo o TRF1, *resultou no percentual de acordos em torno de 59%, com a liberação de mais de quatro milhões de reais em Requisições de Pequeno Valor (RPVs)*”<sup>160</sup>

O impacto financeiro decorrente do pagamento de indenizações/benefícios previdenciários começa a ser considerado como medida do benefício social ofertado pelo sistema de justiça, incorporando-se ao *marketing* institucional. Ocorre, porém, que considerar esse dado isoladamente pode induzir à compreensão de que a atuação judicial se limita a proporcionar um benefício econômico, minimizando a importância de outros serviços que são oferecidos pela estrutura itinerante e não são quantificáveis.

É verdade que a instalação de um juizado itinerante, - em que são concedidos centenas ou até milhares de novos benefícios previdenciários, por exemplo-, pode trazer prosperidade imediata a um município pobre, atraindo o interesse político e econômico para o projeto e facilitando o diálogo institucional. Contudo, não se pode esquecer que o apoio institucional baseado na *utilidade econômica* não garante o compromisso real com a efetivação dos direitos e o fortalecimento da cidadania, o que reforça a necessidade da valorização do impacto da atuação judicial no empoderamento do cidadão e no aprimoramento do Estado de Direito.

---

<sup>159</sup> Por exemplo, dentre as metas estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça para o ano de 2017, a Meta 6 dispõe sobre a cooperação entre os tribunais para implementação de projetos comuns e/ou de justiça itinerantes. Sobre esse tema foram editadas também as Recomendações 28/2009, 38/2011 e 37/2019, todas do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

<sup>160</sup> cf. <https://portal.trf1.jus.br/portaltrf1/juizado-especial-federal/jef/juizado-especial-federal/jef-itinerante/>, consultado em 18/06/2022.

É inegável que as medidas de facilitação do acesso à justiça que envolvem a proximidade, simplificação de procedimentos e redução de intermediários produzem um impacto negativo no *mercado* de produtos e serviços que gravita em torno do serviço da justiça. Por outro lado, a experiência histórica antiga e recente também comprova a tendência de reacomodação desse mercado, de modo que os avanços são parcialmente anulados pela reestruturação das tradições aos termos das novas regras.

No caso dos *itinerantes*, não é incomum que advogados e demais profissionais que atuavam nas sedes passem a acompanhar os deslocamentos judiciais para captar a clientela que havia participado da fase inicial e, assim, patrocinar as suas causas a partir da audiência de instrução e julgamento, o que, na prática, pouco aproveita ao jurisdicionado, pois a falta contato anterior do advogado com os detalhes do processo – ou mesmo a simplicidade do rito processual – dificulta a definição de estratégias processuais capazes ensejar um resultado mais favorável.

Vale registrar, aliás, que, como o ajuizamento das ações nos juizados especiais não depende da intermediação de nenhum profissional, sua implantação significou para os advogados uma diminuição de mercado. Porém, assim como ocorreu com a justiça de proximidade revolucionária<sup>161</sup>, os advogados paulatinamente recuperaram essas causas e, apesar da incorporação da *fase de atermação*<sup>162</sup> à maioria dos itinerantes, é significativa a quantidade de jurisdicionados que preferem arcar com esse custo e não confiam o relato das suas pretensões ao serviço da justiça.

Sob outra ótica, a pressão dos indicadores de produtividade e as limitações orçamentárias tornou as condições de realização dos itinerantes cada vez mais exigentes. Na mesma linha do que dizem os juízes franceses<sup>163</sup>, a realização de dezenas de audiências por dia não apenas provoca o esgotamento físico e mental de juízes e servidores, como favorece a prolação de decisões injustas - favoráveis ou desfavoráveis -, criando uma espécie de loteria de decisões e reforçando a percepção negativa do cidadão em relação aos juízes.

Outra observação relevante é que, para atingir o número diário de audiências normalmente exigido para viabilizar o *itinerante*, os juízes *dependem da realização de um grande número de acordos*, a fim de reduzir o tempo destinado à produção de prova oral e acelerar a finalização da pauta. Trata-se de uma estratégia de planejamento que pressupõe a negociação prévia entre a organização

---

<sup>161</sup> cf. *Justiça revolucionária: nascimento e primeira crise da justiça contemporânea*.

<sup>162</sup> Atermação é a redução a termo do pedido formulado pelo cidadão por um servidor da unidade judicial encarregado de expor e traduzir de forma técnica sua a pretensão e orientá-lo quanto aos documentos e provas eventualmente necessários para o julgamento.

<sup>163</sup> cf. *Patologias pós-modernas e a qualidade da justiça*

do itinerante e as instituições litigantes, além de políticas de estímulo à chamada *cultura da conciliação*.

É certo que a conciliação é um modo de resolução de conflitos preferível ao processo tradicional porque enseja um desfecho pacificador e, dessa forma, pode e deve ser estimulada. Menos não é verdade, contudo, que *não se pode minimizar a hipótese de que a negociação possa ser considerada uma opção pela parte com mais recursos somente na iminência da derrota* e, conseqüentemente, utilizada como instrumento de chantagem contra a parte que não tem condições de arcar com os *custos de duração do processo*.

Trata-se de uma hipótese de difícil comprovação empírica - porque o rechaço à conciliação sempre poderá encontrar justificativas técnicas e normativas -, mas é claramente observável no cotidiano do trabalho na justiça brasileira, em que o juiz acaba sendo compelido a homologar acordos desproporcionais, contribuindo para a dupla violência sofrida por quem procura a justiça com uma pretensão legítima e jamais receberá a integralidade do que faz jus. Sobre o tema da conciliação, aliás, cabe a refletir *“dans quelle mesure ces rapports de droit s’accomplissant ‘à l’amiable’ sont le résultat du choix des réseaux sociaux ou s’il s’agit simplement de l’absence d’effectivité de la règle de droit, c’est-à-dire l’absence des institutions et des mécanismes prêts pour toutes les éventualités, même s’ils doivent rester inemployés indéfiniment (...)”* (Carbonier, 2001, p. 138).

Como comenta Jared Diamond a propósito das diferenças entre a justiça tradicional da nova Guiné e a justiça estatal ocidental, o custo do processo, sobretudo os honorários advocatícios devidos ao vencedor, *“genera una asimetría que favorece la parte más adinerada (ya sea el demandante o el demandado) y somete a presión al demandante menos acomodado, que acepta una compensación inferior a la pérdida real, y al acusado con menos posibilidad económicas, que accede a pagar por una reclamación frívola. Ello obedece a que las partes adineradas amenazan con un litigio muy costoso, adoptan tácticas de demora y presentan interminables pruebas para agotar económicamente a la otra parte”* (Diamond, 2013, pp. 128–129).

No best seller *Getting to yes – negotiating agreement without giving in*, os autores Roger Fisher, Bruce Patton e William Ury lembram *“the fact that human beings are not computers. We are creatures of strong emotions who often have radically different perceptions and have difficulty communicating clearly”* (Fisher et al., 1991, p. 11) e que, desse modo, o bom negociador deve buscar a reconciliação de interesses, e não apenas a defesa de posições (Fisher et al., 1991, p. 40), até porque, *“agreement is often made possible precisely because interests differ. You and a shoe-seller may both like money and shoes. Relatively, his interest in the fifty dollars exceeds his interest in the shoes. For you, the situation is reversed: you like the shoes better than the fifty dollars. Hence the deal. Shared interests and differing but complementary interests can both serve as the building blocks for a wise agreement”* (Fisher et al., 1991, p. 43).



Em que pese a utilidade desse conhecimento para o empoderamento de uma posição aparentemente desvantajosa numa negociação, inclusive no âmbito judicial, o fato é que muitas vezes a desigualdade é estrutural e envolve atributos da dignidade humana que não são passíveis de negociação. Trocar, por exemplo, “*security, economic well-being, a sense of belonging, recognition, control over one’s life*” (Fisher et al., 1991, p. 48) nem sempre é positivo e pode significar uma violação de direitos que não pode ser ratificada pelo sistema de justiça, ainda que, por desconhecimento ou necessidade, a parte mais fraca do litígio ceda às investidas da mais forte.

Da mesma forma, é problemático, no âmbito do processo judicial o conselho “*look forward, not back*” (Fisher et al., 1991, p. 52) ou, simplesmente “*Prepare!*” (Fisher et al., 1991, p. 176), uma vez que, como reconhecem os próprios autores, a dimensão narrativa construída pelo passado molda desejos e sensibilidades e, assim, está diretamente conectada com a percepção do justo e do perdão que pacifica e cura os conflitos. Da mesma forma, considerada a dinâmica do *mercado da justiça*, não é incomum que os advogados acumulem atividades – assim como todos os demais profissionais que atuam junto ao sistema de justiça – e não consigam se preparar e orientar seus clientes para uma negociação mais efetiva. Naturalmente, a atenção individualizada e profunda ao conflito é proporcional à disponibilidade de tempo do profissional e, conseqüentemente, representa um custo que o cidadão hipossuficiente não tem condições de pagar.

Por isso a importância da disponibilidade e da autoridade do juiz, que não se confunde com autoritarismo e/ou gosto pelo poder, porque, como “***no matter how skilled you are, there are limits to what you can get through negotiation***” (Fisher et al., 1991, p. 177, original não grifado). A presença judicial no âmbito dos modos alternativos de solução de conflitos deve funcionar como um escudo protetor contra o *abuso da posição processual* que pode se esconder nas vantagens que uma parte pode oferecer e sua capacidade de negociação.

Evidentemente, há que se cuidar para não comprometer o papel do juiz como terceiro imparcial (Krings, 2007, p. 66), o que implica reconhecer que a missão conciliatória do juiz não permite a *imposição* do acordo. Mauro Cappelletti relata a experiência de Nova York, onde o juiz que decide não era o mesmo que tentou a conciliação, evitando assim que a aquiescência das partes ocorra apenas por medo do resultado do processo ou a reação do juiz. Nada obstante, é interessante notar que também se tratava de uma medida de redução de acervo e segundo Cappelletti, “*o método básico dos juizes é ouvir ambas as partes, apontar as fraquezas de cada uma e enfatizar as dificuldades e custos do julgamento*” (Cappelletti, 2002, p. 86), o que, por si só, já representa um “incentivo” para um acordo desfavorável.

Na tentativa de “*ajuster un ensemble virtuellement infini d’intérêts concurrents (...)* [O Estado] *se fait ‘réflexif’ et ‘procédural’, préférant confier aux*

*partenaires intéressés, parfois sous le contrôle du juge, la mise au point d'un droit désormais négocié, flexible, révisable et fluide*" (Ost, 2004, 700). Ocorre, porém que, como diz Commaille, a justiça de proximidade "*c'est l'égalité d'accès surtout pour les plus pauvres des citoyens, c'est la possibilité pour tout citoyen de participer à l'oeuvre publique, de participer de 'l'esprit public', c'est-à-dire autorisant 'un plus grand concours de citoyens', c'est encore une régulation des relations sociales d'autant plus efficace qu'elle est en symbiose avec les lieux où elle s'exerce avec leurs spécificités sociales et culturelles*" (Commaille, 1996, p. 48).

Nesse contexto, o modelo de gestão que vê na conciliação uma medida de eficiência obriga o juiz, - na qualidade de *gerente do seu acervo* -, a reforçar o desequilíbrio ente as partes e favorecer quem tem o poder de controlar a duração do processo, por meio da utilização protelatória dos meios processuais, em detrimento justamente do cidadão hipossuficiente. Além disso, o sistema de justiça, transformado em mercadoria – ou melhor, em uma das opções existentes no *mercado de soluções de conflitos*<sup>164</sup> – também pode produzir impactos negativos na autoridade e na própria concretização do ideal de justiça, trasladando ao cidadão a responsabilidade pela negociação e efetivação dos direitos que o Estado havia prometido assegurar (Caillose, 2003, pp. 328–329).

Como anteriormente mencionado, o estímulo aos MARCs, especialmente a conciliação e mediação, é uma das estratégias centrais na gestão do sistema de justiça brasileiro como método de redução de acervo, diminuição da litigiosidade e incremento da produtividade. Mas a abordagem produtivista se torna problemática para o cumprimento da missão judicial porque, na prática, anula o seu grande potencial pacificador. A imposição de *metas e indicadores de produtividade de acordos* transforma o juiz, que já atua como gerente de processos e produtor de decisões, em gerente e administrador do próprio litígio, o que acaba reforçando o ambiente contraditório que é próprio à justiça pós-moderna, elevando-o à máxima potência.

Um exemplo é política nacional de conciliação, que prevê uma ampla capacitação de conciliadores/mediadores para auxiliar e empoderar as partes na busca de um consenso real e equilibrado entre os interesses em conflito, mas considera a *taxa de conciliação* para fins de promoção do magistrado na carreira<sup>165</sup>, além de cobrar o aumento sustentado dessa taxa na metas anuais, potencializando resultados que podem agravar desigualdades e consolidar a injustiça.

---

<sup>164</sup> A propósito, vale lembrar o conselho de Tom Peters: *¿Hay alguien que pueda manejar alguno de sus 'paquetes de servicios' mejor que usted? Si la respuesta es afirmativa (Professional Parking Services), piense seriamente en la posibilidad de recurrir a ese proveedor externo*" (Peters, 1994, p. 141).

<sup>165</sup> De acordo com o artigo 4º da Resolução 106/2010 – CNJ, os critérios para a progressão na carreira são: I - desempenho (aspecto qualitativo da prestação jurisdicional); II - produtividade (aspecto quantitativo da prestação jurisdicional); III - presteza no exercício das funções; IV - aperfeiçoamento técnico. cf. *Teatro de Justiça*.

### Eis a contextualização da **Meta 3: Estimular a conciliação**:

*“Esta meta é direcionada aos segmentos da Justiça Estadual, Federal e do Trabalho. Alinhada ao art. 32, I e II do Código de Processo Civil, visa promover adoção de práticas autocompositivas, inclusive pré-processuais, como a conciliação e a mediação, considerando sua efetividade com resultados positivos na pacificação social, solução e prevenção de litígios, redução da excessiva judicialização dos conflitos de interesse, e consequente redução do acervo de processos no Poder Judiciário. A promoção da autocomposição é política judiciária do CNJ estabelecida na Resolução CNJ n. 125/2010.*

*Por fim, o CNJ realiza anualmente o prêmio ‘Conciliar é Legal’ que tem entre seus objetivos: estimular, identificar, premiar e disseminar a realização de ações de modernização, no âmbito do Poder Judiciário/que colaborem para a aproximação das partes, sua efetiva pacificação, e o consequente aprimoramento da Justiça”.*

Mas a **meta 3** está definida da seguinte forma:

#### ***“Justiça Estadual***

*META 3: Aumentar o índice de conciliação do Justiça em Números em 2 pontos percentuais em relação a 2021*

#### ***Justiça Federal***

*META 3: Alcançar o percentual mínimo de 8% no índice de Conciliação do Justiça em Números.*

#### ***Justiça do Trabalho***

*META 3: Aumentar o índice de conciliação em relação à média do biénio 2019/2020, em 1%. Cláusula de barreira: 40%”.*

Ora, se cada unidade jurisdicional deve produzir um número crescente de acordos para atender as metas de produtividade, obter reconhecimento profissional e progressão na carreira, a organização do serviço precisa ser direcionada para esse resultado e, na prática, ao invés da (verdadeira) pacificação do conflito e do empoderamento das partes, os juízes são estimulados a atender o máximo de pessoas ao menor custo e no menor tempo possível.

É claro que uma sociedade massificada certamente produzirá conflitos massificados que podem e devem ser objeto de políticas públicas e técnicas de gestão capazes de abordá-los com eficiência, pois, repita-se, a *viabilidade* e a *responsabilidade* também são diretrizes que precisam ser levadas em consideração na busca da qualidade do serviço da justiça. O que se critica, nunca é demais insistir, é a *industrialização* dos indicadores, que enfraquece a independência judicial, dificultando e desvalorizando o *trabalho lento e artesanal* que muitas vezes é necessário para a verdadeira pacificação do conflito.

A recentíssima incorporação da *justiça restaurativa* ao sistema de justiça brasileiro também impõe a *celeridade* como princípio da reconciliação:

*Art. 2º São princípios que orientam a Justiça Restaurativa: a corresponsabilidade, a reparação dos danos, o atendimento às necessidades de todos os envolvidos, a informalidade, a voluntariedade, a imparcialidade, a participação, o empoderamento, a consensualidade, a confidencialidade, a celeridade e a urbanidade*<sup>166</sup>.

Evidentemente que, considerado longo tempo de tramitação de um processo judicial, a pacificação consensual de um litígio realmente pode ensejar uma aceleração do procedimento. Mas não se pode esquecer que, num modelo de qualidade que valoriza o índice de *giro de acervo* (Conselho Nacional de Justiça - CNJ, 2021, p. 105), o tempo da produção judicial pode não coincidir com o tempo da justiça restaurativa, que pressupõe *o atendimento a todas as necessidades dos envolvidos, o empoderamento e a (verdadeira) consensualidade*.

Segundo Paul Ricoeur, aliás, a justiça restaurativa “*c’est d’abord un changement de finalité dans le traitement des conflits sociaux est visé par les termes restaurer, reconstruire. Le destinataire n’en est ni la loi, ni la victime, ni l’accusé, mais c’est au lien organique qui fait tenir ensemble une communauté humaine que renvoient à titre ultime les idées de restauration (...)*” (Ricoeur, 2005, p. 57). Porém, como lembra Diamond a propósito do a justiça ocidental, “*o interés do Estado en el proceso legal no es una satisfacción emocional, restablecer las buenas relaciones o fomentar una comprensión mutua de los sentimientos*” (Diamond, 2013, p. 126), de modo que a verdadeira assimilação dos princípios da justiça restaurativa também pressupõe a (re)conciliação do sistema de justiça com a expectativa de justiça.

De qualquer modo, a incorporação desse modo de pensar e realizar a justiça representa uma oportunidade de transformação para a justiça estatal que, como visto, desenvolveu-se historicamente no sentido da proteção da lei e do *status quo*, descartando a missão de equilibrar e pacificar as relações sociais. Mas há de se atentar para as armadilhas do produtivismo, pois o caminho inverso, ou seja, transformar a justiça restaurativa à imagem da justiça estatal, certamente reduzirá o seu impacto positivo no funcionamento do sistema.

Diamond, aliás, defende que um dos pontos cruciais que distingue a justiça tradicional e a justiça estatal é que, no ocidente “civilizado”, os sentimentos não importam e os processos judiciais acabam se tornando simples um meio de pagamento. Assim, “*lejos de resolver sus sentimientos, los procesos legales suelen empeorarlos aún más*” (Diamond, 2013, p. 129). Ao contrário, como já

---

<sup>166</sup> CNJ – Resolução 225/2016, alterada pelas Resoluções 300/2019 e 458/2022. Disponível em <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2289>, consultado em 18/06/2022.

comentado, a justiça tradicional busca restabelecer os laços sociais de modo que a comunidade possa voltar se relacionar em paz.

A análise de Diamond encontra perfeita ressonância na experiência judicial. De fato, *“un juez puede y con frecuencia pide a las partes que participen en un simulacro de audiencia de conciliación antes de permitir que el caso llegue a juicio. (...) Aunque las partes involucradas en la disputa no vayan a mantener relación nunca más, una mediación satisfactoria disminuiría las futuras cargas para el sistema judicial: las resultantes de que las partes incurran en los gastos de un juicio, de que no estén satisfechas con la decisión y regresen con más quejas o de que no lleguen a un acuerdo hasta haber mantenido un largo y costoso enfrentamiento* (Diamond, 2013, p. 130).

Ora, mesmo sob o ponto de vista gerencial, o valor da economia de custos e da celeridade dos fluxos processuais não pode ser superior ao do tempo e esforço gasto na pacificação do conflito. A necessidade de cumprimento da missão judicial e a promessa de igualdade do Estado de Direito não impõe apenas o investimento em formação e na criação de centros especializados em conciliação, juizados especiais, justiça restaurativa etc., mas também requer o direcionamento do tempo e da estrutura da justiça à verdadeira pacificação dos conflitos.

De todo modo, não se pode deixar de reconhecer a disponibilidade institucional que tem permitido o desenvolvimento e implantação de programas e projetos de grande valor para a pacificação social e efetividade dos direitos. A incorporação normativa dos valores e princípios relacionados com a pacificação social, como empoderamento, consensualidade, direitos humanos, participação, informalidade etc., de fato, já é capaz de proporcionar grandes avanços nas possibilidades de atuação judicial, ao fortalecer as iniciativas que aproximam o judiciário da sua verdadeira missão.

Todavia, nunca se deve subestimar os poderes e interesses que moldam as complexidades da justiça pós-moderna e atuam para aprisionar os *stakeholders* da justiça aos limites estreitos da *performance*, tampouco desconsiderar a incompatibilidade dos valores da sociedade do consumo e do pensamento único, - que impõem como *necessidade* produzir cada vez mais e mais rápido, para atender o maior número de pessoas ao menor custo – com o tempo das soluções reais para o problema da injustiça.

Como se intui facilmente a partir dos relatos trazidos ao debate, o investimento necessário para esse tipo de atuação não apenas pode ser muito superior do que o custo da produção padronizada de decisões, como pode repercutir negativamente no cumprimento das metas de desempenho e eventualmente provocar o rebaixamento da unidade no *ranking* de qualidade institucional, prejudicando o reconhecimento e a progressão funcional dos juizes. Seria ingenuidade pensar, assim, que essa mudança de paradigma não enseja resistências, sobretudo em relação a projetos que envolvam poucas pessoas, não

admitem solução padronizada e/ou cuja complexidade envolve um prazo maior de execução.

Por outro lado, os exemplos trazidos demonstram que a justiça pós-moderna é capaz de ir além dos números e superar estereótipo do juiz autômato, instrumentalizado pelo poder e aprisionado pelos seus próprios privilégios, em prol de uma interação mais ampla com instituições e sociedade que lhe permite enfrentar a injustiça do mundo real e buscar novas soluções capazes de oferecer à sociedade uma justiça mais efetiva.

## A FORÇA E A FRAQUEZA DA PÓS- MODERNIDADE: O CASO DO *ESTUPRO CULPOSO* OU O PARADOXO DO *JUIZ DE SCHRÖDINGER*

À guisa de epílogo, propõe-se a análise de um caso que, além de exemplificar alguns dos desafios comentados na tese, estimula a reflexão sobre a força e a fraqueza da sociedade pós-moderna ao lidar com os dilemas e paradoxos que precisam ser enfrentados para solucionar a crise de legitimidade e de confiança.

Em decorrência da emergência sanitária declarada por força da pandemia SARS-Cov-2, as audiências judiciais passaram a ocorrer por videoconferência, de modo que os acontecimentos antes contidos nas salas dos fóruns passaram a ser conhecidos – instantaneamente - por milhares de pessoas. Inúmeros são os exemplos, no mundo todo, de *gafes* e indiscrições nos ambientes virtuais oficiais.

Pois bem, o *caso do estupro culposo – ou caso Mariana Ferrer*<sup>167</sup> - foi como ficaram conhecidos os eventos que se sucederam à audiência de instrução de um processo criminal em que um empresário brasileiro era acusado de manter relações sexuais com a *influencer digital* Mariana Ferrer, sem o seu consentimento, em uma festa na cidade de Florianópolis no ano de 2018. O réu havia sido denunciado pelo crime de *estupro de vulnerável* (quanto a vítima está sob o efeito de entorpecentes e não tem condições de dar consentimento)<sup>168</sup>. O procedimento seguiu e, em 2020, o réu foi absolvido – a pedido do próprio Ministério Público - porque teria havido *erro de tipo*, ou seja, o acusado não sabia que a vítima não tinha condições de dar o consentimento e tampouco havia comprovação técnica de que a vítima estivesse, de fato, sob o efeito de álcool ou drogas. Trata-se de um desfecho muito comum em julgamento de crimes dessa natureza, pela dificuldade de comprovação do elemento subjetivo do tipo penal em casos de violência presumida.

Independentemente do acerto ou desacerto da decisão e da crítica que se faz ao formalismo do processo penal - que, em nome da presunção de inocência, alimenta na sociedade a sensação de impunidade – os trechos da audiência expuseram um episódio de mau funcionamento do sistema de justiça e mostraram, na prática, a absoluta inadequação da *ilusão normativista* para a solução dos conflitos reais que se manifestam na sociedade e adiam a concretização do Estado de Direito.

---

<sup>167</sup> cf. [https://pt.wikipedia.org/wiki/Caso\\_Mariana\\_Ferrer](https://pt.wikipedia.org/wiki/Caso_Mariana_Ferrer), consultado em 18/06/2022.

<sup>168</sup> A ação Penal n. 0004733-33.2019.8.24.0023 tramita no Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

Pois bem. Muito embora a absolvição do acusado já tivesse sido divulgada meses antes<sup>169</sup>, o caso ganhou repercussão no início do mês de novembro de 2020 quando o *site* de notícias *The Intercept* publicou trechos da audiência, indicando que o juiz teria aceitado a tese de *estupro culposo*, - não adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro -, para absolver o acusado e culpabilizar a vítima<sup>170</sup>.

Essa matéria provocou uma avalanche de manifestações de revolta nas redes sociais brasileiras<sup>171</sup>, que criticavam a agressividade do advogado de defesa e a omissão do juiz, do promotor e do defensor público em proteger a vítima. Imediatamente também surgiram artigos de juristas desmentindo a notícia, pois em nenhum momento havia sido acolhida pelo juiz ou defendida pelo Ministério Público a tese do *estupro culposo*. A própria sentença começou a circular nos grupos de *whatsapp* para demonstrar o *caráter técnico* da decisão e expor as distorções da matéria jornalística. O vídeo integral da audiência também foi amplamente divulgado nas redes sociais e pelos meios tradicionais de comunicação, para mostrar que as falas foram editadas a fim de induzir a ira da sociedade contra o juiz.

De fato, da comparação entre os trechos da audiência citados pelo *The Intercept* com o vídeo completo, constata-se que foram omitidas na reportagem algumas intervenções, tanto do juiz como do promotor. Não se pode deixar de reconhecer, igualmente, que a utilização da expressão *estupro culposo* induziu a falsa compreensão de que absolvição teria ocorrido com base em tese manifestamente ilegal. Essa questão, aliás, chegou a ser judicializada e foi determinado ao *The Intercept* que corrigisse e complementasse as informações para evitar a distorção dos fatos e a manipulação da notícia<sup>172</sup>.

Tratava-se de um processo judicial de interesse dos meios de comunicação e que envolvia pessoas *famosas* – a vítima é uma *influencer digital* –, bem como que a notícia do julgamento já era de conhecimento público. Mas é interessante notar que o *furor da internet* somente foi desencadeado a partir da reportagem do *The Intercept*, o que demonstra o papel central das *fake news* e da paralogia, assim como do deslocamento do juízo de *certo e errado* na manipulação da *sociedade da informação*.

Ora, se a informação e o conhecimento também são mercadoria para a sociedade do consumo, os meios de comunicação adotam suas estratégias para

---

<sup>169</sup> cf. por exemplo: <https://g1.globo.com/sc/santa-catarina/noticia/2020/09/09/justica-absolve-empresario-de-denuncia-de-estupro-de-jovem-em-beach-club-de-florianopolis.ghtml>, consultado em 18/06/2022.

<sup>170</sup> cf. <https://theintercept.com/2020/11/03/influencer-mariana-ferrer-estupro-culposo>, consultado em 18/06/2022./

<sup>171</sup> Houve um aumento repentino de pesquisas no google sobre *estupro culposo* e *Mari Ferrer* no período de 1 a 7/11/2020, cf. <https://trends.google.com.br/trends/explore?date=today%205-y&geo=BR&gprop=youtube&q=estupro%20culposo>, consultado em 18/06/2022.

<sup>172</sup> cf. <https://theintercept.com/2020/12/20/juiza-determinou-edicao-reportagem-mariana-ferrer/>, consultado em <https://theintercept.com/2020/12/20/juiza-determinou-edicao-reportagem-mariana-ferrer/>



valorizar o seu produto e assegurar sua participação nesse mercado cada vez mais competitivo. E a estratégia do site *The Intercept* foi extremamente bem-sucedida, pois a edição do vídeo possibilitou a concentração dos momentos mais críticos da audiência, facilitando a disseminação da notícia. O uso da controvertida expressão *estupro culposo*, por sua vez, além de provocar a reação imediata dos *experts*, agitou as redes sociais por quase uma semana.

Por outro lado, ao estimularem debates tão acirrados como superficiais sobre temas de grande relevância e complexidade, os meios de comunicação de massa e as redes sociais se superpõem ao enfrentamento dos verdadeiros desafios para o aprimoramento do funcionamento do poder judiciário.

Impossível não lembrar de Ulrich Beck, para quem “*la emergente estructura social se vuelve propensa a temas y conflictos de moda sugeridos por medios de comunicación de masa*” (Beck, 2019, p. 179). De fato, logo após a publicação da reportagem, além dos *esclarecimentos* oferecidos em diversas matérias jornalísticas<sup>173</sup>, foram divulgadas numerosas notas institucionais e manifestações de juristas que se apressavam a esclarecer que jamais havia sido acolhida a tese do estupro culposo na sentença (Freitas, 2020; Santos, 2020), desqualificando a matéria como expressão da *verdade*. Também foi questionada a edição do vídeo, que, de fato, omitiu intervenções do juiz e do promotor. Tudo isso em meio ao alvoroço do debate sobre a impunidade e a desigualdade entre as partes nos processos em que se apuram crimes sexuais.

Contudo, apesar da esperada e natural superficialidade e brevidade do debate, travado nas redes sociais e em alguns pequenos artigos publicados em *sites* jurídicos, o caso do *estupro culposo* chegou até a gestão central do sistema de justiça e as apurações sobre o caso foram iniciadas. A comoção desencadeada pelo vídeo provocou imediato repúdio institucional: o Conselho Nacional de Justiça-CNJ, o Conselho Nacional do Ministério Público-CNMP, a Ordem dos Advogados do Brasil de Santa Catarina – OAB-SC e até o Senado Federal vieram a público para repudiar o tratamento dado à vítima durante a audiência e informar que os fatos seriam apurados<sup>174</sup>.

Embora até o momento não se tenha notícia sobre o andamento das apurações pela OAB-SC e pelo CNMP, em razão da tramitação sigilosa dos

---

173 cf., por exemplo: [https://www.em.com.br/app/noticia/nacional/2020/11/03/interna\\_nacional,1200822/estupro-culposo-entenda-o-termo-utilizado-no-caso-mari-ferrer.shtml](https://www.em.com.br/app/noticia/nacional/2020/11/03/interna_nacional,1200822/estupro-culposo-entenda-o-termo-utilizado-no-caso-mari-ferrer.shtml) e <https://brasil.estadao.com.br/noticias/geral.veja-trecho-em-que-mariana-ferrer-chora-ao-ser-pressionada-por-advogado-em-audiencia,70003501625>, consultado em 18/06/2022.

174 Como noticiado, por exemplo, em: <https://brasil.estadao.com.br/noticias/geral.cnj-avalia-investigar-juiz-que-inocentou-empresario-acusado-de-estupro-em-sc,70003498697>; <https://www.conjur.com.br/2020-nov-04/cnmp-apura-atuacao-promotor-mariana-ferrer-outubro>; <https://www.conjur.com.br/2020-nov-05/veja-integra-audiencia-mariana-ferrer-estupro>; e <https://g1.globo.com/politica/noticia/2021/09/28/caso-mariana-ferrer-cnj-abre-procedimento-para-analisar-conduta-de-juiz-de-sc.ghtml>, consultados em 18/06/2022.

respectivos procedimentos<sup>175</sup>, o CNJ prosseguiu com as apurações e, em 28 de setembro de 2021, decidiu instaurar procedimento disciplinar contra o juiz que presidia a audiência. Nos termos do voto da Corregedora-Nacional de Justiça<sup>176</sup>:

*Não é, e não se trata a meu ver, de questionar uma decisão jurisdicional. Longe disso. Não estamos aqui para analisar se a sentença foi justa, se não foi justa, de que forma a prova foi colhida. Mas, do ponto de vista disciplinar, se o juiz agiu ou não de forma a evitar os ultrajes que foram reconhecidamente ditos à vítima. Não se trata de juízo de valor sobre as perguntas ou a forma como o advogado as formulou ou se elas se deveriam ser feitas de forma objetiva ou não. Aqui o que se discute é a conduta do magistrado.*

O caso também repercutiu no legislativo, que propôs um projeto de lei ainda no mês de novembro de 2020<sup>177</sup>, que, após uma acelerada tramitação, converteu-se na Lei 14.245/2021, apelidada de *Lei Mariana Ferrer*, “para coibir a prática de atos atentatórios à dignidade da vítima e de testemunhas e para estabelecer causa de aumento de pena no crime de coação no curso do processo (Lei Mariana Ferrer)”. Trata-se de uma lei que confere ao juiz o poder e a responsabilidade de garantir que todas as partes e demais sujeitos processuais presentes zelem pela integridade física e psicológica da vítima, sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa.

Como se pode facilmente concluir, esse resultado somente ocorreu porque, mesmo após a divulgação do vídeo completo da audiência<sup>178</sup> e os devidos esclarecimentos técnicos sobre a tese do *estupro culposos*, prevaleceu na sociedade brasileira a indignação com a atitude dos representantes do Estado, que permitiram que o advogado se manifestasse livremente sobre fatos que não tinham relação com o que era apurado, expondo a vítima a acusações e comentários humilhantes em vários momentos da audiência.

O caso do estupro culposos, em seus diversos desdobramentos, ilustra como o pensamento monolítico e superficial, assim como a ultra especialização e normatização, podem, como diria Hanna Arendt, *banalizar o mal* e servir ao propósito de esconder as desigualdades estruturais da sociedade, estimulando comportamentos antiéticos e injustos.

---

<sup>175</sup> cf. nota da OAB-SC, disponível em <https://www.oab-sc.org.br/noticias/caso-mariana-ferrer-nota-esclarecimento/18338>, consultado em 18/06/2022, e do CNMP, disponível em <https://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/13642-cnmp-apura-atuacao-do-promotor-de-sc-que-atuou-no-caso-mariana-ferrer>, consultado em 18/06/2022.

<sup>176</sup> Pedido de providências 0009128-73.2020.2.00.0000 (CNJ), sessão de julgamento disponível em <https://youtu.be/1MZdpygyoBQ>, consultado em 18/06/2022.

<sup>177</sup> PL5096/2020, disponível em <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/147610>, consultado em 18/06/2022.

<sup>178</sup> A gravação da audiência completa disponível em <https://youtu.be/P0s9cEAPysY>, consultado em 18/06/2022.

Por outro lado, a sucessão dos fatos desde a publicação da reportagem até a edição da Lei 14.245/2021 também descortina as dificuldades da atuação judicial em contextos de desconcerto e distorção de valores e princípios, em que tudo é mediatizado e relativizado de acordo com o interesse em evidência: a omissão do juiz ao não impedir a humilhação da vítima pelo advogado do réu *versus* o abuso do juiz que nega a palavra ao defensor do acusado.

Ao contrário do CNMP e da OAB, que instauraram procedimentos sigilosos, o CNJ agiu com transparência e soube ultrapassar as formalidades para enfrentar ao erros do juiz. Porém, não se pode deixar de notar que esse episódio também evidencia os impactos negativos da gestão produtivista do serviço da justiça, que, ao desconsiderar as desigualdades do *mundo da vida*, deixa de contribuir para o equilíbrio entre os poderes e interesses em conflito na sociedade.

Como se argumenta nesta tese, o modelo de gestão baseado na *performance* e na redução de custos, assim como a aumento exponencial da regulação administrativa do sistema de justiça, além de vincular a atuação judicial ao interesse político e econômico vencedor/dominante, enfraquece a autoridade dos juízes, que, em busca do reconhecimento profissional e/ou para evitar a ameaça de punição disciplinar, passam da imparcialidade proporcionada pela independência à neutralidade burocrática, limitando-se a seguir os *manuals* produzidos pelos órgãos de gestão, que, como visto, muitas vezes estão em contradição entre si ou, assim como a própria lei, não conseguem descer às minúcias do caso concreto, eternizando a sensação de descompasso do sistema de justiça com a realidade.

O próprio CNJ, ao regulamentar as audiências realizadas por videoconferência durante a pandemia havia assegurado expressamente *o direito da defesa de formular perguntas diretas às partes e a testemunhas*, o que enfraquece a autoridade do juiz na condução da audiência e facilita a deturpação dos princípios da presunção da inocência e ampla defesa – que ontologicamente se destinam a proteger o mais fraco – em estratégia para a impunidade.

É claro que, no caso em análise, a cultura da culpabilização da vítima de crimes sexuais acaba contaminando o processo judicial. Mas a ultravalorização da técnica e da forma em detrimento da realidade da vida social, repita-se, ao invés de minimizar, agrava essa interferência.

A par dessa discussão, o caso do *estupro culposos* desvela um juiz pós-moderno encurralado entre dois dilemas: deixar a audiência seguir, em nome do direito da defesa de formular perguntas diretas ou proteger a testemunha, arriscando-se à acusação de abuso de autoridade contra o direito de defesa do réu. Numa analogia com o conhecido experimento do *gato de Schrödinger*<sup>179</sup>, o juiz

---

<sup>179</sup> O experimento chamado Gato de Schrödinger consiste em prender um gato dentro de uma caixa vedada, junto a um frasco de veneno, um contador Geiger e um martelo. O contador Geiger poderá ser acionado ou não. Se for, o martelo quebrará o frasco de veneno e o gato morrerá. Se o contador não for acionado o gato

pós-moderno não escapa à crítica: o *juiz de Schrödinger* é omissos se atua com a neutralidade técnica que se espera do agente protetor do sistema jurídico, pois se mostra desconectado com os anseios e a realidade da cidadania; por outro lado, é ativista e abusivo quando busca soluções que permitam a expansão da legalidade em nome do sentido de justiça e da igualdade entre interesses e oportunidades.

Ainda no campo da metáfora científica, a situação do *juiz de Schrödinger* também pode ser comparada ao experimento da “impotência aprendida”, “*en el que las ratas, cuando están acuciadas por salir de la piscina, pero, a la vez, impedidas de salvarse, entran en un estado de abandono y pasividad que les hace abandonar cualquier actividad de defensa o supervivencia*” (Rendueles, 2017, p. 85).

De fato, é interessante notar que a intensidade da crítica contra as agressões e humilhações praticadas pelo advogado do réu, a omissão do promotor de justiça ou inércia do defensor da própria vítima foi inferior à cobrança social contra a atuação do juiz, pois se espera dos advogados combatividade na defesa dos interesses de seus clientes e os abusos cometidos acabam sendo situados no campo da ética, mas não do direito. Vladimir Passos de Freitas, desembargador aposentado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, comenta no artigo *O certo e o errado no caso conhecido como "estupro culposo"*, que “*o juiz não teve autoridade para colocar o advogado Cláudio Gastão da Rosa Filho dentro de uma intervenção adequada. Ninguém nega que a defesa pode e deve ser combativa. Mas ninguém pode concordar que nesta luta não haja limites éticos*” (Freitas, 2020). Por sinal, a crise de autoridade da justiça se evidencia nesse caso especialmente pela superveniência de uma *autorização legal* para que os juízes possam garantir a integridade da vítima, o que, por natureza, deveria estar incluído no âmbito da função judicial.

Como já mencionado a respeito do valor da informação e da transparência para a autocritica do sistema de justiça, a força da transformação social também se manifesta através da exposição global e instantânea dos acontecimentos – como ocorreu com os crimes racistas cometidos por policiais nos Estados Unidos, as “festas covid” do Primeiro-Ministro Boris Johnson do Reino Unido ou a guerra na Ucrânia, por exemplo – uma vez que nem mesmo toda a técnica e *performance*, - ou a verdade formal dos processos judiciais -, será suficiente para desmentir o que as pessoas agora podem presenciar instantaneamente através das imagens compartilhadas nas redes sociais. De acordo com Muntada Figueras, “*los individuos virtuales que se actualizan en la red diferentes proyectos, comunidades e iniciativas, han abierto un nuevo espacio político que sirve de modelo para la política en el espacio material. Los individuos virtuales se dicen de muchas*

---

permanecerá vivo, mas eventualmente morrerá porque a caixa não pode ser aberta (sem quebrar o frasco de veneno). Esse experimento foi idealizado por Erwin Schrödinger para demonstrar os estados de superposição quântica: só é possível saber se o gato está vivo ou morto ao abrir a caixa, mas se isso for feito o frasco poderá ser quebrado e matar o gato.

*maneras, pero están en un mismo plano de igualdad. El valor es lo que se procesa en cada red. En cada momento, en cada lugar”* (Figueras, 2016, p. 297).

A par dos efeitos negativos do escândalo midiático, ´- que, muitas vezes, encarna o próprio *espetáculo* para manipular ou desviar a atenção das massas, impedindo o aprofundamento nos relevantes debates contemporâneos – a exposição pública das falhas, limitações e impossibilidades do sistema de justiça serve não apenas para estimular a participação democrática e a vigilância cidadã, como impulsiona a consciência reflexiva institucional, na busca de soluções para as suas crises, paradoxos e dilemas.

Nesse contexto, o debate social a respeito do *caso do estupro culposos* deixa de ser apenas um dos inúmeros escândalos instantâneos que podem ou não culminar com a punição dos responsáveis e se revela uma *oportunidade* de empoderamento e autocrítica para a construção da *melhor justiça possível*, para além do simulacro e do espetáculo.

## CONCLUSÃO

*“Quiconque s’est exercé avec succès à la composition littéraire sait bien que lorsque le sujet a été longuement étudié, tous les documents recueillis, toutes les notes prises, il faut, pour aborder le travail de composition lui-même, quelque chose de plus, un effort, souvent pénible, pour se placer tout d’un coup au cœur même du sujet et pour aller chercher aussi profondément que possible une impulsion à laquelle il n’y aura plus ensuite qu’à se laisser aller. Cette impulsion, une fois reçue, lance l’esprit sur un chemin où il retrouve et les renseignements qu’il avait recueillis et d’autres détails encore ; elle se développe, elle s’analyse elle-même en termes dont l’énumération se poursuivrait sans fin ; plus on va, plus on en découvre ; jamais on n’arrivera à tout dire : et pourtant, si l’on se retourne brusquement vers l’impulsion qu’on sent derrière soi pour la saisir, elle se dérobe ; car ce n’était pas une chose, mais une incitation au mouvement, et, bien qu’indéfiniment extensible, elle est la simplicité même”*(Bergson, 1938, p. 226).

O exponencial progresso técnico-científico vivenciado pela humanidade nos últimos séculos, que ofereceu a cada indivíduo a oportunidade – e a responsabilidade – de perseguir o sucesso, a prosperidade e a felicidade, mostra o seu lado sombrio através da massificação *turboglobalizada* do consumo, do risco, do cansaço, do controle, entre outros tantos epítetos que sintetizam os desafios, dilemas e paradoxos da sociedade pós-moderna, que, apesar de se dizer humanista, desumaniza em nome do progresso tecnológico e do crescimento econômico.

Da mesma forma, como não podia ser diferente, o modo de vida pós-moderno, que impõe o isolamento e a fragmentação da existência, a *individualização da ética*, a substituição do *justo* pelo *útil*, a autoexploração do trabalho, a superficialidade da informação etc. contamina tanto a expectativa como a experiência de justiça, acrescentando novas demandas incompatíveis com o ideal construído no imaginário social e positivado nas constituições e declarações de direitos.

Nascida das contradições entre o ideal iluminista e a realidade das disputas entre os poderes sociais, a justiça contemporânea tem de garantir o *equilíbrio entre os interesses e oportunidades que se manifestam de forma desigual na sociedade*, mas, ao mesmo tempo, é convocada a promover *a ordem jurídica e econômica*.

*A primeira parte da desta tese foi dedicada a desvelar os dilemas e paradoxos que acompanham o sistema de justiça contemporâneo desde o seu nascimento e que são reforçados pelo modo de vida pós-moderno, dificultando a*

*identificação e o enfrentamento dos verdadeiros obstáculos ao aprimoramento da qualidade do serviço.*

A análise levada a efeito neste trabalho permite concluir que a razão iluminista fundamentadora do Estado Democrático de Direito pouco alterou a desigualdade das relações de poder no *mundo da vida*. Se *democratização*, por si só, não amplia a participação política da cidadania, já que pode ser resumida a um simples modo de escolha dos governantes, tampouco a legalidade impede a dominação do fraco pelo forte, pois o processo de elaboração das leis não é imune aos interesses do poder e nem sempre representa a *vontade do povo*.

Mas o *medo do governo dos juízes* ensejou o rebaixamento político da função judicial, aparelhando o poder judiciário para a autodefesa do Estado e do Direito em detrimento da obrigação de proteger o cidadão contra o arbítrio do poder. A conversão dos juízes em defensores do ordenamento jurídico, de fato, alimenta e é alimentada pela ilusão normativista que desconecta o sistema de justiça da moral e da ética, tolerando a sua utilização como instrumento de dominação, o que contraria o próprio princípio democrático.

O caminho percorrido pela justiça desde as primeiras democracias modernas, de fato, revela as graves e sucessivas distorções da *razão jurídica* que, apesar do aparente progresso decorrente da emancipação científica do direito e da modernização da gestão estatal, não oferece o prometido equilíbrio entre poderes e interesses que conduz à paz social.

A mutilação moral e ética do direito, que coincide com a vitória do positivismo científico no curso da história, está na origem de boa parte dos problemas do sistema de justiça e do fracasso do Estado de Direito. Quando basta a *demonstração* da aplicação eficiente da técnica, seja ela jurídica ou gerencial, e os juízes deixam de exercer o *juízo de certo e errado*, o *poder judiciário* também se curva aos interesses que se escondem nas limitações da democracia e da legalidade, tornando-se corresponsável pela injustiça.

Mas o sentido de justiça não se satisfaz com a aplicação correta de uma regra, mas pela *aplicação correta de uma regra justa* (Perelman, 1996, p. 51). Em outras palavras, o *mundo da vida* pré-científico e pré-normativo nunca deixou de considerar a injustiça como tal em razão da simples existência de um direito positivo sistemicamente correto e democraticamente proclamado. Isso porque, permita-se repetir a lição de Miguel Reale, “*a justiça é o ‘o valor franciscano’, cuja valia consiste em valer para que os demais valores valham*” (Reale, 1999a, p. 271).

Apesar dos benefícios proporcionados ao serviço público em geral pela racionalização burocrática, não se pode deixar de concluir que o *ethos burocrático* não oferece efetividade ao serviço da justiça, que é proporcional a sua independência do interesse técnico-político que circunstancialmente controla e

organiza o Estado. Além de impor aos juízes *neutralidade e impessoalidade* – que não se confundem com *imparcialidade e independência* –, a resignificação do *poder judiciário em serviço público* abre as portas da instituição a distorções organizacionais ainda mais graves.

Da mesma forma que o *management* científico revolucionou o trabalho na fábrica, a apropriação da lógica empresarial pela burocracia da justiça ofereceu instrumentos e ferramentas para a aceleração e o aumento da produtividade, assim como para a redução dos custos, mas, em nome da modernização da *performance*, transforma o sistema de justiça em uma fábrica de decisões e os juízes em *gerentes de conflitos*.

Como visto, em que pese a relevância dos argumentos que justificam o enfoque gerencial da administração da justiça, trata-se de um modelo de gestão que gera *outputs, outcomes e impactos* contraditórios com a natureza da função judicial, não apenas quanto ao aspecto organizacional propriamente dito, mas também no que se refere à qualidade do serviço prestado ao cidadão, o que, longe de aproximar os juízes da sociedade, alimenta a *desconfiança* da cidadania e eterniza a *crise da justiça*.

Se antes os juízes eram aristocratas a serviço do soberano, encarregados de poupá-lo da ira dos poderosos e da revolta do povo, hoje são funcionários a serviço da lei, submetidos a uma intensa vigilância e controle de produtividade e conformidade, de acordo com o padrão de excelência definido pelo Estado. Mas essa mudança de paradigma, conquanto tenha o valor de proporcionar celeridade aos julgamentos e estimular a boa governança, na prática, não ensejou nenhuma alteração relevante na percepção da cidadania sobre o serviço da justiça e o trabalho dos juízes, que ainda continua predominantemente negativa.

Esse estado de coisas, evidentemente, não decorre apenas da desvalorização política do poder judiciário, mas, também, da cristalização de um pensamento único neoliberal que classifica indivíduos e instituições de acordo com a sua contribuição para a ampliação dos mercados e o crescimento econômico.

Como se pode extrair dos pensamento dos autores que compõem a fundamentação teórica, a assimilação pelo conjunto da sociedade do pensamento único neoliberal que isola, fragmenta e humilha o sujeito, resignificando-o em *capital humano*, também enfraquece os laços sociais de proteção e cuidado historicamente construídos, desencadeando graves consequências ético-existenciais que não afetam somente o âmbito do trabalho e da vida pessoal, mas repercutem diretamente na experiência da justiça do cidadão. Ainda que o espetáculo da excelência consiga anestésiar a percepção e a consciência sobre a injustiça, o sofrimento persiste, manifestando-se não apenas por meio da generalizada *crise de confiança* nos sistemas de justiça ocidentais, como também através do adoecimento físico e psíquico dos trabalhadores da justiça.



A propósito, vale registrar que a paralogia axiológica da igualdade e da condenação de privilégios que motiva o rebaixamento político do judiciário e reforça o mito do *governo dos juízes* acaba servindo à demanda populista que busca responsabilizar a função judicial pelo fracasso político do Estado de Direito. As eventuais medidas de aprimoramento institucional que resultam desse tipo de abordagem, entretanto, por se destinarem apenas à satisfação circunstancial da opinião pública, não alcançam a profundidade e a complexidade do problema e, assim, podem não se mostrar eficazes e efetivas no longo prazo.

Os exemplos extraídos dos recortes históricos, da experiência cotidiana do trabalho na justiça brasileira e do acervo documental reunido durante a investigação respaldam os argumentos que relacionam a assimilação das contradições pós-modernas com as dificuldades do Estado para o cumprimento da promessa de paz social e demonstram que o bom desempenho institucional pode até *dificultar a crítica*, mas proporciona um equilíbrio entre os poderes e os interesses sociais aparente e provisório que não impede a revolta contra a ordem estatal, muito menos previne ou cura a injustiça.

De fato, a tensão gerada pela ambiguidade simbólica da função judicial – proteger *o poder* e *do poder* – reforça o ciclo vicioso da falta de confiança da cidadania, como evidencia, aliás, o próprio conhecimento técnico-empírico acumulado sobre o funcionamento do sistema de justiça, segundo o qual “*judges are often seen as being out of touch with ordinary people’s lives, and there appears to be a perception that the justice system works better for the rich than for the poor*” (Van der Walle, 2009, p. 23).

Mas a cobrança social pela efetividade dos direitos não é respondida pelos tribunais, que insistem na demonstração de eficiência como medida da qualidade, projetando uma imagem de insinceridade que finalmente aprofunda o abismo entre a expectativa e a experiência de justiça.

Sobre essa tendência, além dos exemplos mencionados na tese, merece destaque um último caso anedótico de um debate sobre *boas práticas da justiça*<sup>180</sup>: em resposta às críticas direcionadas ao modelo produtivista de administração da justiça, os juízes encarregados de apresentar as *suas boas práticas* apressaram-se em dizer que a realidade do *seu tribunal* era diferente, pois lá se adotava uma gestão eficiente e inovadora, com excelentes resultados comprovados por relatórios estatísticos. Nada obstante, esse não é o contexto fático predominante no *mundo da vida*, tampouco se extrai das evidências técnico-empíricas sobre os sistemas de justiça ocidentais, que ainda estão pendentes de conquistar a confiança do cidadão.

---

<sup>180</sup> IV SEMINÁRIO INTERNACIONAL TRANSDISCIPLINAR DIREITO & SOCIEDADE, realizado em 23 e 24 de setembro de 2019, em Belo Horizonte, Brasil.

É importante insistir, porém, que essa aparente insensibilidade quanto à expectativa de justiça não é exclusiva da *guilda dos juízes*, mas consequência das complexidades do modo de vida contemporâneo, que obriga o indivíduo ao sucesso e induz o produtivismo.

Como disse Carlos Matus, não se trata de falta de vontade ou esforço, *“la verdad es que los sistemas sociales llegaron a ser más complejos que nosotros y estamos perdiendo crecientemente nuestra capacidad de conducirlos. La economía, la política y las organizaciones de hoy son mucho más complejas que antes. El mismo avance de las ciencias naturales ha estimulado una complejidad de los procesos sociales, que las ciencias sociales no alcanzan a comprender. Los sistemas sociales son creativos y proliferan a una velocidad mayor que nuestra capacidad humana para comprenderlos y gobernalos. No se trata, en consecuencia, de las cualidades personales de un Presidente o de sus ministros. No se trata de personas. Se trata de teorías, técnicas, sistemas y métodos. Nuestros sistemas de gobierno han hecho crisis y nuestros métodos de gobierno resultan primitivos para abordar la complejidad de los sistemas sociales de fines de este siglo. La política a antigua no es suficiente”* (Matus, 2014)

Assim como ocorre com os operários que ignoram os riscos e expurgam os companheiros medrosos ou as telefonistas que são cada vez mais rápidas para compensar a ansiedade gerada pelo sobretrabalho, os juízes acabam renunciando à autocritica necessária ao aperfeiçoamento do serviço da justiça em nome do conforto emocional e do reconhecimento profissional que a excelência da *performance* oferece.

O estímulo à competição que se soma à objetificação inerente ao modelo produtivista, por exemplo, direciona o foco dos trabalhadores da justiça para o desenvolvimento de estratégias e o cumprimento de tarefas que proporcionam mais benefícios funcionais e reconhecimento profissional, o que pode ensejar o abandono de outras potencialmente mais efetivas para o cumprimento da missão institucional.

Apesar da aparência de progresso civilizatório proporcionada pela tecnologia, a precarização e a cronometração do trabalho na justiça, que verticalizam o poder e horizontalizam as responsabilidades, nada mais são do que manifestações contemporâneas do panóptico de Bentham que, baseadas na autoexploração e na autovigilância, dispensam a disciplina ostensiva. A argumentação desenvolvida na tese permite concluir que a dominação, a vigilância e o controle sobrevivem nas democracias e estão presentes em todas as instituições, públicas e privadas, de modo que, como diz Debord, *“le plus moderne y est aussi le plus archaïque”* (Debord, 1992, p. 25).

É verdade que, se os operários, as telefonistas, os médicos etc. estão sujeitos ao mesmo tipo de exploração do trabalho, não haveria razão democrática para que os juízes não recebessem a mesma sorte. Em outras palavras, quando a

autoexploração e a precarização do trabalho estão generalizadas na sociedade, *não se submeter* pode ser considerado um privilégio.

Mas esse raciocínio esconde uma armadilha: alertar para os impactos desastrosos do produtivismo no sistema de justiça *não* implica afirmar que os efeitos nocivos desse modelo de gestão sejam irrelevantes – ou menos importantes – para a sociedade em geral, mas serve para *chamar a atenção da sociedade* para o fato de que a “*pacificação*” *standardizada e acelerada dos conflitos*, sobretudo quando delegada a pessoas adoecidas física e mentalmente, ao invés de contribuir para o equilíbrio dos interesses em disputa na sociedade, *desempodera* ainda mais o indivíduo que depende do sistema de justiça para efetivar os seus direitos e concretizar a sua cidadania, além de perpetuar a desconfiança contra o Estado, a democracia e o direito.

Colocadas essas premissas e uma vez que “*in the long run, democratic systems will only thrive if they grant citizens equal access to the political process and provide societal outcomes that are considered just and fair by the citizenry*” (Schnaudt et al., 2021, p. 2), não se pode deixar de concluir que o serviço da justiça precisa ir além da defesa técnica do ordenamento jurídico e da excelência produtivista, pois não é apenas a estabilidade da democracia e do Estado que estão em jogo, mas a própria dignidade humana. Parece óbvio, aliás, que “*as trust is the foundation of relations between individuals and institutions, betrayal collapses the relationship and lawlessness emerges as a growing societal phenomenon. As this not constructive. A declining trust in the justice system is undesirable as it could potentially lead to societal instability*” (Bigley e Weniger, 2020, p. 18).

Uma vez delineado o contexto macro da justiça pós-moderna, constata-se que é tão necessário quanto urgente romper o ciclo vicioso de desconfiança decorrente da inefetividade dos direitos, que persiste apesar da notável melhora nos indicadores de desempenho, da ampliação da transparência dos dados e da aceleração dos julgamentos.

Evidentemente, “*reforms of the justice system have to take citizens’ opinions into account, but these opinions have to be interpreted with care*” (Van der Walle, 2009, p. 26). Pesquisas de opinião, de fato, não podem oferecer a um diagnóstico preciso sobre a expectativa de justiça, especialmente considerada a natureza complexa e multidimensional de ambos os fenômenos: *justiça* e *opinião*. Mas esse argumento apenas reforça a conclusão de que a interpretação dos dados sobre a justiça sempre deve *incorporar expressamente* a contribuição da experiência e da intuição, assim como a perspectiva macro, de modo a garantir a transparência do debate e a proteção do sistema de justiça contra possíveis interferências.

A verdade é que a excelência da *performance*, celeridade e redução de custos não são suficientes para atender o clamor social por justiça e, portanto, não servem como paradigma de qualidade. Ainda que não se possa ignorar os números

numa sociedade massificada e de alta litigiosidade, o Estado há de responder de alguma maneira à angústia e ao desconcerto causados não apenas pela injustiça em si, com também pela sua própria incoerência, e avançar no rumo do equilíbrio e da pacificação social. Relembrando Carl Sagan, “*our posturings, our imagined self-importance, the delusion that we have some privileged position in the Universe, are challenged by this point of pale light. Our planet is a lonely speck in the great enveloping cosmic dark. In our obscurity, in all this vastness, there is no hint that help will come from elsewhere to save us from ourselves*” (Sagan, 2011).

De fato, permita-se igualmente citar Margareth Thatcher uma última e insistir que *there is no alternative* a não ser a substituição das aparências pela consciência reflexiva e transparente dos desafios para a concretização da expectativa de justiça. Naturalmente, “*if expectations and perceptions align, citizens will extend their trust to political authorities and institutions; if perceptions fail to meet expectations, citizens will withhold their political trust*” (cf. Kimball and Patterson, 1997; Schnaudt, 2019, 118-121)” (Schnaudt et al., 2021, p. 5).

*Na segunda parte da tese foram analisados inputs extraídos da experiência e da intuição, mas também da própria ciência empírica e do management, capazes de contribuir para a concretização do potencial pacificador e transformador do sistema de justiça.*

O primeiro e mais importante *input* para a justiça é a consciência reflexiva. É imprescindível para a análise realista dos desafios e impossibilidades da justiça pós-moderna enxergar a importância da implementação de um modelo de gestão coerente com a missão de (re)conciliar o Estado de Direito com o sentido de justiça, em que não sejam apenas os números a bússola orientadora da qualidade.

A evocação da *Wikipedia* logo no início da exposição serviu ao propósito de mostrar que as dificuldades para ajustar o tema da justiça aos estritos limites metodológicos do conhecimento científico não impedem a elaboração de uma síntese minimamente capaz de expressar a responsabilidade do sistema de justiça pelo atendimento da expectativa social de equilíbrio entre interesses e oportunidades para a concretização da democracia e do Estado de Direito.

Se, para Max Weber, “*el destino de nuestro tiempo, racionalizado e intelectualizado y, sobre todo, desmitificador del mundo, es el de que precisamente los valores últimos y más sublimes han desaparecido de la vida pública y se han retirado, o bien al reino ultraterreno de la vida mística, o bien a la fraternidad de las relaciones inmediatas de los individuos entre sí*” (Weber, 2012, p. 225), a prática do *mundo da vida* revela que as pessoas, especialmente aquelas que não têm poder para impor seus interesses na espontaneidade das trocas sociais, esperam do sistema de justiça muito mais do que *a entrega de uma decisão num prazo razoável*, pois a concretização da sua cidadania depende do cumprimento da promessa do Estado de Direito.

O relato do funcionamento do sistema de justiça nos tumultuados anos da Revolução Francesa confirma que as queixas de lentidão, ineficiência, privilégios etc. pouco ou nada mudaram nos últimos três séculos. Isso porque, nunca é demais repetir, sendo o poder judiciário o *último recurso democrático e pacífico* para a correção da desigualdade e da injustiça, é natural que a cobrança do cumprimento da promessa iluminista recaia sobre ele.

Mas a organização judicial contemporânea limita profundamente poder dos juízes, tanto do ponto de vista técnico-jurídico como político e econômico. E os *juízes pós-modernos* também são *indivíduos pós-modernos*, submetidos ao ambiente fragmentador e desumanizador de uma sociedade voltada à maximização de benefícios e minimização de perdas, o que os coloca também numa posição de vulnerabilidade no *labirinto do deserto*. Do ponto de vista do cidadão, contudo, quando os juízes renunciam a sua missão, assimilando o pensamento único e o jogo de aparências que renova e reforça as desigualdades estruturais da sociedade, passam a ser vistos com desconfiança e considerados traidores do povo, assim como ocorreu com os juízes do antigo regime.

O *labirinto do deserto pós-moderno* é mais alienante do que a caverna escura da ignorância. Se antes a humanidade estava presa na escuridão da superstição, hoje o conhecimento está diluído e compartimentado em infinitos fragmentos também manipuláveis de acordo com o interesse do poder. Mas é justamente por isso que, mais do que nunca, há de se partir em busca de uma perspectiva mais ampla e compartilhar a luz com aqueles que estão perdidos em sua caminhada. Weber, invocando a metáfora da caverna de Platão, já adiantava o que Husserl defenderia mais tarde, dizendo que *“el problema ya no es así sólo el de la vocación del científico, el del significado que la ciencia tiene para quien a ella se entrega. Se trata ya de otra cosa, de determinar qué es la vocación científica dentro de la vida toda de la humanidad y cuál es su valor. (...) Uno de ellos logra, al fin, romper las cadenas, se vuelve y mira hacia el sol. Cegado, se mueve a tientas y cuenta balbuciente lo que ve. Los demás le llaman loco, pero, poco a poco, el liberado aprende a ver en la luz y asume entonces la tarea de descender hasta donde sus compañeros quedaron para librarlos de sus cadenas y conducirlos a ella. Éste es el filósofo, y la luz la verdad de la ciencia, que no busca apariencias y sombras, sino el verdadero ser”* (Weber, 2012, p. 198).

O verdadeiro aprimoramento do sistema de justiça, portanto, deve começar pelo *(re)conhecimento* da multidimensionalidade do fenômeno da justiça. Embora, como se defende na tese, o atendimento da expectativa de justiça do cidadão não exija o abandono da técnica - e, muito menos, desobediência ou ativismo político -, *pressupõe a busca macrofilosófica pela efetivação dos direitos e concretização da cidadania*.

Ora, para que o sistema de justiça possa guiar e empoderar o cidadão em sua travessia do *deserto*, antes é preciso que ele mesmo se lance a esse desafio,

buscando identificar e combater as armadilhas axiológicas da pós-modernidade que igualam o *justo* ao *útil* e perpetuam as injustiças que o Estado de Direito prometeu combater. Por serem os destinatários naturais da expectativa de justiça da cidadania, cabe aos juízes encontrar alternativas para oferecer ao cidadão a melhor justiça possível.

Ainda que o produtivismo da gestão possa anular parte dos avanços teóricos do direito no resgate do seu conteúdo axiológico, os juízes (ainda) podem manejar o sistema normativo e as extensas listas de direitos já reconhecidos e declarados na busca de um compromisso entre as dificuldades concretas do *mundo da vida* e a expectativa de concretização do sentido de justiça que fundamenta o Estado de Direito. A justiça ideal pode ser uma utopia, mas há alternativas à aparência de justiça.

Em resumo, o que se defende não é (mais) uma reforma institucional, mas sim a conscientização dos indivíduos que compõem o sistema de justiça de que a promessa de pacificação das sociedades ocidentais ainda está pendente, bem como de que é possível e indispensável a sua contribuição para amenizar a injustiça e o sofrimento provocados pela desigualdade que se manifesta na sociedade. No fundo, como diz Paulo Ferreira da Cunha, citando o religioso português Frei Amador, “*mais vale haver homens bons que boas leis, pois, com elas ou sem elas, aqueles são leis vivas, enquanto boas leis sem homens bons não passam de letra morta*” (Cunha, 1999, p. 134).

Os juízes – assim como todos os indivíduos – são seres humanos complexos sujeitos a múltiplas interferências no seu modo de pensar e agir, assim como na atividade jurisdicional e na gestão do serviço de suas respectivas unidades. No entanto, para minimizar a reprodução pelo sistema de justiça dos pensamentos e comportamentos injustos e antidemocráticos entranhados na sociedade, é preciso superar ânsia por números e dados e o discurso da técnica e da *performance*.

Essa mudança de paradigma nada tem de revolucionária e dependerá evidentemente de um compromisso entre a busca pelo ideal de justiça e as exigências da sociedade das massas e do consumo. De fato, considerando que a organização técnico-jurídica do Estado reconhece a missão estatal de concretização do sentido de justiça – que, por natureza não se submete a nenhum outro valor ou interesse que com ele seja incompatível -, a adoção de um modelo de qualidade com foco na pacificação social e na concretização dos direitos jamais implicaria uma regressão civilizatória ao arbítrio ou ao *governo dos juízes*.

Trata-se de uma conclusão que há muito tempo já havia sido intuída pelo professor Dalmo Dallari, para quem “*ai está o papel fundamental dos juristas na era da tecnologia: corrigir as distorções da mentalidade cientificista, que só compreende números e não percebe que os homens não são meros valores quantitativos. A compreensão, a preservação e a eficaz aplicação dos preceitos jurídicos é a única via para assegurar a continuidade do processo tecnológico e o*

*único meio de garantir que as conquistas da técnica visem o bem da humanidade e contribuam para facilitar aos homens o acesso a uma ordem social justa”* (Dallari, 1996a, p. 32).

O principal *outcome* da restauração da consciência macrofilosófica sobre o sistema de justiça, dessarte, fatalmente será a renúncia ao modelo produtivista, o que, repita-se, não significa o abandono da preocupação com a eficiência, mas sim o reconhecimento de que a gestão realista e consciente, que procura atender o cidadão com presteza e utilizar racionalmente os recursos disponíveis, pode e deve ir além dos números para realizar o potencial pacificador e transformador do sistema de justiça.

Para que fique claro, o que se propõe não é o exame detido e profundo de todos os *inputs/outputs* que afetam o sistema de justiça no cotidiano da gestão, o que seria inviável. Com visto, o que a perspectiva macrofilosófica oferece para o *management* da justiça é a ampliação do horizonte da busca de um compromisso entre o ideal e o possível, para que não seja necessário aderir ao simulacro e ao espetáculo, renunciando ao sentido de justiça.

Somente um olhar macrofilosófico, aliás, permitiria reunir as experiências de Sócrates, Kant e Foucault na busca de inspiração para uma atuação que considere as limitações e os obstáculos à concretização do ideal de justiça, mas seja também efetiva na missão de auxiliar no desenvolvimento da consciência reflexiva institucional e social, colaborando na construção da *melhor justiça, na medida do possível*. Como afirma Foucault, *“on comprend que certains pleurent sur le vide actuel et que souhaitent, das l’ordre des idées, un peu de monarchie. Mais ceux qui, une fois dans leur vie, ont trouvé un ton nouveau, une nouvelle manière de regarder, une autre façon de faire, ceux-là, je crois, n’éprouveront jamais le besoin de se lamenter que le monde est en erreur (...)”* (Foucault, 1994b, p. 110).

*Nunca é demais lembrar que criticar a cultura não contradiz a afirmação de valorizar a cultura, porque é por meio da crítica que se pode expor e identificar o real e o espetacular.*

A propósito, nas palavras de Debord, sempre *mutatis mutandis*, a coerência se prova na teoria e na prática: *“la seule limite de la participation à la démocratie totale de l’organisation révolutionnaire [leia-se legitimação democrática do judiciário] est la reconnaissance et l’auto-appropriation effective, par tous ses membres, de la cohérence de sa critique, cohérence qui doit se prouver dans la théorie critique proprement dite et dans la relation entre celle-ci et l’activité pratique”* (Debord, 1992, p. 119).

Quando o *management* se combina com o conhecimento macro e holístico, finalmente se torna possível ajustar a gestão para além do modelo de indicadores e metas, incorporando aspectos não quantificáveis da relação entre a justiça e o

jurisdicionado e direcionando a *performance* institucional para a efetividade dos direitos e a pacificação social. A brevíssima exposição sobre os juízos heurísticos e as diretrizes desenvolvidas pelo *The Joint Committee on Standards for Educational Evaluation – JCSEE* (Yarbrought et al., 2011), por exemplo, *demonstra* que a qualidade pode, sim, ser buscada e avaliada desde uma perspectiva trans, multi e pós-disciplinar, substituindo a frieza dos números pela escolha consciente e motivada da *melhor gestão possível* para cada desafio que se apresenta ao sistema de justiça.

De fato, independentemente da vasta contribuição da filosofia para a crítica da *qualidade pela quantidade*, o próprio conhecimento técnico-empírico existente permite concluir que *informação* e as *metodologias* não proporcionam qualidade, pois são instrumentos e ferramentas adaptáveis aos objetivos da gestão. Uma vez que o objetivo da gestão judicial é proporcionar equilíbrio e cidadania, os dados e a gestão devem servir a esse propósito. Jamais o contrário.

Entretanto, sob outra ótica, não se pode deixar de reconhecer que “*la ilustración es más bien un principio negativo en el uso de la propia facultad de conocimiento, y a menudo el más rico en conocimientos es el menos ilustrado en el uso de los mismos (...)*” (Kant, 1982, pp. 65–66). De fato, “*o que nunca dá resultado é querer fazer depender o suum cuique de uma mudança geral e utópica da sociedade. Os que dizem aos indigentes que pedem esmola ‘vote na mudança social’, deixam sempre os pobres famintos. Os que dizem ‘compre uma espingarda’, são ainda mais nefelibatas e perigosos. Aliás, os mundos sonhados são sempre infernos (J 984, Admirável mundo novo, Curioso Iluminismo do Professor Caritas)*” (Cunha, 1999, p. 133).

Além dos dilemas provocados pelo comportamento das partes e dos demais atores sociais no curso do processo judicial e das consequências negativas da manipulação da (merecida) crítica social ao sistema de justiça para o enfraquecimento da autoridade do poder judiciário, a distorção da expectativa de justiça provocada pela individualização da ética e da assimilação existencial da lógica capitalista cobra imediatidade e prefere a vantagem à reconciliação, dificultando a adesão ao novo paradigma de justiça que a verdadeira qualidade exige.

De fato, ainda que não se desconheça a responsabilidade do judiciário de empoderar o cidadão na sua luta contra as armadilhas e os enganos da pós-modernidade, a recuperação do sentido de justiça e a ressignificação do serviço público da justiça na efetividade dos direitos dependerá, sempre, do amadurecimento social, já que “*a justiça é também saber perdoar, saber conciliar, saber esquecer, saber viver*” (Cunha, 1999, p. 133).

O debate travado ao longo deste trabalho leva ao reconhecimento, assim, de que a definição de um novo paradigma de qualidade para o sistema de justiça estatal ainda está pendente e depende do esforço individual e coletivo para



aproximar o judiciário real da expectativa de justiça ideal sem recorrer ao simulacro e o espetáculo.

Finalmente, caberá à própria sociedade decidir qual modelo de justiça quer construir. Se o serviço da justiça se resume a oferecer decisões e segurança jurídica segundo a racionalidade e a impessoalidade burocrática, então fazer uma boa governança é suficiente para garantir a economia e a eficiência na utilização dos recursos, assim como a regularidade dos fluxos processuais necessária ao desenvolvimento da atividade econômica. A qualidade do sistema de justiça, nesse contexto, pode perfeitamente ser planejada, avaliada e medida por meio das ferramentas já utilizadas na gestão pública, como os indicadores de desempenho.

Por outro lado, se o objetivo do sistema de justiça é o de garantir o equilíbrio entre os poderes e interesses em conflito no Estado, curar a injustiça e promover a paz social, então os indicadores e as metas quantitativas não são suficientes.

Dessarte, somente a conscientização individual e a autocrítica institucional podem originar um compromisso entre a profundidade da macrofilosofia e a simplificação do *management*, viabilizando diretrizes de qualidade mais flexíveis e individualizáveis do que o sistema de indicadores utilizados majoritariamente na gestão dos tribunais, capazes de fortalecer o enfrentamento dos obstáculos ao bom funcionamento da justiça de uma maneira completa e (verdadeiramente) horizontal que intui, valora e escolhe a ação e/ou política de gestão mais adequada para lidar com a complexidade de cada desafio.

Registre-se, por fim, que, embora seja o resultado de anos de pesquisa, leituras e reflexões, esta tese também é fruto da experiência cotidiana no sistema de justiça. As vivências oferecidas pelo processo judicial, a gestão das unidades jurisdicionais e os relacionamentos humanos, dentro e fora do ambiente de trabalho, oferecem intuições preciosas não apenas para a crítica, mas também estimulam a busca de possíveis alternativas que, reconhecendo as limitações do *mundo da vida*, possam contribuir para a solução dos inquietantes problemas que afligem o sistema de justiça desde sempre, descortinando a *verdade* escondida nas *aparências* da pós-modernidade, para oferecer à sociedade uma justiça mais próxima, na medida do possível, do *ideal* construído através dos séculos.



## BIBLIOGRAFIA

- Alet, D., 2017. *Sois juge et... tais-toi ?* Cineteve / LCP Assemblée Nationale/ France Television, Paris.
- Alonso, L.H., 2007. *Las lógicas de acción, por un estudio sociohistórico de la vida organizacional*, in: Rodríguez, C.J.F. (Ed.), *Vigilar y Organizar: Una Introducción a Los Critical Management Studies*. Siglo XXI, pp. 317–318.
- AMB, IPESPE, FGV, 2019. *Estudo da imagem do judiciário brasileiro*.
- Araújo, A., Neves, M.V., 2015. *Soldados da borracha: os heróis esquecidos*. Escrituras Editora e Distribuidora de Livros Ltda, São Paulo.
- Arendt, H., 2019. *Eichmann en Jerusalén: un estudio sobre la banalidad del mal*. Ed. Ensayo. Lumen, Barcelona.
- Atias, C., 2004. *Justiciabilité*, in: Cadet (Ed.), *Dictionnaire de la Justice*. Puf, Paris, pp. 798-801.
- Bancaud, A., 1995. *La haute magistrature judiciaire entre politique et sacerdoce ou le culte des vertus moyennes*. Droit et société, n°29, 1995. La médiation.
- Bargues, C., Ferey, E., 2002. *Les référends de l'image publique de la justice*, in: Breen, E. (Ed.), *Évaluer La Justice*. Puf, Paris, pp. 175–195.
- Baudrillard, J., 2010. *La ilusión vital*. Siglo XX, Madrid.
- Baudrillard, J., 1998. *Cultura y simulacro*. Kairós, Barcelona.
- Bauman, Z., 2015. *Modernidad líquida*. Fondo de Cultura Económica, México.
- Bauman, Z., 2013. *La cultura en el mundo de la modernidade líquida*. Fondo de Cultura Económica, Mexico.
- Bauman, Z., 2011. *Daños colaterales: desigualdades sociales en la era global*. Fondo de Cultura Económica, México.
- Bauman, Z., 2009. *Ética posmoderna*. Siglo XXI, Madrid.
- Bauman, Z., 2007. *Vida de consumo*. Fondo de Cultura Económica, Madrid.
- Bauman, Z., 2002. *Legisladores e intérpretes : sobre la modernidad, la posmodernidad y los intelectuales*. Universidad Nacional de Quilmes, Buenos Aires.
- Bauman, Z., 2001. *La Globalización - consecuencias humanas*. Fondo de Cultura Económica, México.
- Beck, U., 2019. *Sociedad del riesgo*. Paidós, Barcelona.
- Becker, Gary S., 1983. *Capital humano: un análisis teórico y empírico referido fundamentalmente a la educación*. Alianza, Madrid.
- Benjamin, W., 2016. *O anjo da história*. Autêntica Editora, Belo Horizonte.
- Benjamin, W., 2014. *Sobre Kafka: textos, discusiones, apuntes*. Eterna Cadencia, Buenos Aires.
- Bentham, J., 2013. *El Panóptico*. Editorial Quadrata de Inclunable SRL., Buenos Aires.
- Bergson, H., 1938. *La pensée et le mouvant - essais et conférences*. Presses Universitaires de France, Paris.
- Bigley, J., Weniger, M., 2020. *Trust in the justice system as an institution*. International Journal of Contemporary Research and Review, 11.
- Bilbeny, N., 2015. *Justicia compasiva - la justicia como cuidado de la existencia*. Tecnos, Madri.
- Bobbio, N., 2000. *Sur le principe de légitimité*. Droits 32, pp. 147–155.
- Bobbio, N., 1997. *A teoria das formas de governo*. Editora UnB, Brasília.

- Bobbio, N., 1995. *Direita e esquerda: razões e significados de uma distinção política*. Editora UNESP, São Paulo.
- Bobbio, N., 1992. *A era dos direitos*. Campus, Rio de Janeiro.
- Bonavides, P., 1997. *Curso de direito constitucional*. Malheiros, São Paulo.
- Borges, A.W., Câmara, F.A.P., Faleiros Jr., J.L. de M., 2019. *Positivismo: erros, senso comum e equívocos do emprego da expressão nos escritos do direito*, in: Mayos, G., Cardoso, R.C., Júnior, M.H. (Eds.), *Interdisciplinariedade e Interconstitucionalidade 2*. LAECC, pp. 113–128.
- Bouckaert, G., 2019. *Dissemination of scientific knowledge on reforming public administration: some changing mechanisms*:HKJU-CCPA, 19(1), 9–22.
- Bouckaert, G., Kuhlmann, S., 2016. *Comparing local public sector reforms: institucional policies in context*, in: *local public sector reforms in times of crisis : National Trajectories and International Comparisons, Governance and Public Management Series*. Palgrave Macmillan, London, pp. 1–19.
- Cadiet, L., 2004. *Efficiency versus equity?*. », in *Mélanges Jacques van Compernelle*, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 25-46.
- Caillose, J., 2003. *Peut-on penser la justice en dehors de l'État?*, in: Cadiet, L., Richer, L. (Eds.), *Réforme de La Justice, Réforme de l'État*. Puf, Paris, pp. 313–331.
- Canivet, G., 2005. *Les influences croisées entre juridictions nationales et internationales. Éloge de la "bénévolence" des juges*. RSC, 799–817.
- Canivet, G., Joly-Hurard, J., 2004. *La déontologie des magistrats*. Dalloz, Paris.
- Capelletti, M., 2002. *Acesso à justiça*. Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre.
- Capelletti, M., 1999. *Juízes legisladores?* Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre.
- Capelletti, M., 1989. *Juízes irresponsáveis?* Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre.
- Carbonell, J.C.R., 2016. *Sistema jurídico e integración constitucional multinivel*, in: Coelho, S. de O.P., Walmott, A., Júnior, M.H. (Eds.), *Interrelación Filosófico-Jurídica Multinivel : Estudios Desde La Interconstitucionalidad, La Interculturalidad y La Interdisciplinariedad Para Un Mundo Global*. Red ediciones, pp. 101-153.
- Carbonier, J., 2001. *Flexible droit: pour une sociologie du droit sans rigueur*. LGDJ, Paris.
- Carvalho, L., 2016. *Soldado da Borracha: a AC 78/2014 como reconhecimento de direitos, utopia ou realidade* (TCC). Faculdade de Direito Barão do Rio Branco - FAB, Rio Branco.
- Castro, M.C., Kim, S., Barberia, L., Ribeiro, A.F., Gurzenda, S., Ribeiro, K.B., Abbott, E., Blossom, J., Rache, B., Singer, B.H., 2021. *Spatiotemporal pattern of COVID-19 spread in Brazil*. Science 372, pp. 821–826.
- CEPEJ, 2017. *Measuring the Quality of Justice*. Concil of Europe.
- Cerexhe, É., 2007. *Subsidiarité, proportionnalité, souveraineté, concepts antinomiques?*, in: Martens, P. (Ed.), *Liber Amicorum - L'humanisme Dans La Résolution Des Conflits. Utopie Ou Réalité?* Larcier, Bélgica, pp. 201–211.
- Chiarelli, R., 2018. *La historia del soldado del caucho*, in: Dias, A.L.F., Mayos, G. (Eds.), *Violaciones de Derechos Humanos, Poder y Estado*. Paco Editorial, pp. 107–134.
- Chomsky, N., Foucault, M., Elders, F., 2007. *La naturaleza humana : justicia versus poder. Un debate*. ed. Katz, Madrid.
- CNJ, 2015. *Trabalhar na magistratura, construção da subjetividade, saúde e desenvolvimento profissional*. Brasília.

- Coelho, L.F., 1997. *Jusfilosofia, globalização e teoria crítica - reflexões para um debate*, in: *La Filosofía Del Derecho En El Mercosur*. Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, pp. 327–347.
- Coelho, S. de O.P., 2014. *Desarrollo humano crítico-inclusivo: crítica del derecho al desarrollo y desarrollo crítico del derecho*, in: Díaz, Y.M., Mayos, G., Coelho, S. de O.P. (Eds.), *Postdisciplinariedad y Desarrollo Humano : Entre Pensamiento Y Política*. Red Ediciones S.L, pp. 41–63.
- Coelho, S. de O.P., Cordeiro, L.V., 2016. *Constitucionalismo multinível, transconstitucionalismo e interconstitucionalismo, una crítica de tres modelos posibles para la comprensión de los fenómenos de integración e intercambio constitucional en iberoamérica*, in: Coelho, S. de O.P., Walmott, A., Júnior, M.H. (Eds.), *Interrelación Filosófico-Jurídica Multinivel : Estudios Desde La Interconstitucionalidad, La Interculturalidad y La Interdisciplinariedad Para Un Mundo Global*. Red ediciones, pp. 81–98.
- Commaille, J., 2000. *Territoires de Justice - une sociologie de la carte judiciaire*. Presses Universitaires de France, Paris.
- Commaille, J., 1996. *Les enjeux politiques de la territorialisation des fonctions de justice: Contribution à une socio-histoire de la carte judiciaire française*. CEVIPOF, Centre d'étude de la vie politique française, FNSP, CNRS.
- Conselho Nacional de Justiça, 2015. *A força normativa do direito judicial Uma análise da aplicação prática do precedente no direito brasileiro e dos seus desafios para a legitimação da autoridade do Poder Judiciário*.
- CNJ, 2021. *Justiça em números 2021*.
- CNJ, 2020. *Diagnóstico sobre a saúde mental dos magistrados e servidores no contexto da pandemia Covid- 19*.
- Costa, F.P., 2015. *Soldados da borracha: imigração, trabalho e justiças na Amazônia, 1940-1945*. Biblioteca 24 horas, São Paulo.
- CSA Research, 2021. *Rapport des français à la justice*. Sénat, Paris.
- Cunha, P.F. da, 1999. *Lições de filosofia jurídica - natureza & arte do direito*. Almedina, Coimbra.
- Dallari, D. de A., 1996a. *O renascer do direito*. Saraiva, São Paulo.
- Dallari, D. de A., 1996b. *O Poder dos juízes*. Saraiva, São Paulo.
- Debord, G., 1992. *La Société du spectacle*. Éditions Gallimard, Paris.
- Deffains, B., 2003. *L'analyse économique des modes alternatifs de règlement des litiges*, in: Chevalier, P., Desdevises, Y., Milburn, P. (Eds.), *Les Modes Alternatifs de Règlement de Litiges: Les Voies Nouvelles d'une Autre Justice*. Mission de Recherche droit et justice, La documentation Française, Paris, pp. 89–101.
- Dejours, C., 2016. *Organização do trabalho e saúde mental: quais são as responsabilidades do manager?*, in: Macedo, K.B. (Ed.), *Organização Do Trabalho e Adoecimento: Uma Visão Interdisciplinar*. Editora PUC de Goiás, Goiânia, pp. 317–331.
- Dejours, C., Gernet, I., 2014. *Psicopatología del trabajo*. Miño y Dávila, Buenos Aires.
- Dejours, C., Leclair, M., 2020. *La santé et la justice sont aux prises avec le péril de la standardisation*. Le Monde.
- Dejours, C., Neffa, P., Neffa, G., 1990. *Trabajo y desgaste mental: una contribución a la psicopatología del trabajo*. Humanitas, Barcelona
- Deleuze, G., 2001. *Post-scriptum sobre las sociedades de control*. Polis, Santiago do Chile.

- Deleuze, G., 1995. *L'Anti-Oedipe: capitalisme et schizophrénie*. Éditions de Minuit, Paris.
- Desan, S., Hunt, L., Nelson, W.M., 2013. *The French Revolution in global perspective*. Cornell University Press, Nova York.
- Desdevises, Y., 2004. *Accès au droit/accès à la justice*. in: Cadiet (Ed.), *Dictionnaire de la Justice*. Puf, Paris, pp. 1-6.
- Diamond, J., 2013. *El mundo hasta ayer - ¿Qué podemos aprender de las sociedades tradicionales?*. Debate, Madrid.
- Du Gay, P., 2012. *En elogio de la burocracia - Weber*. Siglo XXI, Madrid.
- Duro, E.G., 2017. *Capital, individualismo y salud mental*, in: *Salud Mental y Capitalismo*. Cisma Editorial, Madrid, pp. 35–77.
- Dworkin, R., 1999. *Taking rights seriously*. Harvard University Press, Cambridge.
- FAAP, 2008. *Anuário da Justiça (2008)*.
- Farcy, J.-C., 2000. *L'histoire de la justice française de la Révolution à nos jours: 3 décennies de recherches*. GIP Mission de Recherche Droit et Justice.
- Fernandez, A., 2019. *Intersdisciplinaridad y neonaturalismo: naturalización del derecho*, in: Mayos, G., Cardoso, R.C., Júnior, M.H. (Eds.), *Interdisciplinariedade e Interconstitucionalidade 2*. LAECC, pp. 157–182.
- Ferrajoli, L., 2001. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*, 5a ed. ed. Trotta.
- FGV, 2021. *ICJ Brasil*. São Paulo.
- FGV, 2017. *ICJ Brasil*. São Paulo.
- Figueras, B.M., 2016. *Inmediatez, capitalismo y vidas aceleradas*. Chiado editorial, Madrid.
- Fisher, R., Ury, W., Patton, B., 1991. *Getting to yes*. Penguin Group, New York.
- Foucault, M., 2005. *Vigilar y castigar - nacimiento de la prisión*. Siglo XXI de España Editores, S. A., Madrid.
- Foucault, M., 1995. *La verdad y las formas jurídicas*. Gedisa, Barcelona.
- Foucault, M., 1994a. *Dits et écrits: 1954-1988*. Vol. II. Éditions Gallimard, Paris.
- Foucault, M., 1994b. *Dits et écrits: 1954-1988*. Vol. III. Éditions Gallimard, Paris.
- Foucault, M., 1994c. *Dits et écrits: 1954-1988*. Vol. IV. Éditions Gallimard, Paris.
- Freitas, V.P. de, 2020. *O certo e o errado no caso conhecido como "estupro culposo"* [Documento WWW]. Consultor Jurídico. URL <https://www.conjur.com.br/2020-nov-08/certo-errado-conhecido-estupro-culposo> (acesso 18.06.22).
- Garapon, A., 1997. *Bien juger: essai sur le rituel judiciaire*. Editions Odile Jacob, Paris.
- Garapon, A., 1996. *La culture juridique française au choc de la mondialisation*, in: Jacob, R. (Ed.), *Le Juge et Le Jugement Dans Les Traditions Juridiques Européennes*, Droit et Société. L.G.D.J, Paris, pp. 379–394.
- Gau-Cabée, C., 1997. *Le tribunal criminel de l'Aude et la répression politique en l'an II: un exemple de terreur dévoyée*, in: Sicard, G. (Ed.), *Justice et Politique: La Terreur Sous La Révolution Française*, Études d'histoire Du Droit et Des Idées Politiques. Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, Toulouse, pp. 177–187.
- Gębczyńska, A., Brajer-Marczak, R., 2020. *Review of Selected Performance Measurement Models Used in Public Administration*. *Administrative sciences* 10, 99-.
- Giudicelli-Dellage, G., 2006. *Les jeux de l'interprétation entre discontinuités et interactivités - L'inévitable dialogue des juges?*, in: *Mélanges En l'honneur de Reynard Ottenhof*. Dalloz, Paris, pp. 19–36.

- Gladwell, M., 2006. *Inteligencia intuitiva ¿Por qué sabemos la verdad en dos segundos?*. Punto de lectura SIL., Madrid.
- Graeber, D., 2015. *La utopía de las normas*. Editorial Planeta, Barcelona.
- Grau, E.R., 2003. *O direito posto e o direito pressuposto*. Malheiros, São Paulo.
- Graver, H.P., 2014. *Judges against justice or Judges when the rule of law is under attack*. Springer, Oslo.
- Guillen, I.C.M., 1997. *A batalha da borracha: propaganda política e migração nordestina para a amazônia durante o Estado Novo*. Revista de Sociologia e Política 9, 95–102.
- Guillermet, C.-J., 2006. *La motivation des décisions de justice: La vertu pédagogique de la justice*. L'Harmattan, Paris.
- Habermas, J., 2002. *Ciencia y técnica como "ideología"*. Editorial Technos, Madrid.
- Halpérin, J.-L., 2006. *Histoire des droits en Europe de 1750 à nos Jours*. Flammarion, Paris.
- Halpérin, J.-L., 1996. *Le juge et le jugement en France à l'époque révolutionnaire*, in: Jacob, R. (Ed.), *Le Juge et Le Jugement Dans Les Traditions Juridiques Européennes, Droit et Societé*. L.G.D.J, Paris, pp. 233–256.
- Han, B.-C., 2019. *La sociedad del cansacio*. Herder, Barcelona.
- Harouel, J.-L., Barbey, J., Bournazel, É., Thibaut-Payen, J., 2005. *Histoire des institutions de l'époque franque à la révolution*. PUF, Paris.
- Horkheimer, M., Chamorro, J., Tiedemann, R., Adorno, G., Buck-Morss, S., Schulz, K., Mielke, J.C., 2007. *Dialéctica de la ilustración: fragmentos filosóficos*. Akal Ediciones.
- Hunt, L., 2007. *Inventing human rights: a history*. Norton, Nova York
- Husserl, E., 1991. *La crisis de las ciencias europeas y la fenomenología trascendental: una introducción a la filosofía fenomenológica*. Crítica, Barcelona.
- INE, 2021. *Indicadores de la agenda 2030 para el desarrollo sostenible*.
- Israël, L., 1999. *Les mises en scène d'une justice quotidienne*. Droit et Societé 393–419.
- Israël, L., Mouralis, G., 2005. *Les magistrats, le droit positif et la morale. Usages sociaux du naturalisme et du positivisme juridiques dans la france de vichy et en allemagne depuis 1945*, in: Israël, L., Sacriste, G., Vauchez, A., Willemez, L. (Eds.), *Sur La Portée Sociale Du Droit*. Puf, Paris, pp. 61–77.
- Jacob, R., 1996. *La décision judiciaire en Europe dans la perspective de l'histoire comparée - Éléments de synthèse*, in: Jacob, R. (Ed.), *Le Juge et Le Jugement Dans Les Traditions Juridiques Européennes, Droit et Societé*. L.G.D.J, Paris, pp. 397–416.
- Jean, J.-P., 2004. *Évaluation et qualité*. in: Cadiet (Ed.), *Dictionnaire de la Justice*. Puf, Paris, pp. 481-486.
- Jean, J.-P., 2003a. *La mythique réforme de la carte judiciaire, entre justice de proximité et spécialisation des contentieux*, in: Cadiet, L. (Ed.), *Réforme de La Justice, Réforme de l'État*. Puf, Paris, pp. 257–265.
- Jean, J.-P., 2003b. *Les besoins de connaissances dans le champ des modes alternatifs de règlement des litiges*, in: Chevalier, P., Desdevises, Y., Milburn, P. (Eds.), *Les Modes Alternatifs de Règlement Des Litiges: Les Voies d'une Autre Justice*. Mission de recherche droit e justice, La documentation française, Paris, pp. 15–23.
- Joo, C.U.S., Ribeiro, A.B.P.R., 2014. *Derechos humanos y política, una lectura desde américa latina*, in: Yanko Moyano Díaz, Coelho, S. de O.P., Mayos, G. (Eds.), *Postdisciplinarietà y Desarrollo Humano: Entre Pensamiento Y Política*. Red Ediciones S.L, pp. 93–112.

- Justiça*, 2021. . Wikipédia, a enciclopédia livre.
- Kafka, F., Hernández, I., 1989. *El proceso*. Cátedra, México.
- Kahneman, D., Sibony, O., Sunstein, C.R., 2021. *Ruido - un fallo en el juicio humano*. Debate, Madrid.
- Kahneman, D., Slovic, P., Tversky, A., 1988. *Judgment under uncertainty: Heuristics and biases*. Cambridge University Press, Cambridge.
- Kant, I., 2004. *Qué es la Ilustración? y otros escritos de ética, política y ilosofía de la historia*. Alianza Editorial, Madrid.
- Kant, I., 1982. *Cómo orientarse en el pensamiento*. Leviatán.
- Kelsen, H., 2019. *Teoria pura do direito*. Martins Fontes, São Paulo.
- Kelsen, H., 1996. *O problema da justiça*, 2ª. ed. Martins Fontes, São Paulo.
- Kelsen, H., 1979. *A justiça e o direito natural*, 2a ed. Arménio Machado - Editor, Coimbra.
- Kerche, F., 2018. *Independência, Poder Judiciário e Ministério Público*. Caderno CHR 31, 567–580.
- Kernaleguen, F., 1996. *L'excès de pouvoir du juge*. Justices, Justices et pouvoir 3, 151–159.
- Krings, E., 2007. *Le dialogue entre les magistrats et les justiciables*, in: Martens, P. (Ed.), *Liber Amicorum - l'Humanisme Dans La Résolution Des Confits. Utopie Ou Réalité?* Larcier, Bélgica, pp. 55–70.
- Lafon, J.L., 2001. *La révolution française face au système judiciaire d'ancien régime*. Droz, Genebra.
- Lago, K., Codo, W., 2013. *Fadiga por compaixão: evidências de validade fatorial e consistência interna do ProQol-BR*. *Estud. psicol. (Natal)* 18, 213–221.
- Lajarte, C., 2007. *Concilier les parties: mission ou démission du juge?*, in: Putman, E. (Ed.), *Accès à La Justice*. Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Aix-Marseille, pp. 219–255.
- Lassalle, F., 1998. *A essência da constituição*. Lumen, São Paulo.
- Liebman, E.T., 2005. *Manual de direito processual civil*. Malheiros Editores, São Paulo.
- Loquin, É., 2004. *Équité*. in: Cadiet (Ed.), *Dictionnaire de la Justice* . Puf, Paris, pp. 425-431.
- Lorenzetti, R.L., 1998. *Fundamentos de direito privado*. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo.
- Lytard, J.-F., 1979. *La condition postmoderne*. Les Éditions de Minuit, Paris.
- Machiavelli, N., 1994. *O príncipe*. Bertrand Brasil, Rio de Janeiro.
- Margalit, A., 1997. *La sociedad decente*. Paidós, Barcelona.
- Martins, I.G. da S., 1985. *Cadernos de direito natural - lei positiva e lei natural*. Centro de Estudos Jurídicos do Pará, Belém.
- Mathieu, B., 2004. *La loi*. Dalloz, Paris.
- Matus, C., 2014. *Discurso de Carlos Matus en la presentación de Adiós, Señor Presidente*. Salud Colectiva.
- Matus, C., 2008. *Adiós, señor presidente*. Ediciones de la UNLa, Argentina.
- Mayos, G., 2016. *Homo obsoletus. Precariedad y desempoderamiento en la turboglobalización*. Linkgua Pensamiento, Barcelona.
- Mayos, G., 2014. *Empoderamiento y desarrollo humano. Actuar local y pensar post disciplinariamente*, in: Díaz, Y.M., Coelho, S. de O.P., Mayos, G. (Eds.), *Postdisciplinarietà y Desarrollo Humano: Entre Pensamiento Y Política*. Red Ediciones S.L, pp. 189–207.

- Mayos, G., 2013a. *FILOSOFÍA POSTDISCIPLINAR: MACROFILOSOFÍA*. URL <http://goncalmayossolsona.blogspot.com/2013/12/filosofia-postdisciplinar-macrofilosofia.html> (acesso 18.6.22).
- Mayos, G., 2013b. *Cognitariado es precariado. El cambio en la sociedad del conocimiento turboglobalizada*, in: Román, B., Castro, G. (Eds.), *Cambio Social y Cooperación En El Siglo XXI (Vol.2)*. El Reto de La Equidad Dentro de Los Límites Económicos. pp. 143–157.
- Mayos, G., 2012a. *Macrofilosofía de la modernidad*. Ediciones dLibro, Madrid.
- Mayos, G., 2012b. *Macrofilosofía de la Globalización y del Pensamiento Único - un Macroanálisis para el “Empoderamiento”* Editorial Académica Española, Saarbrücken.
- Mayos, G., 2012c. *Dificultades para el “empoderamiento” de la “sociedad del conocimiento”*, in: Brey, A. (Ed.), *La Sociedad de La Ignorancia*. Ediciones Península, Barcelona, pp. 13–45.
- Meirinho, A.G.S., 2015. *Soldados da Borracha e Seguridade Social*. Revista de Previdência Social 157–168.
- Michel, H., 2005. *Une reconfiguration du jeu politique par le droit. Défense du droit de propriété et saisine du conseil constitutionnel*, in: Israël, L., Sacriste, G., Vauchez, A., Willemez, L. (Eds.), *Sur La Portée Sociale Du Droit*. Puf, Paris, pp. 171–183.
- Montaner, J.C., 2012. *La sociedad de la “crisis de sentido”*, in: Brey, A., Mayos, G. (Eds.), *La Sociedad de La Ignorancia*. Ediciones Península, Barcelona, pp. 105–126.
- Montesquieu, C. de S.B. de, 1995. *L’esprit des lois (1758) - Tome I*. Editions Gallimard, Paris.
- Moore, N., 2007. *Icons of control: Deleuze, signs, law*. International Journal for the Semiotics of Law 20.
- Motta, D.S., 2016. *Remoções forçadas decorrentes de projetos de desenvolvimento e o direito à moradia digna* (Dissertação de Mestrado). Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG, Belo Horizonte.
- Moura, C., 2004. *Dicionário da escravidão negra no Brasil*. EDUsp.
- Moura, W.J.F. de, 2021. *Lição do CNJ: um ser humano por detrás da toga*. Consultor Jurídico.
- Neeleman, G., Neeleman, R., 2015. *Soldados da Borracha: o exército esquecido que salvou a II Guerra Mundial*. EDIPUCRS, Porto Alegre.
- Netto, D.F., 2004. *A prestação jurisdicional - O ideal idealissimo, o ideal realizavel e o processo de resultados*. Millenium, Campinas.
- Nogrady, B., 2021. *‘I hope you die’: how the COVID pandemic unleashed attacks on scientists*. Nature 598, 250–253.
- Nunes, L.A.R., 1997. *A intuição e o direito, um novo caminho*. Del Rey Editora, Belo Horizonte.
- Oliveira, B.A.S., 2018. *Violencia de estado: estudio del caso de la creación de una tierra indígena en la amazonia brasileña*, in: Dias, A.L.F., Mayos, G. (Eds.), *Violaciones de Derechos Humanos, Poder y Estado*. Paco Editorial, pp. 135–158.
- ONU, 2015. *Agenda 2030*.
- Ost, F., 2004. *Jupiter, Hercule, Hermès*. in: Cadiet (Ed.), *Dictionnaire de la Justice*. Puf, Paris pp. 698-701.
- Painel de avaliação da justiça na UE (Comunicação)*, 2020. . Bruxelas.



- Pargendler, M., Salama, B., 2013. *Direito e Consequência no Brasil: em busca de um discurso sobre o método*. Revista de Direito Administrativo 262, 95–144.
- Pereira, S., 2021. *O papel do chamamento na moderação entre o stress de papéis e o burnout: As lições da judicatura*.
- Perelman, C., 1996. *Ética e direito*. Martins Fontes, São Paulo.
- Peters, T., 1994. *Nuevas organizaciones en tiempos de caos*. Ediciones Deusto S.A., Bilbao.
- Petit, J.-G., 2003. *Une justice de proximité: la justice de paix (1790-1958)*, in: Petit, J.-G. (Ed.), *Une Justice de Proximité: La Justice de Paix (1790-1958)*, Droit et Justice. Puf, Paris.
- Platão, 2005. *Apologia de Sócrates*, 10 edição. ed. Espasa, Madrid.
- Platão, 1996. *A república*. Fundação Callouste Gulbenkian, Porto.
- Putmann, E., 2007. *Accès à la justice*. Presses Universitaires d’Aix-Marseille, Aix-Marseille.
- Radbruch, G., 1999. *Filosofía del derecho*. Editorial Comares S.L., Granada.
- Radbruch, G., 1962. *Arbitrariedad legal y derecho supralegal*. Abeledo-Perrot.
- Ramos, M.M., Castro, F.A., 2019. *Aristocracia judicial brasileira: privilégios, habitus e cumplicidade estrutural*. Rev. Direito GV 15, e1918–e1918.
- Ranieri, F., 1996. *Styles judiciaires dans l’histoire européenne: modèles divergents ou traditions comunes?*, in: Jacob, R. (Ed.), *Le Juge et Le Jugement Dans Les Traditions Juridiques Européennes*, Droit et Societé. L.G.D.J, Paris, pp. 181–195.
- Ráo, V., 1999. *O Direito e a vida dos direitos*. Revista dos Tribunais, São Paulo.
- Reale, M., 2010. *Teoria tridimensional do direito*. Saraiva, São Paulo.
- Reale, M., 1999a. *O direito como experiência*. ed. Saraiva, São Paulo.
- Reale, M., 1999b. *O Estado Democrático de Direito e o conflito das ideologias*. Saraiva, São Paulo.
- Rendueles, G., 2017. *Surfeando en las heladas aguas del cálculo egoísta*, in: *Salud Mental y Capitalismo*. Cisma Editorial, Madrid, pp. 79-116.
- Ricoeur, P., 2005. *Le juste, la justice et son échec*. L’Herne, Paris.
- Ripert, G., 2000. *A regra moral nas obrigações civis*. Bookseller, Campinas.
- Roig-Tierno, N., Gonzalez-Cruz, T.F., Llopis-Martinez, J., 2017. *An overview of qualitative comparative analysis: A bibliometric analysis*. Journal of innovation & knowledge 2, 15–23.
- Royer, J.P., 1993. *Les épurations judiciaires de 1789 à 1815*. Revue Histoire de la Justice 6, 11–32.
- Sagan, C., 2011. *Pale blue dot*. Ballantine Books, Nova York.
- Saldanha, N., 1997. *Panorama da filosofia do direito no brasil*, in: *La Filosofía Del Derecho En El Mercosur*. Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, pp. 53–63.
- Sanchís, L.P., 1998. *Ley, principios, derechos*. Dykinson, Madri.
- Santos, B. de S., 2003. *Poderá o direito ser emancipatório?* Revista Crítica de Ciências Sociais, 65, maio 2003, pp 3-76.
- Santos, V.G., 2020. *Caso Mariana Ferrer - o estupro culposo e a ignorância deliberada* [Documento WWW]. Migalhas. URL <https://www.migalhas.com.br/depeso/336618/caso-mariana-ferrer---o-estupro-culposo-e-a-ignorancia-deliberada> (acesso 18/06/2022).
- Sartre, J.-P., 1943. *L’être et le néant - Essai d’ontologie phénoménologique*. Gallimard, Paris.
- Saul, J.R., 2012. *Voltaire’s bastards - the dictatorship of reason in the west*. Free Press.

- Sautel, G., 1997. *Histoire des institutions publiques depuis la révolution française - administration-justice-finances*. Dalloz, Paris.
- Schäfer, H.-Bernd., 1991. *Manual de análisis económico del derecho civil*. Editorial Tecnos, Madrid.
- Schnaudt, C., Hahn, C., Heppner, E., 2021. *Distributive and procedural justice and political trust in europe*. *Frontiers in Political Sciences*, 3, 642232.
- Secreto, M.V., 2007. *Soldados da borracha: trabalhadores entre o sertão e a amazônia no governo Vargas*. Fundação Perseu Abramo, São Paulo.
- Seleme, H.O., 2018. *La colegiatura de la abogacía y la violencia institucional*, in: Dias, A.L.F., Mayos, G. (Eds.), *Violaciones de Derechos Humanos, Poder y Estado*. Paco Editorial, pp. 215–235.
- Sennett, R., 1998. *The corrosion of character : the personal consequences of work in the new capitalism*. Norton, New York.
- Serverin, É., 2003. *Quelles mesures pour la justice?*, in: Cadet, L., Richer, L. (Eds.), *Réforme de La Justice, Réforme Del l'État*. Puf, Paris, pp. 50–66.
- Serverin, É., 2000. *Sociologie du droit*. La découverte, Paris.
- Sfez, L., 2004. *La décision*. Puf, Paris.
- Sicard, G., 1997. *Conclusion*, in: Sicard, G. (Ed.), *Justice et Politique : La Terreur Sous La Révolution Française, Études d'histoire Du Droit et Des Idées Politiques*. Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, Toulouse, pp. 405–425.
- Souza, I., Machado-de-Sousa, J., 2017. *Brazil: world leader in anxiety and depression rates*. *Revista Brasileira de Psiquiatria* 39, 384–384.
- Syndicat de la Magistrature, 2019. *L' envers du décor*.
- Tamayo, L., 1996. *Un error de lógica en or de lógica en la Apología de Sócrates*. *Méthexis* 9, 173–179.
- Taylos, L., 2021. *'We are being ignored': Brazil's researchers blame anti-science government for devastating COVID surge*. *Nature* 593, 15–16.
- The 2021 EU Justice Scoreboard, 2021*. União Europeia, Luxemburgo.
- TRUSTFORESIGHT, 2017. *Trust at risk: implications for eu policies and institutions*. Publications Office of the European Union, Luxemburgo.
- Turc, E., Guenoun, M., Rodrigues, M.A.V., Demirkaya, Y., 2016. *Impacts of NPM-driven performance management reforms and ideologies in napoleonic local governments: a comparative analysis of France, Portugal, and Turkey*, in: *Local Public Sector Reforms in Times of Crisis : National Trajectories and International Comparisons, Governance and Public Management Series*. Palgrave Macmillan, London, pp. 121–137.
- Van Compernelle, J., 2007. *À propos d'une garantie constitutionnelle du procès équitable: la publicité de la justice*, in: Martens, P. (Ed.), *Liber Amicorum - L'Humanisme Dans La Résolution Des Conflits. Utopie Ou Réalité?* Larcier, Bélgica, pp. 511–520.
- Van der Wal, Z., 2020. *Being a public manager in times of crisis: the art of managing stakeholders*. *Public administration review* 80, 759–764.
- Van der Walle, S., 2009. *Trust in the Justice System: A Comparative View Across Europe*. *Prison Service Journal* 183.
- Villard, P., 2004. *Histoire des institutions publiques de la France : de 1789 à nos jours*. Dalloz, aris.
- Weber, M., 2014. *Economía y sociedad*. FCE - Fondo de Cultura Económica.
- Weber, M., 2012. *El político y el científico*. Alianza, Madrid.

- Weber, M., 2011. *La ética protestante y el espíritu del capitalismo*. FCE - Fondo de Cultura Económica.
- Weber, M., 1991. *¿Qué es la burocracia?*. Leviatan, Buenos Aires.
- Wolkmer, A.C., 2008. *Repensando a questão da historicidade do Estado e do direito na América Latina*, in: Estado, Política e Direito: Relações de Poder e Políticas Públicas. Unesc, Criciúma, pp. 11–20.
- World Health Organization, 2017. *Depression and other common mental disorders - global health estimates* (No. WHO/MSD/MER/2017.2). World Health Organization.
- Yarbrought, D.B., Shulha, L.M., Hopson, R.K., Caruthers, F.A., 2011. *The program evaluation standards - a guide for evaluators and evaluation users, 3a ed. Joint comitte on standards for education evaluation*, SAGE Publications Inc., Tousand Oaks.