

Cadernos da Ejef

Série Temática

VENCEDORES DO IV CONCURSO DE
MONOGRAFIAS DA EJEF/TJMG DE 2004

Categorias: Magistratura, Servidores e Estudantes

Temas

Magistratura: Controle externo do Judiciário

Servidor: A importância do servidor judiciário

Estudante: Justiça e cidadania

Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes - TJMG
Belo Horizonte - 2005

Projeto gráfico:ASCOM/COVIC
Diagramação, formatação e revisão: EJEF/GEDOC/COTEC
Marcos Aurélio Rodrigues
Thales Augusto Bento
Edvano Pinheiro de Lima
Maria Célia da Silveira
Tadeu Rodrigo Ribeiro

Cadernos da EJEF: Série Temática. - n. 1 (2005) - . - Belo Horizonte,
Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Escola Judicial Des. Edésio
Fernandes, 2005 - .

n.

Irregular.

Monografias vencedoras do IV Concurso de Monografias do TJMG, 2004.

1.Poder judiciário - Coletânea. I. MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Escola
Judicial Des. Edésio Fernandes.

CDU: 342:56(81)
CDD: 341.256

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

Presidente

Des. Márcio Antônio Abreu Corrêa de Marins

Primeiro Vice-Presidente

Des. Hugo Bengtsson Júnior

Segundo Vice-Presidente

Des. Sérgio Antônio de Resende

Terceiro Vice-Presidente

Des. Antônio Hélio Silva

Corregedor-Geral de Justiça

Des. Isalino Romualdo da Silva Lisbôa (até 04.10.2004)

Des. Roney Oliveira (a partir de 05.10.2004)

Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes

Superintendente

Des. Sérgio Antônio de Resende

Superintendente Adjunta

Des.^a Jane Ribeiro Silva

Diretora Executiva

Maria Cecília Belo

Gerente de Documentação, Pesquisa e Informação Especializada

Pedro Jorge Fonseca

Coordenadora de Comunicação Técnica

Eliana Whately Moreira



SUMÁRIO

Apresentação 7

Magistratura

Tema: Controle externo do Judiciário

1º lugar

O controle político do Judiciário 9
Dr. ALEXSANDER ANTENOR PENNA SILVA

2º lugar

O controle externo do Poder Judiciário, o regime democrático e a Justiça 23
Dr. ELTON PUPO NOGUEIRA

Servidor

Tema: A importância do servidor judiciário

1º lugar

O servidor judiciário na atualidade: profissional atuante 35
ROBERTA MATOS PINHEIRO ANDRADE

2º lugar

Um novo servidor para um novo Judiciário 51
PEDRO JORGE FONSECA

Estudante

Tema: Justiça e cidadania

1º lugar

O papel do Poder Judiciário na efetivação da cidadania no contexto do Estado Democrático de
Direito 63
DANIEL UCHÔA COSTA COUTO

2º lugar

O direito ao direito: uma visão da lei, os homens e o processo na efetivação da cidadania 75
HÉLIO WILIAM CIMINI MARTINS FARIA

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por meio da Assessoria de Comunicação Institucional, realizou, no ano de 2004, o IV Concurso de Monografias do TJMG para incentivar a produção intelectual e a reflexão sobre o Judiciário. Dessa vez, concorreram trabalhos em três categorias: Magistratura, com o tema "Controle externo do Judiciário"; Servidor, sobre "A Importância do servidor judiciário"; e, pela primeira vez, a categoria Estudante, abordando "Justiça e cidadania".

O julgamento dos trabalhos foi feito por diferentes comissões para cada categoria, formadas por desembargadores, servidores, juízes e professores. Na categoria Magistratura, foram premiados o juiz de Direito, Alexander Antenor Penna Silva (1º lugar), com o trabalho "O controle político do Judiciário", e, em 2º lugar, o juiz Elton Pupo Nogueira com o tema "O controle externo do Poder Judiciário, o regime democrático e a Justiça".

Na categoria Servidor, venceram, em 1º lugar, a psicóloga judicial Roberta Matos Pinheiro Andrade, com a monografia "O servidor judiciário na atualidade: profissional atuante", e, em 2º lugar, o técnico judiciário Pedro Jorge Fonseca, com a monografia "Um novo servidor para um novo Judiciário".

O estudante de Direito Daniel Uchôa Costa Couto venceu em 1º lugar a categoria Estudante, com a monografia "O papel do Poder Judiciário na efetivação da cidadania no contexto do Estado Democrático de Direito". Em 2º lugar, ficou o também estudante de Direito, Hélio Wiliam Cimini Martins Faria, com o trabalho "O direito ao direito: uma visão da lei, os homens e o processo na efetivação da cidadania".

Participaram do IV Concurso de Monografias do TJMG juízes, desembargadores, servidores da ativa com curso superior e matriculados em instituição de ensino superior. Na categoria Estudante, se inscreveram universitários dos cursos de Direito e Jornalismo de todo o Estado de Minas Gerais.

A comissão julgadora do concurso, designada pelo presidente do TJ, Márcio Antônio Abreu Corrêa de Marins, foi presidida pelo desembargador Kildare Gonçalves Carvalho e coordenada pelo secretário da presidência e supervisor da Assessoria de Comunicação Institucional, Ricardo Arnaldo Malheiros Fiuza. Para avaliar os trabalhos dos magistrados e dos servidores, a comissão julgadora foi constituída, além do desembargador Kildare Gonçalves Carvalho, pela desembargadora Selma Maria Marques de Souza, pela juíza da 1ª Vara de Fazenda Pública e Autarquias Áurea Maria Brasil Santos Perez, pela professora universitária de Direito Mônica Aragão Martiniano Ferreira Costa e pelo membro do Instituto dos Advogados de Minas Gerais (IAMG) professor Lakowsky Dolga. Na categoria Estudante, a comissão julgadora foi integrada também pela professora universitária Soraia Rodrigues Costa. O Concurso de Monografias do TJMG foi realizado pela Secretaria Especial da Presidência e Assessoria de Comunicação Institucional e contou com o patrocínio do Banco do Brasil. A entrega dos prêmios para os vencedores foi feita durante as comemorações da Semana da Justiça, realizada em dezembro de 2004.

Os organizadores do concurso esperam que, com essa coletânea, as monografias sirvam de fonte de consulta e disseminação de novas idéias e soluções para todos que atuam no Judiciário brasileiro.

Assessoria de Comunicação Institucional

Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Sumário: 1 Intróito. 2 A tripartição das funções estatais. 3 A separação dos Poderes na Constituição Federal. 4 Os sistemas de governo: parlamentarismo e presidencialismo. 5 Mecanismos de controle dos Poderes. 6 A estrutura do Poder Judiciário no Brasil. 7 O chamado controle externo do Judiciário. 7.1 Os modelos italiano, francês, espanhol e português. 7.2 O modelo incluído na reforma do Judiciário. 8 Inconstitucionalidades do modelo de controle externo previsto pela Proposta de Emenda Constitucional nº 29/2000. 9 Conclusão. 10 Referências bibliográficas.

1 Intróito

O presente trabalho tem como objetivo a análise de um novo mecanismo de controle externo do Poder Judiciário a ser executado por um órgão denominado “Conselho Nacional de Justiça”, de acordo com o que estabelece a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) 96/92, que, na Comissão de Constituição e Justiça do Senado, recebeu o número de PEC 29/2000.

Para melhor entendimento do tema, antes do exame da proposta de emenda em tramitação no Legislativo, serão registradas as características fundamentais do Estado, visto como organização política e jurídica suprema, e a forma como se distribuem as suas principais funções.

Após, será descrita a maneira como a Constituição Federal cuida de definir a separação dos Poderes e os efeitos do sistema de organização adotado no Brasil na forma de atuação dos mesmos.

Além disso, serão traçados os perfis dos principais sistemas de governo existentes na atualidade, suas diferenças e formas de funcionamento.

Logo após, serão analisados de forma sintética os mecanismos de controle dos Poderes da República, atualmente em vigor.

Finalmente, então, será focado o controle externo do Judiciário à luz da proposta de emenda constitucional em processo de aprovação no Senado Federal, com especial atenção às competências que poderão ser outorgadas ao Conselho Nacional de Justiça, sua composição e abrangência de atuação.

No final, serão expostas as inconstitucionalidades detectadas na proposta de emenda em foco e reveladas as conclusões a que chegamos diante do estudo do tema proposto, que apontam para possível instituição de um controle político do Judiciário, em nosso País.

2 A tripartição das funções estatais

O poder é um componente da vida em sociedade e termina por organizar os grupos e estabelecer regras para o convívio comunitário.

O poder político é o poder de governo sobre a sociedade.

O Estado é o expoente máximo do poder político ou de governo, sendo que tal característica se manifesta em nível interno através da independência e da supremacia do Estado em relação a

* Juiz de Direito da Comarca de Pedra Azul.

todas as outras organizações sociais, bem como pelo seu poder de impor normas de conduta, através do direito positivo.

Por isso ensina JOSÉ AFONSO DA SILVA:

Disso decorrem as três características fundamentais do poder político: unidade, indivisibilidade e indelegabilidade, de onde parecer impróprio falar-se em divisão e delegação de poderes...¹

No entanto, como o Estado age através de seus órgãos e agentes, estruturou-se por meio de funções, sendo três as essenciais: legislativa, cujo escopo é a produção de normas gerais, abstratas e impessoais que inovam a ordem jurídica, chamadas leis; executiva, que amolda as leis às hipóteses concretas e individuais, não apenas por mera execução das leis, mas também por meio de decisões administrativas nos limites do que a legislação lhe permite; e por fim a jurisdicional, cujo objetivo primordial é a aplicação do direito posto aos conflitos de interesse revelados nos casos concretos levados ao seu conhecimento.

Destarte, o governo da sociedade por sua importância ímpar é distribuído através de técnicas constitucionais de divisão do poder político entre os Poderes orgânicos ou estruturais, que são: Legislativo, Executivo e Judiciário.

No Brasil, apenas a Constituição do Império previa a coexistência de quatro Poderes: Moderador, Legislativo, Executivo e Judiciário.

No caso da Carta do Império, o primeiro Poder era reservado ao Imperador, figura representativa do Poder do Estado, antes da implantação da República.

Por isso, a Carta da República de 1988, não discrepando das Constituições anteriores, previu e regulou a tripartição dos Poderes.

3 A separação dos Poderes na Constituição Federal

Para a efetiva separação dos Poderes, é mister a existência de estruturas organizacionais que exerçam de maneira independente as funções que lhes tocam, pois, segundo o constitucionalista CELSO RIBEIRO BASTOS, citando Montesquieu:

O que acontece é que para Montesquieu a separação de poderes não era uma teoria abstrata que se satisfizesse com a mera descrição das formas de atuar do Estado. Pelo contrário, ao determinar que à separação funcional estivesse subjacente uma separação orgânica, Montesquieu concebia sua teoria da separação de poderes como técnica posta a serviço da contenção do poder pelo próprio poder. Nenhum dos órgãos poderia desmandar-se a ponto de instaurar a perseguição e o arbítrio, pois nenhum desfrutaria dos poderes para tanto. O poder estatal, assim dividido, seria o oposto daquele outro fruído pelo monarca de então...²

Por isso é mister a garantia da autonomia e independência dos três Poderes orgânicos, como forma de se descentralizar o poder político ou de governo do Estado, e de se efetivar a Democracia!

E independência, na esclarecedora lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, se traduz por:

a) que a investidura e a permanência das pessoas num dos órgãos do governo não dependem da confiança nem da vontade dos outros; b) que, no exercício das atribuições que lhes sejam próprias, não precisam os titulares consultar os outros nem necessitam de sua autorização; c) que, na organização dos respectivos serviços, cada um é livre, observadas apenas as disposições constitucionais e legais...³

¹Curso de direito constitucional positivo, p. 111.

²Op. cit., p. 342.

³Op. cit., p. 114.

Apesar disso, a partir da segunda metade do século XX, observa-se um constante aumento das atribuições e competências absorvidas pelo Executivo, uma vez que, pelo fato de ser o Poder que arrecada os tributos, contribuições sociais e parafiscais, com o advento das enormes sociedades de massa que exigem várias decisões de cunho emergencial, e com a instauração do impressionante fenômeno da globalização, que diminuiu a margem de liberdade de cada país, por viabilizar a existência de um sistema de movimentação mundial e automática (*on line*) de investimentos e aplicações financeiras, bem como de um método de pulverização do processo de produção industrial, com todos os efeitos sociais, econômicos e jurídicos decorrentes, é o único que pode agir com a rapidez exigida.

Além disso, a hipertrofia do Executivo advém do fato de ele ser unipessoal, já que exercido por apenas um agente, por vez, que pode expedir atos e decisões auto-executáveis, pois não necessita do apoio da maioria, como ocorre no Legislativo, nem do trânsito em julgado da decisão, como acontece no Judiciário.

Obviamente, tais atos poderão ser revistos pelo Judiciário, mas, num primeiro momento, via de regra, geram efeitos imediatos, satisfazendo os reclamos de uma sociedade cada vez mais ávida de celeridade e que descarta a segurança e a certeza.

Portanto, o constituinte, ao estabelecer no art. 2º da Constituição Federal que: "São poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário", à evidência acatou e burilou a engenhosa técnica de Montesquieu visando à efetividade do Estado Democrático de Direito e ao controle do Executivo.

Assim, como os Poderes são harmônicos, não podem ser estruturas estanques, e por isso exercem funções típicas e atípicas, assim, como exemplo, o Judiciário além de aplicar o Direito aos casos concretos levados à sua apreciação, ainda deve exercer atividade legislativa, quando cabe a tal Poder tomar a iniciativa e apresentar os projetos das Leis de Organização Judiciária ao Legislativo, frente ao que determina a Carta da República, bem como exercer atividade administrativa variada, que vai desde a edição de regimentos internos dos tribunais até atos concretos de nomeação de servidores.

Ademais, a harmonia entre os Poderes verifica-se, ainda, conforme feliz síntese de JOSÉ AFONSO DA SILVA:

A harmonia entre os poderes verifica-se primeiramente pelas normas de cortesia no trato recíproco e no respeito às prerrogativas e faculdades a que mutuamente todos têm direito.⁴

Por conseqüência, é inconstitucional qualquer medida através da qual um dos Poderes busque se sobrepor aos demais, gerando desarmonia no sistema de "freios e contrapesos" idealizado por Montesquieu e adotado pela Constituição por meio da expressa distribuição de competências e da criação de uma organização própria para cada Poder.

Importante ressaltar que a CF adota o princípio da separação de Poderes (art. 2º) e cuida de estabelecer a Organização dos Poderes no Título IV, artigos 44 a 126, parágrafo único, da mesma.

Lado outro, através da norma albergada no inciso III do § 4º do art. 60, erige a Lei Maior a separação dos Poderes em cláusula pétrea, insuscetível, portanto, de abolição por meio de emenda constitucional. Destarte, não há monopólio sobre o poder político do Estado.

4 Os sistemas de governo: presidencialismo ou parlamentarismo

Os principais sistemas de governo existentes no direito pátrio e no alienígena, por serem os mais difundidos e aplicados, são o Presidencialista e o Parlamentarista.

⁴ Curso de direito constitucional positivo, p. 114.

No Presidencialismo, as características são, em suma: a figura do Chefe de Governo se confunde com a do chefe de Estado, chamado de Presidente da República; o Chefe de Governo é eleito diretamente pelo povo e tem mandato fixo; a função executiva é exercida por órgão singular chamado de Presidência da República, e não por um membro do Legislativo eleito pelos seus pares para chefiar o governo enquanto contar com a confiança do Parlamento; existe um nítido sistema de separação dos Poderes, estabelecido pela Constituição.

Já o Parlamentarismo surge como um sistema através do qual o Legislativo exerce a função executiva por meio de um de seus membros, chamado de Primeiro Ministro ou Ministro Chefe do Gabinete; as atribuições do Chefe de Governo não são exercidas por quem detém a Chefia do Estado; os mandatos são flexíveis, podendo haver a queda do Primeiro Ministro, a qualquer tempo, via moção de censura ou dissolução do Parlamento por ato do Chefe de Estado, nos casos previstos pela Constituição.

Portanto, no sistema de governo parlamentarista, não há uma rígida separação entre os Poderes e o Judiciário não é estruturado como um dos poderes políticos do Estado, não lhe sendo conferida, assim, uma organização totalmente independente.

Para fins do presente trabalho, interessante a distinção feita por José Afonso da Silva:

... tanto que atualmente se prefere falar em colaboração de poderes, que é característica do parlamentarismo, em que o governo depende da confiança do Parlamento (Câmara dos Deputados), enquanto, no presidencialismo, desenvolveram-se as técnicas da independência orgânica e harmonia dos poderes.⁵

5 Mecanismos de controle dos Poderes

Existem dois tipos de controle com relação ao órgão que irá realizá-lo, se o controle for realizado pelo próprio órgão, é chamado de interno; se for efetivado por órgão estranho ao que será objeto da fiscalização, é chamado de externo.

Esclareça-se que esses controles são meios de fiscalização administrativa, financeira, orçamentária e patrimonial, já que o controle dos atos em geral também pode ser feito via decisões judiciais, através das quais os atos que gerem lesão ou ameaça de lesão a direito, conforme dispõe a norma do inciso XXXV do art. 5º da CF, podem ser revistos ou anulados.

O controle judicial aplica-se, ainda, aos atos dos outros Poderes.

Destarte, a Constituição e as leis estabelecem os mecanismos através dos quais os próprios Poderes da República devem realizar o chamado autocontrole, valendo-se de órgãos internos que têm como função avaliar, fiscalizar e punir as falhas e infrações administrativas.

No que tange especificamente ao Judiciário, o mecanismo de controle interno é nucleado nas Corregedorias de Justiça existentes em cada tribunal (alínea b, I, do art. 96 da CF), através das quais os juízes e serventuários são avaliados, fiscalizados, orientados e, se for o caso, processados pelos órgãos competentes (inciso X do art. 93 da CF), de cada tribunal, na forma da lei.

Mediante tais órgãos de correição, o cidadão faz reclamações e representações contra os juízes e membros de determinado tribunal e, após o devido processamento das mesmas, obtém uma resposta acerca das conclusões e medidas administrativas adotadas.

Isso significa que existe um caminho próprio para que a comunidade possa apresentar suas queixas contra os magistrados, o qual, apesar de ser capitaneado por órgão interno de cada tribunal, denominado Corregedoria de Justiça, é acessível ao povo em geral.

⁵ *Curso de direito constitucional positivo*, p. 112.

Lado outro, a ordem constitucional em vigor estabelece o controle externo pelo Legislativo (art. 71 da CF) dos atos do Executivo, além do poder para julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos, rol no qual se incluem os titulares dos Órgãos de direção do Judiciário (inciso II do retro mencionado artigo da Constituição).

Para efetivação de tal controle, a Constituição Federal instituiu os Tribunais de Contas, que auxiliam o Legislativo no julgamento das contas dos Chefes do Executivo, na forma traçada pelos artigos 31 e 71, e que “julgam” (entre aspas, pois não exercem função jurisdicional, por não fazerem parte do Judiciário) as contas dos administradores e responsáveis por bens e valores públicos.

Nessa esteira, dispõe o art. 74, I a IV, §§1º e 2º, que os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de controle interno com o objetivo de aferir o cumprimento das metas contidas no plano plurianual, da execução do orçamento da União e das metas do governo; bem como comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial da administração federal e exercer o controle das operações de crédito da União, bem como apoiar o controle externo no exercício de sua missão.

Estabelece ainda o citado artigo da Carta Maior que qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato tem legitimidade para denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União.

Lado outro, a norma do art. 75 da CF diz que as normas acima referidas se aplicam à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Destarte, a Lei Magna prevê um engenhoso sistema de controle integrado entre os Poderes, o qual revela que o Judiciário possui parcela do poder político do Estado e em nível operacional indica que a estrutura judiciária já é objeto de constante fiscalização pelos outros Poderes.

Por conseqüência, qualquer instituição criada via emenda constitucional, ainda que incluída dentre os órgãos que compõem o Judiciário, cuja atividade seja controlar administrativa e financeiramente os órgãos da estrutura judiciária, bem como a atuação dos juízes, deve ser considerada como novo modelo de controle externo do Judiciário, não por ser alheia ao Poder visto como um todo, mas por ser realizado por um órgão estranho aos juízes e tribunais previstos na Constituição, os quais gozam de autonomia e independência entre si.

6 A estrutura do Poder Judiciário no Brasil

A função jurisdicional é estruturada através de órgãos que exercem e concretizam as finalidades inerentes a tal Poder, bem como realizam outras atividades atípicas, como já explicitado.

A Constituição Federal, em sua redação atual, prevê através de seu art. 92 que são componentes da estrutura do Judiciário no Brasil:

- 1 - Supremo Tribunal Federal;
- 2 - Superior Tribunal de Justiça;
- 3 - Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais;
- 4 - Tribunais e Juízes do Trabalho;
- 5 - Tribunais e Juízes Eleitorais;
- 6 - Tribunais e Juízes dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

Portanto, estabelece a Lei Maior uma organização judiciária que alberga um órgão de cúpula, ao qual cabe a função de intérprete máximo da Constituição e guardião das instituições democráticas; um tribunal que cuida da unificação da interpretação do direito objetivo federal e da articulação da Federação; Tribunais e Juizes Federais, do Trabalho e Eleitorais, com competências próprias, definidas na Carta Magna e a Justiça comum dos Estados, dos Territórios e do Distrito Federal à qual cabe apreciar e julgar toda a matéria remanescente, nos limites de seu âmbito territorial.

Tais órgãos, que compõem a estrutura do Poder Judiciário no Brasil, são formados exclusivamente por juizes de carreira ou egressos da classe dos advogados ou do Ministério Público, através do sistema do quinto constitucional, ou, ainda, nomeados pelo Presidente da República, no que se refere aos Tribunais Superiores.

É de se consignar que, como no Supremo Tribunal Federal, principal órgão da Justiça brasileira, a escolha dos ministros que irão compô-lo é feita pelo Presidente da República, com aprovação da indicação pela maioria absoluta do Senado Federal; o que se observa é que os Poderes Executivo e Legislativo possuem forte instrumento de controle sobre o Judiciário.

Registre-se, também, que a autonomia administrativa e financeira do Judiciário é assegurada pela norma albergada no art. 99 da CF.

Os juizes gozam de vitaliciedade, na forma estabelecida pelo inciso I do art. 95 da Carta da República, bem como de inamovibilidade e irredutibilidade dos vencimentos, nos moldes esculpidos pelos incisos II e III do mencionado dispositivo constitucional.

Tais garantias são meio para que a função jurisdicional possa ser exercida com independência e efetivada em desfavor de quem quer que esteja contra ou fora da lei, por mais elevadas que sejam as atribuições que exerça ou relevante o cargo que ocupe.

7 O chamado controle externo do Judiciário

Apesar disso e como forma de se demonstrar a realidade da harmonia entre os Poderes do Estado, o sistema desenhado pela Carta Magna em vigor e que adotou o sistema presidencialista de governo criou mecanismos de controle externo e direto sobre o Judiciário, como ressaltado alhures, seja pelo Legislativo, por meio dos instrumentos de fiscalização financeira, orçamentária e patrimonial, com os quais são aparelhados os Tribunais de Contas, seja pelo Executivo, que tem o poder de indicar os componentes dos Tribunais Superiores.

7.1 Os modelos italiano, francês, espanhol e português

Ao lado dos mecanismos acima, nos países onde vige o sistema parlamentarista, existe um mecanismo de controle externo do Judiciário por meio de um “Conselho Superior da Magistratura”, no caso da França e da Itália, ou “Conselho Geral do Poder Judiciário” na Espanha, cuja finalidade precípua é a fiscalização administrativa do Poder Judiciário e da atuação dos juizes.

Nessa trilha, a Constituição da Itália de 1947 estabeleceu que ao Conselho cabe gerir o Judiciário, seja por lhe caber a nomeação, promoção, designação e transferência dos juizes, seja por controlar os processos disciplinares contra magistrados.

Na França, o Conselho disciplina a atuação dos magistrados de carreira (art. 65 da Constituição francesa), bem como possui atribuições semelhantes ao Conselho italiano.

Ressalte-se que na França a organização judiciária é uma mera função da Administração, não se estruturando como verdadeiro poder autônomo e independente.

Esse estado de coisas desemboca na politização do Conselho.

Tanto é que, a partir de projeto de lei constitucional adotado a partir de novembro de 1998, o Conselho passou a ser constituído pelo Presidente da República, pelo Ministro de Estado, por cinco magistrados, por cinco membros do Ministério Público e por dez personalidades não pertencentes ao Parlamento ou a qualquer instância judiciária ou administrativa.

Na Espanha, o Conselho possui atribuições bem mais acanhadas que as exercidas dentro do modelo adotado na França ou na Itália, pois, pela Lei Orgânica do Poder Judiciário daquele país, os magistrados no exercício da função judicante possuem independência; logo, cabe ao Conselho, tão-somente, elaborar proposta de nomeação do Presidente do Tribunal Supremo e dos membros do Tribunal Constitucional; inspecionar órgãos da Justiça e outras de caráter orientador e disciplinar.

Já em Portugal, o Conselho Superior de Magistratura é presidido pelo Presidente do Supremo Tribunal de Justiça, concentrando suas funções no exercício da ação disciplinar contra magistrados, controlando, ainda, as nomeações, transferências e promoções dos mesmos.

Importante grifar que, pelo que se verificou, a existência de tais Conselhos é típica dos Estados parlamentaristas, pois neles, como já explicitado, o Legislativo exerce as funções de governo através da figura do Primeiro Ministro, assim o Chefe de Estado não se imiscui em assuntos ligados à administração em geral.

Logo, o escopo de tal mecanismo de controle externo do Judiciário, pelo que se percebe nos modelos francês e italiano, em que o próprio Presidente da República participa do Conselho, é permitir que o Chefe de Estado, que não governa o Estado, funcione como autêntico Magistrado Supremo, exercendo internamente sua parcela do poder político por meio do controle do Judiciário e efetivando a harmonia entre os Poderes.

Além disso, como já consignado, no caso francês, a magistratura faz parte da Administração, com as especificidades e prerrogativas próprias da investidura, mas sem a independência e autonomia próprias dos países presidencialistas.

Noutro aspecto, observa-se que os Estados estrangeiros que adotaram o controle administrativo e funcional do Judiciário por via de um único Conselho Nacional de Magistratura são unitários ou simples, havendo, portanto, centralização do poder político, o que não acontece nos países que seguem o modelo de Estado Federal, como o Brasil, nos quais o poder político é descentralizado, possuindo os entes federados autonomia e estruturas judiciárias próprias, as quais, sob pena de quebra do princípio federativo, só podem ser controladas administrativa e financeiramente, por órgãos próprios do Estado-membro do qual fazem parte.

Tanto é que o constituinte de 1988 inseriu no texto em vigor a criação de Tribunais de Contas nos Estados da Federação, e não que o controle previsto no art. 71 seja exercido diretamente pelo Tribunal de Contas da União.

7.2 O modelo incluído na reforma do Judiciário

Apesar de toda a inadequação do controle do Judiciário via Conselho Nacional de Justiça ou de Magistratura em países presidencialistas e federados, observa-se que proposta contida no art.103-B da PEC 96/92, que na Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal recebeu a numeração de PEC 29/2000, sendo, portanto, doravante tratada sob tal numeração, prevê a criação do “Conselho Nacional de Justiça”.

Registre-se que a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) 29/2000 já foi aprovada em dois turnos de votação na Câmara dos Deputados, em primeiro turno no Senado Federal e aguarda apenas a votação de destaques para que seja promulgada.

Além disso, a proposta de emenda acima referida inclui o Conselho no rol dos órgãos que compõem a estrutura do Poder Judiciário no País, definindo-lhe “jurisdição” nacional e sede em Brasília (art. 92, I-A, parágrafo único).

Noutro giro, o Conselho previsto será composto por 15 membros, sendo 09 indicados pelo Supremo Tribunal Federal, dentre magistrados; dois pelo Procurador-Geral da República, sendo um membro do Ministério Público federal e outro do Ministério Público estadual; dois pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, dentre seus componentes; e dois cidadãos serão indicados pelo Legislativo, sendo um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.

Ressalte-se que pela proposta em aprovação no Legislativo os membros do Conselho, que irá controlar a atuação administrativa e financeira do Judiciário e o cumprimento dos deveres funcionais pelos juízes, serão nomeados pelo Presidente da República, após aprovação pelo Senado Federal.

Nessa trilha de raciocínio, o que consta do § 4º do art. 103-B, inserido na PEC em exame, é que:

Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura...

Além disso, estabelece o inciso II do citado parágrafo que caberá a tal Conselho zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou a pedido, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgão do Judiciário, podendo desconstituir, rever ou fixar prazo para que se adotem as providências que entender necessárias ao cumprimento da lei.

Destarte, o que se conclui de plano é que o controle administrativo do Conselho sobre o Judiciário será de tal intensidade que o mesmo poderá desconstituir quaisquer atos de cunho interno praticados pelos juízes e tribunais.

Isso significa nítida perda da autonomia e independência funcional dos membros da magistratura, pois, a qualquer momento, ainda que não provocado, o Conselho pode, se entender que o ato foi ilegal, rever quaisquer decisões administrativas dos mesmos, instaurando-se possivelmente, portanto, um clima de insegurança e de receio que em nada irá contribuir para o perfeito funcionamento das instituições democráticas nem para a celeridade e qualidade da prestação jurisdicional.

Noutro giro, o Conselho poderá receber e conhecer, diretamente, das reclamações contra membros do Judiciário, inclusive de serviços auxiliares, serventias e prestadores de serviço notarial e de registro, podendo ainda, quando julgar conveniente e oportuno, simplesmente avocar processos disciplinares em curso perante quaisquer tribunais ou corregedorias existentes no País (inciso III do § 4º do art.103-B, PEC 29/2000).

Nessa direção, poderá ainda determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria de magistrados com proventos proporcionais e aplicar outras sanções administrativas, assegurada a ampla defesa (direito fundamental já previsto no inciso LV do art. 5º da CF).

Além desses imensos poderes, a serem exercidos em nível nacional, prevê-se ainda por meio do inciso V do § 4º do art.103-B que o Conselho poderá:

rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de um ano.

Ou seja, a proposta de emenda em tela contempla hipótese de retroação de sua aplicabilidade para prejudicar os processados, pois feitos disciplinares arquivados poderão ser reativados e ter seu prosseguimento.

Além de tais competências, o Conselho elaborará estatísticas semestrais sobre processos e sentenças prolatadas por unidade da Federação, nos diferentes órgãos judiciários, e relatório anual propondo, através do mesmo, medidas que considerar salutaras ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional.

Importante registrar que a PEC em exame prevê através do § 5º do art.103-B que o Ministro do Superior Tribunal de Justiça que for nomeado para o Conselho exercerá a função de Ministro Corregedor, com a missão de exercer as atribuições executivas, de inspeção e de correção geral do órgão.

O que significa que o Corregedor-Geral de Justiça de cada Tribunal Superior, Regional ou de Justiça ficará submetido aos comandos do futuro Ministro Corregedor, pois o mesmo executará os poderes do Conselho, podendo requisitar e designar magistrados, delegando-lhes atribuições, além de receber diretamente reclamações e denúncias de quaisquer interessados relativas aos magistrados e aos serviços judiciários.

O que termina sendo uma nova causa de perda da autonomia dos tribunais, já que o magistrado eleito por seus pares para ser o Corregedor-Geral naquele órgão será controlado por um Ministro Corregedor, nomeado pelo Presidente da República.

8 Inconstitucionalidades do modelo de controle do Judiciário previsto pela Proposta de Emenda Constitucional nº 29/2000

O que se verifica na proposta de Conselho Nacional de Justiça em processo de aprovação no Congresso Nacional são inconstitucionalidades manifestas.

Pois, inicialmente, ao estabelecer que os Poderes Executivo e Legislativo irão, respectivamente, nomear os membros e aprovar a escolha dos componentes do Conselho, que funcionará como verdadeira Corregedoria Central de Justiça, a proposta em discussão desrespeita o princípio da separação dos Poderes, pois a independência do Judiciário, ainda que por via transversa, estará em xeque, já que se os outros Poderes da República decidirão quais serão as pessoas que poderão decidir processos disciplinares contra os juízes e que poderão rever atos administrativos destes e dos tribunais.

Por isso, tal proposição é claramente colidente com a cláusula pétrea inserida no inciso III do § 4º do art. 60 da CF, pois de maneira sutil busca abalar a separação de Poderes, e, portanto, não poderia ser instituída por via de emenda constitucional.

Essencial ressaltar que a tradição política nacional aponta para a conclusão de que a escolha dos membros do Conselho será na prática feita pelo Presidente da República, o que significa grave retrocesso em relação ao modelo adotado pela CF.

Tanto é verdadeira tal afirmativa que o que se verifica através da grande imprensa é que o Executivo é o grande interessado na criação de tal Conselho, pois, para fomentar sua instalação, criou a Secretaria da Reforma do Judiciário, incrustada na estrutura orgânica do Ministério da Justiça, tratando a Justiça como repartição.

Lado outro, tal prerrogativa, se aprovada, irá representar violação dos primados do sistema presidencialista de governo, pois significará interferência do Presidente da República, que detém a Chefia de Governo e por consequência do aparelho arrecadador do Estado, nos rumos financeiros de outro Poder da República, no caso o Judiciário, o que colide com o disposto no art. 99, § 1º, da CF.

Noutro aspecto, é de se entender como inconstitucional a competência discricionária concedida ao Conselho para rever os processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de um ano, por permitir que tal órgão se torne um tribunal de exceção, cuja existência é vedada expressamente pela norma contida no inciso XXXVII do art. 5º da CF, já que poderá reabrir casos arquivados antes de ter sido instalado, ou seja, casos extintos sob a égide das leis atualmente em vigor.

Além disso, o inciso XL do citado artigo da superlei impede que a lei penal possa retroagir, salvo para beneficiar o réu, logo, se o conceito de pena for entendido com amplitude, visão que se coaduna com a teleologia da norma, existe mais um claro óbice ao uso de tal faculdade pelo

Conselho a ser instalado, se aprovada a proposta de emenda à Constituição na forma como hoje está redigida.

Noutro giro, o fato de o Conselho Nacional de Justiça ser um órgão da União Federal, já que terá sede em Brasília e “jurisdição” (entre aspas, pois não exercerá tal órgão funções jurisdicionais propriamente ditas, mas de controle sobre o Judiciário) sobre o território nacional, representa atentado ao princípio federativo, que é parte do cerne fixo da Carta da República, conforme dispõe a norma inserta no inciso I do § 4º do art. 60 da mesma.

Nessa trilha de raciocínio, é inegável que a Justiça comum dos Estados será tutelada por um Conselho que poderá, segundo dispõe o inciso II do § 4º do art.103-B da PEC 29/2000:

II - zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei...

Isso significará que os Tribunais de Justiça dos Estados, órgãos de cúpula do Judiciário local, poderão ter suas decisões administrativas desconstituídas ou revistas pelo Conselho, sempre que esse entender que os atos ou decisões atentam contra os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, previstos no art. 37 da CF.

Ademais, é de se frisar que, apesar de ter sido suprimida na Comissão de Constituição e Justiça do Senado a competência do Conselho de Justiça para impor a perda do cargo aos juízes, como poderá rever os atos administrativos em geral, se julgar ilegal determinado ato de nomeação ou se considerar que certo processo disciplinar não seguiu os ditames constitucionais, valendo-se inclusive da amplidão interpretativa decorrente do princípio da moralidade, terá competência para anular o referido processo e avocar para si a instauração e instrução de um novo processo disciplinar ou rever a nomeação.

Logo, ainda que não possa diretamente determinar a perda do cargo, por meio oblíquo, poderá impedir que o magistrado adquira a vitaliciedade, bem como terá competência para colocá-lo em disponibilidade ou aposentá-lo compulsoriamente com subsídios proporcionais ao tempo de serviço (inciso III do § 4º do art.103-B da PEC 29/2000).

Portanto, o que se conclui é que a existência de apenas um Conselho, dotado de “jurisdição” nacional, além de todas as inconstitucionalidades já detectadas, representa forte quebra do pacto federativo, pois o correto, em se instituindo essa espécie de controle externo do Judiciário, é que fossem criados Conselhos Estaduais de Justiça, para que cada Estado federado, dentro dos nortes e marcos impostos pela Constituição Federal, após a reforma em exame, instituísse seu próprio Conselho.

Tal entendimento era defendido pelo então Deputado JOSÉ GENOÍNO e hoje Presidente Nacional do Partido dos Trabalhadores:

A criação deste órgão administrativo pode ser aperfeiçoada com a criação de um sistema nacional de planejamento e avaliação composto por um Conselho Nacional do Poder Judiciário, por Conselhos Regionais e por Conselhos Estaduais em cada um dos Tribunais Regionais Federais, Tribunais Regionais do Trabalho, Tribunais Regionais Eleitorais e Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal. Os Conselhos seriam integrados e escolhidos por juízes togados, todos eleitos em votação de âmbito nacional, regional ou estadual, mediante voto direto e secreto.⁶

Nesse mesmo sentido bate-se FERNANDO DA COSTA TOURINHO NETO:

⁶ O Controle externo do Poder Judiciário e a questão democrática, p. 5.

Creio que não deveríamos ter, no âmbito federal, um único Conselho, e sim vários Conselhos. Assim, teríamos um Conselho para os Tribunais Regionais Federais e Seções Judiciárias que estão vinculadas (...)
Na esfera estadual cada Estado-membro teria o seu Conselho...⁷

Tais raciocínios apóiam as idéias que defendemos alhures e estão em harmonia com os mais comezinhos princípios do Estado federal e da autonomia dos tribunais, pois o correto é que, em se implantando o controle do Judiciário via Conselhos, que coexistam vários, cada um independente em relação aos demais e autônomo em sua órbita de atuação, sendo remetidos ao Conselho Federal apenas os casos emblemáticos.

Noutro aspecto, pelo que prevê a proposta de emenda constitucional em processo de aprovação no Senado Federal, haverá dentre os membros do Conselho pessoas alheias ao Judiciário, pois dois membros virão do Ministério Público, um do *Parquet* federal, outro do estadual; dois cidadãos serão indicados pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal; e dois advogados serão indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

No caso dos membros do Ministério Público e dos advogados, como exercem funções consideradas essenciais à Justiça, apesar de entendermos que é equivocada a participação dos mesmos no órgão que poderá rever decisões administrativas do Judiciário, controlar a gestão financeira do mesmo e o cumprimento pelos magistrados de seus deveres funcionais, não se pode falar em inconstitucionalidade manifesta, pois já participam dos tribunais, pelo sistema do quinto constitucional.

No que tange, porém, aos dois cidadãos a serem indicados pelo Legislativo, se houver aprovação da proposição, a mesma será inconstitucional, pois configura novo desrespeito à limitação material expressa ao poder constituinte de reforma, contida na norma do art. 60, § 4º, III, da Carta da República, uma vez que será caso de intromissão direta de um Poder no outro.

9 Conclusão

O dito controle externo da Justiça, da forma que vem sendo aprovado no Congresso Nacional, funcionará como forma de controle político do Judiciário, pois o Conselho será uma Corregedoria Central de Justiça e instância revisora e fiscalizadora da atividade administrativo-financeira do Judiciário, sendo seus membros nomeados pelo Presidente da República após aprovação do Senado, portanto os magistrados no geral estarão de várias formas submetidos aos interesses dos outros Poderes da República; e, portanto, restará amesquinhada a parcela de poder político que a Constituição lhes confere.

Dito poder político, à evidência, nenhuma relação tem com política partidária, mas sim, como tratado no início deste trabalho, com o governo da sociedade, no seu sentido maior.

A existência da outorga pela Constituição de parcela do poder político ao juiz, seja de que instância for, é verificável diante da possibilidade que tem, desde que motivada a decisão e proferida num determinado processo de declarar a inconstitucionalidade de leis e atos normativos do Poder Público.

Tal atividade de governo torna-se ainda mais clara na hipótese das ações diretas de inconstitucionalidade, por meio das quais o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais de Justiça dos Estados, nos casos e limites fixados nas Constituições Federal e Estadual, podem decretar a inconstitucionalidade de leis aprovadas pelo Legislativo e sancionadas pelo Executivo, negando-lhes eficácia desde a origem (efeito *ex tunc*).

Além disso, conclui-se que a Justiça comum dos Estados será a mais prejudicada com a aprovação da PEC 29/2000 pelo Congresso Nacional, se mantida sua redação atual, pois, diante

⁷ Controle externo da magistratura: uma necessidade, p. 3.

dos imensos poderes que terá o Conselho Nacional de Justiça, a autonomia da primeira restará bastante prejudicada.

Nessa trilha de raciocínio, contará a Justiça comum dos Estados com apenas dois assentos no referido órgão, um reservado a um desembargador de Tribunal de Justiça e outro a um juiz estadual, os quais serão indicados pelo Supremo Tribunal Federal.

Assim, à guisa de exemplo, a Justiça comum dos Estados do Sudeste, que é a região que concentra a maior parte da população e da riqueza do País, corre sério risco de não ter nenhum membro no Conselho.

Ademais, a Justiça da União, aí incluídos o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça, os Tribunais Superiores, os Tribunais e Juízes Federais e os Tribunais e Juízes do Trabalho, terá direito a sete assentos no Conselho, o que representará a possibilidade de ingerência direta de membros da magistratura federal, em sentido amplo, nas decisões internas e disciplinares dos Tribunais de Justiça dos Estados.

Registre-se, ainda, que os Tribunais de Justiça dos Estados, da forma como consta da PEC em análise, não poderão rever decisões do Conselho Nacional de Justiça que atingirem suas próprias prerrogativas ou os magistrados lotados em seus quadros, pois, como o Conselho terá "jurisdição" em todo o território nacional (parágrafo único, I-A do art.92, PEC 29/2000) e terá suas competências previstas no próprio texto da Constituição, inseridas via processo de emenda, apenas o Supremo Tribunal Federal, a princípio, poderá rever suas decisões.

O que indica a correção do raciocínio de que a existência de um único Conselho é manifestamente inconstitucional, pois o magistrado estadual que se sentir lesado com alguma decisão do Conselho Nacional de Justiça não poderá questioná-la nem mesmo pela via judicial perante o Tribunal de Justiça, o que é no mínimo supressão de instância, pois, apesar de funcionalmente vinculado à Justiça Estadual, terá que propor a ação ou mandado de segurança, numa análise inicial, perante o Supremo Tribunal Federal.

Dessa conclusão decorre a constatação de que poderá ocorrer no Brasil a bizarra hipótese de Tribunais de Justiça dos Estados terem que contratar advogados para proporem ações ou impetrarem mandados de segurança junto ao Supremo Tribunal Federal para defenderem suas prerrogativas constitucionais contra atos do Conselho Nacional de Justiça, que eventualmente as atinjam ou desrespeitem.

Lado outro, tal Conselho muito pouco irá contribuir para o que realmente necessita e deseja a população em geral, que é a celeridade e a qualidade da prestação jurisdicional, pois apesar de poder rever decisões administrativas dos tribunais, não pode expedir comandos ao Legislativo e ao Executivo para que cuidem de aumentar o orçamento destinado ao Judiciário, cujo volume de trabalho aumenta vertiginosamente ano a ano, enquanto as receitas continuam, se descontada a inflação, praticamente estacionadas há anos, com raras exceções.

Além disso, o Conselho não poderá estabelecer prazos para que o Legislativo vote propostas de leis que visem modificar os Códigos de Processo, no sentido de serem suprimidos os vários recursos disponíveis no curso dos processos judiciais e que não raras vezes atravancam sua marcha ou que busquem melhorar a forma de ser prestada a jurisdição, contribuindo para seu aperfeiçoamento e efetividade.

Ademais, não terá tal Conselho a faculdade de determinar às instituições policiais urgência na conclusão de inquéritos e investigações.

Por conseqüência, o que se espera, em sendo instituído realmente o controle externo do Judiciário por via de Conselho Nacional de Justiça e em sendo consideradas constitucionais sua composição e atribuições, é que seus futuros membros como pessoas responsáveis, experientes e de bom senso usem com parcimônia os imensos poderes dos quais serão investidos, sob pena de desestruturarem profundamente a Justiça brasileira, em face da possibilidade de permitirem

que o Conselho seja dominado por determinados grupos de pressão que tentarão usar práticas de denunciamento para atrair a mídia e impor aos juízes e tribunais seus próprios interesses, bem como de servir de veículo para o extravasamento do revanchismo político-ideológico e de vinganças pessoais contra magistrados.

Assim, se os futuros componentes do Conselho permitirem que tal estado de coisas se instale, o controle político do Judiciário será de tal monta que esse Poder será amesquinçado e perderá a autonomia e a independência necessárias para julgar os casos que envolvem os grandes interesses nacionais, o que será deletério ao Estado de Direito e à Democracia, e em última instância ao povo, cuja única garantia de sobrevivência, por vezes, são as decisões judiciais que obrigam o Poder Público a agir e cumprir seus deveres traçados pela Carta Constitucional.

10 Referências bibliográficas

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de conhecimento*. 3. ed. São Paulo: Forense, 1984.

GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

VELOSO, Carlos Mário da Silva. Controle externo do Poder Judiciário e da Magistratura: uma proposta. In: *Revista de Direito Administrativo*, v. 195, nº 9-23, jan./mar. 1994.

CINTRA, Dyrceu Aguiar Dias. A fiscalização do Judiciário por órgão externo. In: *Revista dos Tribunais*, v. 719, nº 339, set. 1995.

GOMES, Luiz Flávio. Inconstitucionalidade do controle "externo" do Poder Judiciário. In: *Revista dos Tribunais*, v. 687, nº 246, jan. 1993.

SLAIBI FILHO, Nagib. Meios de controle do Poder Judiciário. In: www.nagib.net./artigos/artconst/artconst3.htm.

TOURINHO NETO, Fernando da Costa. Controle externo da magistratura: uma necessidade. In: www.femperj.org.br/artigos/cons/ac15.htm.

GENÓINO, José. O controle externo do Poder Judiciário e a questão democrática. In: www.mt.trf1.gov.br/judice/jud3/art6.html.

-:-:-

Sumário: 1 Controle do Poder Judiciário. 1.1 Mecanismos de controle atualmente existentes no Brasil. 1.2 Controle externo do Judiciário português. 2 A Constituição, o regime democrático e a liberdade. 3 O controle externo do Poder Judiciário. 4 A impunidade. 5 A liberdade. 6 Inconstitucionalidades. 7 O Conselho Nacional de Justiça. 7.1 Composição. 7.2 Atribuições. 8 Conclusão. 9 Referências bibliográficas.

1 Controle do Poder Judiciário

1.1 Mecanismos de controle atualmente existentes no Brasil

Em decorrência da tripartição de poderes com o sistema de “freios e contrapesos”, o Poder Judiciário convive com grande quantidade de mecanismos de controle social.

Provavelmente o mais conhecido seja a positiva participação nos concursos de ingresso de órgão externo ao Judiciário, que é a Ordem dos Advogados do Brasil, por força de dispositivo constitucional.¹

Esse tipo de controle não existe para os concursos públicos do Poder Executivo ou do Legislativo.

Também existe controle do Poder Judiciário nas atividades normalmente desempenhadas pelos magistrados. Fiscalizam o juiz: as partes e seus advogados, com apoio na lei (todas as decisões do Poder Judiciário são públicas e delas tomam conhecimento obrigatório as partes e seus procuradores), os membros do Ministério Público, como fiscais da lei (que podem atuar contra as decisões judiciais e administrativas de todos os órgãos do Poder Judiciário quando identificarem hipótese de atuação) e a Ordem dos Advogados do Brasil.

Outra forma salutar de controle do Poder Judiciário se dá com o preenchimento de cargos dos tribunais por integrantes de fora da instituição com escolha em que o Poder Judiciário não atua isoladamente e em alguns casos nem mesmo atua.²

O Supremo Tribunal Federal é composto por ministros nomeados pelo Presidente da República depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal,³ podendo esta escolha recair em *qualquer cidadão* com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada. Em outras palavras, a cúpula do Poder Judiciário pode ser inteiramente composta por membros provenientes de fora do quadro da magistratura, o que em muito compromete a independência de suas decisões, já que as indicações podem ser feitas exclusivamente com motivações políticas.

De forma diferente e que em maior grau atende aos princípios democráticos, o Superior Tribunal de Justiça, os Tribunais Regionais Federais, o Tribunal Superior do Trabalho, os Tribunais Regionais do Trabalho, o Tribunal Superior Eleitoral, os Tribunais Regionais Eleitorais⁴ e os Tribunais de Justiça dos Estados⁵ têm composição mista com integrantes provenientes do próprio

* Juiz de Direito da Comarca de Ipanema.

¹ Constituição do Estado de Minas Gerais, artigo 98, inciso I.

² A desnecessidade de que parte dos ministros do Supremo Tribunal Federal seja oriunda dos quadros da magistratura nacional causa ingente diminuição da independência da mais alta Corte do País.

³ Constituição da República, artigo 101.

⁴ Constituição da República, artigos 104, 107, 111, 115, 119 e 120, respectivamente.

Poder Judiciário (magistrados), do Ministério Público (Promotores e Procuradores de Justiça e Procuradores da República) e da Ordem dos Advogados do Brasil (advogados).

O Superior Tribunal Militar também tem composição mista, com parte de seus integrantes proveniente das próprias Forças Armadas.⁶

Por fim, cabe mencionar também que a principal função do Poder Judiciário é aplicar a lei que é elaborada pelos Poderes Executivo e Legislativo.

1.2 Controle externo do Judiciário português

Em Portugal, o controle externo do Poder Judiciário é realizado pelo Conselho Superior da Magistratura Judicial. O Conselho é presidido pelo Presidente do Supremo Tribunal de Justiça e composto por sete membros eleitos pela Assembléia da República, sete membros eleitos pelos juízes e dois designados pelo Presidente da República.

Isso levando-se em conta que o artigo 210º da Constituição Portuguesa estabelece que o Supremo Tribunal de Justiça é o órgão superior da hierarquia dos tribunais, sem prejuízo da competência própria do Tribunal Constitucional, e que o seu presidente é eleito pelos próprios juízes.⁷

De modo que a emenda constitucional brasileira, de inspiração nitidamente portuguesa, se esqueceu do mais importante no órgão de controle externo do Poder Judiciário: a representação dos juízes por meio de eleição do Presidente entre os integrantes da instituição.

2 A Constituição, o regime democrático e a liberdade

Essa a posição adotada por JORGE MIRANDA ao tratar da teoria da Constituição:

O Estado só é Estado constitucional, só é Estado racionalmente constituído, para os doutrinários e políticos do Constitucionalismo liberal, desde que os indivíduos usufruam de liberdade, segurança e propriedade e desde que o poder esteja distribuído por diversos órgãos.

Em vez de os indivíduos estarem à mercê do soberano, eles agora possuem *direitos* contra ele, imprescritíveis e invioláveis. Em vez de um órgão único, o Rei, passa a haver outros órgãos, tais como uma Assembléia ou Parlamento, Ministros e Tribunais independentes - para que, como preconiza Montesquieu, o poder limite o poder.⁸

E continua:

Vem a ser a sede dos valores jurídicos básicos acolhidos na comunidade política, a expressão mais imediata da idéia de Direito nela triunfante, o estatuto do poder político que se pretende ao serviço dessa idéia, o quadro de referência recíproca da sociedade e do poder.

A dupla tensão que vive todo o Direito dito positivo com princípios éticos transcendentais e com as estruturas e as condições econômicas, sociais e culturais torna-se aqui muito mais forte, devido à função institucional e material das normas constitucionais e à sua específica acção sobre as demais normas. A constituição não só tem de ser constantemente confrontada com os princípios como nunca deixa de ser por eles envolvida e penetrada em grau variável; tem de ser pensada em face da realidade constitucional, que é uma realidade não apenas de factos como ainda de ideias presentes na experiência política.⁹

⁵ Constituição do Estado de Minas Gerais, artigo 99 e Lei Complementar Estadual nº 59, de 18 de janeiro de 2001.

⁶ Constituição da República, artigo 123.

⁷ FIUZA, Ricardo Arnaldo Malheiros. *Direito constitucional comparado*. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 86.

⁸ MIRANDA, Jorge. ob. cit. p. 17.

⁹ MIRANDA, Jorge. ob. cit., p. 56.

A Constituição, como acima leciona o doutrinador português, é envolvida pelos princípios e realidade constitucional que estavam presentes na sua elaboração e ainda persistem. De modo que *o regime democrático e a liberdade dos cidadãos é princípio que emana e envolve a Constituição Brasileira de 1988.*

JORGE MIRANDA, citando Loewenstein e outros autores, ainda deixa claro que o próprio poder constituinte originário sofre limites materiais categorizados em transcendentais, imanentes e heterônomos.¹⁰ E, ao tratar dos limites materiais imanentes, leciona:

Assim, não se concebe, num Estado soberano e que pretenda continuar a sê-lo, que ele venha a ficar despojado da soberania; num Estado federal e que pretenda continuar a sê-lo, que ele passe a Estado unitário, ou reciprocamente; e num Estado em que prevalece certa legitimidade ou certa ideia de Direito, num determinado momento (v.g., a legitimidade democrática) que se venha a estabelecer uma organização política de harmonia com uma legitimidade ou uma ideia de Direito contrária (sem grifos no original).

Mais à frente, ao tratar dos limites materiais à alteração constitucional, continua o autor:¹¹

Mantendo-se em vigor a mesma Constituição, o poder de revisão é um poder constituído, como tal sujeito às normas constitucionais; quando o poder de revisão se libertasse da Constituição, nem mais haveria Constituição, nem poder de revisão, mas sim Constituição nova e poder constituinte originário.

(...) O problema dos limites materiais da revisão reconduz-se, no fundo, ao traçar de fronteiras entre o que vem a ser a função própria de uma revisão e o que seria já convalidação em Constituição diferente.

Porque em toda e qualquer Constituição, a revisão consiste em adoptar preceitos sem bulir com os princípios, ele surge sempre, haja ou não disposições que enumerem, mais ou menos significativamente, certos e determinados limites (sem grifos no original).

3 O controle externo do Poder Judiciário

O controle externo, segundo a emenda constitucional que tramita no Congresso Nacional, seria realizado por um Conselho Nacional composto por membros do próprio Poder Judiciário, do Ministério Público, da Ordem dos Advogados do Brasil e também por cidadãos, todos nomeados pelo Presidente da República.

Alguns países europeus adotam, com diferentes nomenclaturas, uma espécie de Conselho Superior da Magistratura (por exemplo Espanha, França, Grécia e Itália além de Portugal como já explicitado), sendo que, nesses países, tais Conselhos não possuem nenhuma função que permita ingerência na autonomia e independência de julgar. Outros países nem isso admitem (por exemplo, Alemanha, Áustria, Bélgica, Dinamarca, Finlândia, Grã-Bretanha, Irlanda, Luxemburgo, Holanda, Suécia, Estados Unidos e Canadá), sem que sejam considerados países menos justos ou democráticos.

¹⁰ MIRANDA, Jorge. ob. cit., p. 87: "Os limites transcendentais são os que, antepondo-se ou impondo-se à vontade do povo e demarcando sua esfera de intervenção, provêm de imperativos de Direito natural, de valores éticos superiores, de uma consciência jurídica colectiva.

Os limites imanentes decorrem da noção e do sentido do poder constituinte formal enquanto poder situado, que se identifica por certa origem e finalidade e se manifesta em certas circunstâncias; são limites configurados à configuração do Estado à luz do poder constituinte material ou à própria identidade do Estado de que cada Constituição representa apenas um momento da marcha histórica. E compreendem limites que se reportam à soberania do Estado e, de alguma maneira, à forma de Estado e limites atinentes à legitimidade política em concreto.

Os limites heterônomos são os provenientes da conjugação com outros ordenamentos jurídicos.

¹¹ MIRANDA, Jorge. Ob. cit., p. 171.

O controle externo do Poder Judiciário, nos moldes propostos pela emenda constitucional, traz consigo uma inerente diminuição da isenção e imparcialidade que são essenciais à atividade de julgar, de modo que sua adoção vai em direção contrária ao fortalecimento do regime democrático¹² e à liberdade do povo.

O controle externo, nos moldes em que foi concebido, poderá se converter em fonte de pressão e coação externas na atividade jurisdicional, levando as influências e conchavos políticos para dentro das decisões do Poder Judiciário. Ainda que se trate de controle administrativo,¹³ haverá manipulação indireta da atividade jurisdicional, pois os magistrados poderão sofrer represálias por suas decisões jurisdicionais.

O pior desvirtuamento do controle externo é a probabilidade dessa atividade se tornar fonte de ingerência e coação política nas decisões jurisdicionais do Poder Judiciário, com o que haveria clara afronta ao regime democrático, podendo tornar o Poder Executivo imune ao controle jurisdicional em prejuízo da liberdade de todo o povo.

4 A Impunidade

Do modo como está previsto, o controle externo pode ser utilizado para criar um grupo de pessoas imunes à lei e aos ditames da justiça em virtude do poder de influir direta e indiretamente nas decisões do Poder Judiciário. Haveria uma institucionalização e legalização da impunidade para certas pessoas do País.¹⁴

Adotada essa possível linha de atuação, o controle externo do Judiciário não se prestará a absolutamente nenhuma melhora da administração da Justiça, ao contrário, servirá apenas como arma na obstrução de investigação e punição dos envolvidos em atividades ilegais sempre que isso interessar ao Poder Executivo ou ao Poder Legislativo.

5 A liberdade

Em análise mais aprofundada, a liberdade de cada integrante do povo poderia ser seriamente comprometida, pois possíveis abusos do Poder Executivo poderiam ficar impunes com o controle do Judiciário, de modo que o Executivo poderia diminuir as liberdades públicas e até mesmo instituir regime ditatorial sem que o Poder Judiciário o impedisse, por ingerência ou conluio com o órgão político responsável pelo controle externo. "Não só o homem que vive sob a tirania mas também aquele que está exposto a ela não tem liberdade".¹⁵

MADISON¹⁶ afirmou que a atuação separada e distinta dos diferentes Poderes "é admita por todos como essencial à preservação da liberdade".

Por estar investido de uma parcela da soberania do Estado e integrar a estrutura estatal, há relação direta entre a democracia e um Poder Judiciário forte, autônomo e independente. É possível um Poder Judiciário forte (mas não independente, como nos Estados em que o Judiciário serve à tirania do Executivo) sem democracia, mas é impossível haver Democracia sem um Poder Judiciário forte e independente.

¹² Segundo Jorge Miranda: "A Constituição Brasileira consagraria regras ou institutos indiscutivelmente provindos da portuguesa: a definição do regime como 'Estado Democrático de Direito',..." in Teoria do Estado e da Constituição. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

¹³ O controle administrativo é defendido pelo Ministro Nelson Jobim, atual Presidente do Supremo Tribunal Federal, que já foi integrante do Poder Legislativo (Deputado Federal) e do Poder Executivo (Ministro de Estado).

¹⁴ "Abafar" é o termo comumente usado quando se tenta deixar impune algum fato. O dicionário Houaiss traz essa definição para o termo abafar: "derivação: sentido figurado: impedir de aparecer ou de ser divulgado; ocultar, esconder, dissimular. Ex.: abafar a verdade, abafar um escândalo".

¹⁵ Sir William Meredith, citado em *Life of Iredell*, I, 212.

¹⁶ *The Federalist Papers*, nº LXI.

A manutenção do Estado Democrático, o estrito cumprimento das leis e a atuação de um independente Poder Judiciário são condições indispensáveis ao estabelecimento da paz e à existência das liberdades individuais.

A criação do controle externo do Poder Judiciário, nos moldes propostos pela emenda constitucional, afronta o Estado Democrático de Direito, que não existe realmente sem um Poder Judiciário autônomo e independente, capaz de exercer a função de guardião das leis e garantidor dos direitos fundamentais, sem qualquer subordinação ou interferência dos Poderes políticos.

6 Inconstitucionalidades

O controle externo proposto na emenda constitucional traz consigo inconstitucionalidades não por violar cláusula pétrea, mas por afrontar o pacto federativo em torno do regime democrático e por atentar contra a independência do Poder Judiciário, ameaçando a liberdade de cada cidadão.

Esta afirmação se deve ao fato de que respeitável posição doutrinária, com a qual concordamos, não admite restrição ao poder constituinte derivado por não ser possível restringir a reforma da constituição indefinidamente, atingindo inclusive outras gerações. Por este entendimento, não seria possível que o constituinte originário estabelecesse norma imutável até mesmo pela unanimidade do Congresso Nacional ainda que passados muitos anos.

JORGE MIRANDA descreve esta posição doutrinária:

aqueles que impugnam a legitimidade ou a eficácia jurídica das normas de limites materiais aduzem a inexistência de diferença de raiz entre poder constituinte e poder de revisão - ambos expressão da soberania do Estado e ambos, num Estado democrático representativo, exercidos por representantes eleitos; a inexistência de diferença entre normas constitucionais originárias e supervenientes - umas e outras, afinal, inseridas no mesmo sistema normativo; e a inexistência de diferença entre matérias constitucionais - todas do mesmo valor, se constantes da mesma Constituição formal.

O poder constituinte de certo momento não é superior ao poder constituinte de momento posterior. Pelo contrário, deve aplicar-se a regra geral da revogabilidade de normas anteriores por normas subseqüentes. Nem seria concebível uma autolimitação da vontade nacional, pois, como proclamou o artigo 28º da Constituição francesa de 1793, um povo tem sempre o direito de rever, de reformar e de modificar a sua Constituição, e nenhuma geração pode sujeitar as gerações futuras às suas leis.¹⁷

Este problema, inteiramente aplicável à Constituição Brasileira, já foi anteriormente identificado por THOMAS M. COOLEY:

O defeito de uma Constituição escrita é estabelecer cláusulas pétreas que, quando se tornam inconvenientes, a alteração torna-se difícil; porque muitas vezes é arquitetada sobre princípios técnicos verbalmente criticáveis, e não à luz dos grandes princípios; e não menos vezes tende a invadir o domínio da legislação ordinária, em vez de restringir-se a regras fundamentais, e por isso a estimular desmoralizadoras exorbitâncias. Mas, como a Constituição escrita é uma necessidade na América,¹⁸ os perigos são insignificantes em comparação aos seus inestimáveis benefícios.¹⁹

Entendemos que a melhor solução é apontada pelo brilhante jurista HUGO NIGRO MAZZILLI:

*numa verdadeira democracia, deve-se considerar que nem toda legalidade deve ser tutelada, e sim só a legalidade democrática, ou seja, deve-se lutar contra a lei formalmente correta, mas que exprima qualquer forma de despotismo, ainda que se trate de despotismo da maioria contra a minoria. A própria legitimidade política e democrática do Poder Judiciário repousa no resguardo de sua independência*²⁰ (sem grifos no original).

¹⁷ Ob. cit., p. 167.

¹⁸ O autor se refere aos Estados Unidos da América, comumente chamado apenas de América pelos próprios norte-americanos.

¹⁹ Ob. cit., p. 34.

²⁰ MAZZILLI, Hugo N. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 5. ed. São Paulo: Saraiva. 2001, p. 151.

Um Poder Judiciário forte e independente assegura as liberdades e garantias democráticas, ao passo que um Judiciário forte, mas controlado, seria uma volta ao passado, ao governo totalitário e ditatorial, que não se admite sob a Constituição Brasileira de 1988.

Independentemente de se tratar de cláusula pétrea, o Poder Legislativo é poder delegado pelo povo, sendo seus integrantes apenas representantes desse mesmo povo, de modo que devem exercer suas funções nos limites outorgados para o exercício do mandato. "Os poderes do Legislativo são demarcados e limitados; e tais limites não podem ser ignorados ou esquecidos, pois a Constituição está escrita".²¹

O desvirtuamento do controle externo do Poder Judiciário, possível em virtude dos moldes previstos para este controle na emenda constitucional, atenta contra o Estado Democrático, a liberdade, a segurança, a igualdade e a justiça, valores supremos da República Federativa do Brasil,²² na medida em que permite ingerência política no Poder Judiciário e, com isso, diminui a sua independência para prolatar suas decisões, prejudicando a justiça, a segurança e a igualdade de todos. Agindo dessa forma, o Poder Legislativo estará extrapolando os poderes conferidos pelo povo a seus representantes eleitos.

COOLEY enfrentou também esta questão:

A Constituição pode ser reformada de acordo com o que a respeito ela própria dispõe; mas, enquanto subsiste em seu todo, ela é 'uma lei para os governantes e para os governados, tanto na guerra como na paz, e, com o escudo da sua proteção, ampara todas as classes sociais, em todos os tempos e em quaisquer circunstâncias'. Portanto os seus princípios não podem ser postos de lado sob o pretexto de que assim convém para fazer frente a uma suposta necessidade criada pelas grandes crises.²³

Tendo em vista a tendência de afronta aos princípios do regime democrático e também a incompatibilidade do controle externo do Poder Judiciário nos moldes propostos com a vontade do povo consubstanciada na Constituição da República, cabe ao próprio Poder Judiciário tornar nulos e sem efeito estes dispositivos antidemocráticos.

Estas as palavras de THOMAS M. COOLEY ao tratar do tema:

O Poder Judiciário, tendo que decidir qual a lei que deve ser aplicada em determinada controvérsia, pode encontrar a vontade do Poder Legislativo, conforme é expresso em lei, em conflito com a vontade do povo em conformidade com o expresso na Constituição, e as duas se não puderem conciliar. Neste caso, como o Poder Legislativo é o conferido pela Constituição, é claro que o poder delegado foi o que se excedeu; que o mandatário não se manteve dentro da órbita do mandato. O excesso, por conseguinte, é nulo e é dever do tribunal reconhecer e fazer efetiva a Constituição como o direito primordial, e recusar-se a dar execução ao ato legislativo, e assim o anular na prática.²⁴

Essa atuação do Judiciário repelindo a instituição do controle externo não é novidade no nosso País. A Constituição Estadual do Mato Grosso previu, copiando modelo europeu, a instituição de controle externo do Judiciário estadual, mas sua concretização foi corretamente repelida pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade julgada pelo Tribunal Pleno e relatada pelo Ministro Sepúlveda Pertence, na qual ficou expressamente consignado que o con-

²¹ Tradução livre do autor do voto do Juiz MARSHALL, C. J. : "The powers of the Legislature are defined and limited; and that those limits may not be mistaken or forgotten, the Constitution is written". *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803).

²² Preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988.

²³ Ob. cit., p. 41.

²⁴ COOLEY, Thomas M. *Princípios gerais de direito constitucional nos Estados Unidos da América*. Tradução de Ricardo Rodriguez Gama. Editora Russel, 2002.

trole externo com participação de agentes ou representantes de outros Poderes seria retrocesso inadmissível no ordenamento constitucional do País.²⁵

7 O Conselho Nacional de Justiça

A emenda constitucional que tramita no congresso nacional prevê a criação do Conselho Nacional de Justiça, acrescentando o artigo 103-B à Constituição Federal:

Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de quinze membros com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e seis anos de idade, com mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo:

I - um Ministro do Supremo Tribunal Federal, indicado pelo respectivo tribunal;

II - um Ministro do Superior Tribunal de Justiça, indicado pelo respectivo tribunal;

III - um Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, indicado pelo respectivo tribunal;

IV - um desembargador de Tribunal de Justiça, indicado pelo Supremo Tribunal Federal;

V - um juiz estadual, indicado pelo Supremo Tribunal Federal;

VI - um desembargador federal de Tribunal Regional Federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça;

VII - um juiz federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça;

VIII - um desembargador federal do trabalho de Tribunal Regional do Trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho;

IX - um juiz do trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho;

X - um membro do Ministério Público da União, indicado pelo Procurador-Geral da República;

XI - um membro do Ministério Público estadual, escolhido pelo Procurador-Geral da República dentre os nomes indicados pelo órgão competente de cada instituição estadual;

XII - dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

XIII - dois cidadãos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.

§ 1º O Conselho será presidido pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal, que votará em caso de empate, ficando excluído da distribuição de processos naquele tribunal.

§ 2º Os membros do Conselho serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal.

§ 3º Não efetuadas, no prazo legal, as indicações previstas neste artigo, caberá a escolha ao Supremo Tribunal Federal.

§ 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juizes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura:

I - zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências;

II - zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União;

²⁵ Ementa: ... III. Poder Judiciário: controle externo por colegiado de formação heterogênea e participação de agentes ou representantes dos outros Poderes: inconstitucionalidade de sua instituição na Constituição de Estado-membro. - 1. Na formulação positiva do constitucionalismo republicano brasileiro, o autogoverno do Judiciário - além de espaços variáveis de autonomia financeira e orçamentária - reputa-se corolário da independência do Poder (ADIn 135-PB, Gallotti, 21.11.96): viola-o, pois, a instituição de órgão do chamado 'controle externo', com participação de agentes ou representantes dos outros Poderes do Estado. - 2. A experiência da Europa continental não se pode transplantar sem traumas para o regime brasileiro de Poderes: lá, os conselhos superiores da magistratura representaram um avanço significativo no sentido da independência do Judiciário, na medida em que nada lhe tomaram do poder de administrar-se, de que nunca antes dispuseram, mas, ao contrário, transferiram a colegiados onde a magistratura tem presença relevante, quando não majoritária, poderes de administração judicial e sobre os quadros da magistratura que historicamente eram reservados ao Executivo; a mesma instituição, contudo, traduziria retrocesso e violência constitucional, onde, como sucede no Brasil, a idéia da independência do Judiciário está extensamente imbricada com os predicados de autogoverno crescentemente outorgados aos tribunais. ADIn 98-MT; Ação Direta de Inconstitucionalidade: Relator Ministro Sepúlveda Pertence. Julgamento em 07.08.1997. Tribunal Pleno. Publicação no *Diário da Justiça* em 31.10.97. PP-55539 EMENT VOL-01889-01 PP-00022.

III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

IV - representar ao Ministério Público, no caso de crime contra a administração pública ou de abuso de autoridade;

V - rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de um ano;

VI - elaborar semestralmente relatório estatístico sobre processos e sentenças prolatadas, por unidade da Federação, nos diferentes órgãos do Poder Judiciário;

VII - elaborar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias, sobre a situação do Poder Judiciário no País e as atividades do Conselho, o qual deve integrar mensagem do Presidente do Supremo Tribunal Federal a ser remetida ao Congresso Nacional, por ocasião da abertura da sessão legislativa.

§ 5º O Ministro do Superior Tribunal de Justiça exercerá a função de Ministro-Corregedor e ficará excluído da distribuição de processos no Tribunal, competindo-lhe, além das atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura, as seguintes:

I - receber as reclamações e denúncias, de qualquer interessado, relativas aos magistrados e aos serviços judiciários;

II - exercer funções executivas do Conselho, de inspeção e de correição geral;

III - requisitar e designar magistrados, delegando-lhes atribuições, e requisitar servidores de juízos ou tribunais, inclusive nos Estados, Distrito Federal e Territórios.

§ 6º Junto ao Conselho oficialiarão o Procurador-Geral da República e o Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 7º A União, inclusive no Distrito Federal e nos Territórios, criará ouvidorias de justiça, competentes para receber reclamações e denúncias de qualquer interessado contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, ou contra seus serviços auxiliares, representando diretamente ao Conselho Nacional de Justiça.

O dispositivo acima transcrito carrega incompatibilidades com o regime democrático na medida em que prevê possibilidade de ingerência na atividade jurisdicional, usurpando atribuições exclusivas do Poder Judiciário em desacordo com o princípio da separação dos Poderes.

7.1 Composição

Além de membros do próprio Poder, o Conselho prevê a participação de dois advogados, dois membros do Ministério Público e dois cidadãos que, assim como todos os demais membros, serão indicados, nomeados pelo Presidente da República e aprovados pelo Senado Federal.

Essa composição e modo de indicação poderão prestar-se a indicações com motivações político-partidárias, assim como já ocorre com o Supremo Tribunal Federal, que possui integrantes que não necessariamente tenham vindo dos quadros da magistratura nacional.

A composição do Conselho deveria ter a maioria de seus membros proveniente dos quadros da magistratura nacional e *eleita pelos próprios integrantes do Poder Judiciário*.

Do modo como está, a escolha do Supremo Tribunal Federal pelo Presidente da República se presta à influência do Poder Executivo nas decisões jurisdicionais deste órgão e com escolha também dos integrantes do Conselho Nacional da Magistratura pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, o Conselho poderá se prestar à ingerência do Poder Executivo nas decisões administrativas do Poder Judiciário.

Em vez de a Constituição se atualizar para consolidar a independência do Poder Judiciário, permitindo o controle do poder por meio da convivência harmônica entre os Poderes de Estado, há, nesta época, movimento constitucional contrário, com influência político-partidária do Poder Executivo cada vez mais forte nos outros Poderes de Estado.

E essa inversão de rumo é claramente contrária aos anseios da população, servindo apenas a propósitos pessoais dos detentores do poder político, que, após assumirem o cargo para o qual foram eleitos, se esquecem de que possuem mandato para atuar em favor do mandante (povo), e não em favor de interesses pessoais.

De modo que, em virtude do princípio da preservação das normas e dos princípios que envolvem o texto constitucional e emanam de sua aplicação, os incisos X, XI, XII e XIII do artigo 103-B devem ser declarados inconstitucionais, para excluir a participação de pessoas estranhas ao Poder Judiciário no Conselho Nacional de Justiça, ao menos enquanto o Supremo Tribunal Federal não for composto em sua maioria por integrantes obrigatoriamente provenientes dos quadros da magistratura nacional e enquanto o Conselho Nacional de Justiça não possuir maioria de membros eleitos pelos próprios integrantes do Poder Judiciário.

Com este entendimento, o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça, o Superior Tribunal Militar e o Tribunal Superior do Trabalho aprovaram e divulgaram, em março de 2004, nota conjunta com posição institucional contrária à participação de pessoas estranhas aos quadros da magistratura no Conselho Nacional de Justiça.²⁶

7.2 Atribuições

O parágrafo 4º, inciso III, do artigo 103-B prevê a possibilidade de o Conselho Nacional de Justiça “determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa”.

²⁶ Os Presidentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Superior Tribunal Militar e do Tribunal Superior do Trabalho sentem-se no dever de trazer ao conhecimento da Nação que os respectivos tribunais aprovaram posição institucional contrária à participação de pessoas estranhas aos quadros da magistratura no Conselho Nacional de Justiça, prevista na PEC 29/2000, ora em processo de votação na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal.

O que se convencionou chamar de "controle externo do Poder Judiciário" tem gerado sérias preocupações no seio da Justiça brasileira. A forma em que idealizado traduz potencial ameaça à independência de um dos Poderes da República. Tal questão diz respeito à própria essência do sistema republicano, inaugurado no Brasil pela Constituição de 1891 e mantido em todos os textos constitucionais subsequentes. Trata-se do princípio da separação dos Poderes da União, dogma republicano, cuja doutrina remonta ao século XVIII, e que encontra, nos instrumentos políticos de independência e harmonia, as condições para seu equilíbrio, mediante controle recíproco.

Corolário do princípio da separação dos Poderes e elemento primário de sobrevivência do sistema republicano, assinalado desde a matriz clássica do constitucionalismo moderno (*The Federalist Papers*, nº XLVIII), é o acento anti-hierárquico, sob a evidência de que nenhum deles deva possuir "direta ou indiretamente, uma influência dominante sobre os demais". Aliás, segundo MADISON (*The Federalist Papers*, nº LXI), a atuação separada e distinta dos diferentes Poderes "é admitida por todos como essencial à preservação da liberdade". No preâmbulo da Constituição Federal de 1988, os representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte, promulgaram um Estado Democrático destinado a assegurar, dentre outros valores supremos, o exercício da liberdade.

A oposição de vontades é condição normal na vida das democracias que adotam o modelo de separação dos Poderes. Nesses casos, é o Judiciário que dirige as pendências, sem que essa prerrogativa implique desequilíbrio ou hegemonia. Titular exclusivo do controle de constitucionalidade, o Judiciário compensa, na autoridade do ordenamento jurídico, a força do Executivo e a vontade do Legislativo (*auctoritas et potestas*), de acordo com o sistema de freios e contrapesos, característico da tripartição do Poder.

O Poder Judiciário, é incontroverso, precisa de reformas. Dentre outros problemas, as deficiências estruturais, agravadas pela Constituição de 1988, na área da Justiça, com grave marginalização no seu acesso, descomunal volume de litígios e inadequação de procedimentos, resultam na lenta e precária prestação jurisdicional. Mas não há ainda consenso quanto a várias das propostas para as resolver ou atenuar.

Com essas considerações reiteramos, em nome dos tribunais que presidimos, o apelo para que o Senado Federal promova uma profunda reflexão acerca desse tema, tão importante e caro à estabilidade institucional do Estado Brasileiro, nos moldes em que concebido pelo Poder Constituinte Originário.

Ficam os registros do inconformismo atual e da certeza de que os Senadores, guardiões da Federação, harmonizarão o instituto do Conselho Nacional de Justiça com os postulados fundamentais da República.

Brasília, 23 de março de 2004. - Maurício Corrêa, Presidente do Supremo Tribunal Federal. - Nilson Naves, Presidente do Superior Tribunal de Justiça. - José Julio Pedrosa, Presidente do Superior Tribunal Militar. - Francisco Fausto, Presidente do Tribunal Superior do Trabalho.

A remoção e a disponibilidade só podem ser aplicadas aos magistrados nos termos previstos no Estatuto da Magistratura, assegurada sempre ampla defesa.

Essas hipóteses de sanção administrativa com possibilidade de o magistrado vitalício ser removido e colocado em disponibilidade, compulsoriamente nessas duas hipóteses, dependem de órgão acusador distinto do órgão julgador e ampla defesa, tudo em conformidade com o princípio do devido processo legal.

De outro modo, a aposentadoria compulsória impõe a perda do cargo ao apenado, de modo que tal só é possível por processo judicial com trânsito em julgado. A possibilidade de aposentadoria compulsória por decisão administrativa é frontalmente contrária aos princípios adotados pela Constituição da República de 1988.

Essa prerrogativa dos magistrados vitalícios²⁷ já existia anteriormente à Constituição de 1988 e foi por ela mantida.

A prerrogativa da vitaliciedade garante a independência e a liberdade no exercício da função de julgar, sem interferências de qualquer natureza. Desse modo, não se pode permitir burla dessas garantias que visam ao próprio interesse público. Admitir a possibilidade de aposentadoria compulsória por decisão administrativa do Conselho da Magistratura colocará o magistrado sob a possibilidade de perda de cargo inclusive para reprimir os juízes que decidirem feitos de um ou outro modo, escolhidos caso a caso.

Tal hipótese também retiraria toda a independência do magistrado quando do julgamento da causa, de modo que todos os magistrados poderiam sofrer sérias represálias no caso de alguma sentença que desagradasse algum político influente.

Quem pode interferir na própria vida do julgador pode também interferir em seu julgamento.

Em outras palavras, quem pode interferir nos vencimentos, local de trabalho e funções desempenhadas pelo juiz pode, por óbvio, influir também nas decisões jurisdicionais do mesmo.

Há de se reconhecer que a possibilidade de julgamento por um magistrado independente, que pode decidir apenas baseado na lei, é a única garantia de julgamento justo para as pessoas que não têm poder econômico ou político. Assim, ao magistrado apenas importa o direito, não havendo distinção em sua decisão se a sentença envolve o trabalhador braçal, o Ministério Público ou o presidente de uma grande empresa multinacional, que para o magistrado são igualmente partes processuais.

No momento em que o magistrado puder sofrer a perda do cargo pela aposentadoria compulsória por desagradar este ou aquele, não haverá mais independência, e o regime democrático estará seriamente comprometido.

A hipótese de perda do cargo por decisão administrativa só é possível aos membros da instituição que não tenham adquirido vitaliciedade.

Cabe aqui a lição de HUGO NIGRO MAZZILLI:

Antes de mais nada, é mister distinguir garantias e prerrogativas de odiosos e írritos privilégios. O fundamento desses predicamentos das instituições e de seus agentes não é constituir uma casta privilegiada de funcionários públicos, e sim e tão-somente assegurar a alguns agentes do Estado, apenas em razão das funções que exercem, excepcionais garantias para que efetivamente possam cumprir seus misteres, em proveito do próprio interesse público. Para cargos ou carreiras que contêm tantos e tais impedimentos que tornam vedadas outras atividades, nada mais natural que haja

²⁷ A pena de demissão continua a existir somente para os membros do Poder Judiciário que ainda não tenham adquirido vitaliciedade.

um regime peculiar de garantias e direitos correspondentes. Assim vistas, longe de destinarem-se a servir apenas aos agentes políticos, tais predicamentos são, antes de tudo, garantias da coletividade

*Num estado democrático, a independência da Magistratura, do Ministério Público e dos Tribunais de Contas não deve ser vista apenas como mera abstração legal ou ficção jurídica, mas sim como condição prática para o correto exercício de suas funções*²⁸ (sem grifos no original).

E continua o autor:

Essas instituições só se podem bem desincumbir desses graves encargos de controle, em primeiro lugar, se gozarem de independência funcional, e, em seguida, se exercerem de fato essa independência jurídica. Somente instituições independentes, de direito e de fato, poderão desempenhar-se de forma efetiva de tão altos encargos que lhes reservam a Constituição e as leis.²⁹

Assim, esta hipótese do inciso em estudo é absolutamente incompatível com o regime democrático, pois possibilita a aposentadoria compulsória do magistrado, nos moldes que eram previstos quando do regime ditatorial que vigorou em nosso País.

Nesses termos, deve ser declarada inconstitucional a hipótese de aposentadoria compulsória do membro do Poder Judiciário por sanção administrativa.

8 Conclusão

A criação de órgão de controle externo do Poder Judiciário pode ser e provavelmente será benéfica ao País quando os motivos que levarem à sua criação e intenções com a atuação do mesmo forem louváveis e estiverem iluminadas pelo interesse público.

Este controle deve ser estabelecido com observância estrita à independência do Poder Judiciário e ao regime democrático que envolve a Constituição Federal de 1988, evolução dos regimes de Estado e Governo anteriores ao atual.

A evolução do País depende da evolução de seus Poderes e instituições, e não o contrário.

Não se pode admitir que o controle externo do Poder Judiciário seja estabelecido com motivação de diminuição da independência deste Poder ou com intenções espúrias, para criar pessoas imunes à atuação da Justiça ou permitir um Poder Executivo ditatorial como em passado recente deste País e ainda existente em alguns poucos países.

9 Referências bibliográficas

BAUM, Lawrence. *A Suprema Corte americana*. Forense Universitária, 1987.

CARVALHO, Kildare G. *Direito constitucional didático*. 8. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

COMPARATO, Fábio K. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 1999.

COOLEY, Thomas M. *Princípios gerais de direito constitucional nos Estados Unidos da América*. Tradução de Ricardo Rodriguez Gama. Editora Russel, 2002.

FIUZÁ, Ricardo A. M. *Direito constitucional comparado*. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Editora Sérgio Antonio Fabris Editor, 1991.

HORTA, Raul Machado. *Direito constitucional*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

²⁸ MAZZILLI, Hugo N. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 5. ed. São Paulo: Saraiva. 2001, p. 368.

²⁹ *Op. cit.*, p. 369.

MAZZILLI, Hugo N. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 2. ed. Coimbra Editora, 1983.

_____. *Teoria do Estado e da Constituição*. Editora Forense, 2003.

-:-:-

Sumário: 1 Introdução. 2 Significados objetivos e subjetivos atribuídos ao trabalho. 2.1 O trabalho por uma perspectiva histórica. 2.2 A concepção de trabalho nas últimas décadas e sua influência sobre o trabalhador. 3 A importância do servidor do TJMG: uma abordagem sistêmica. 4 Considerações finais. 5 Referências bibliográficas.

1 Introdução

Vivemos numa época que tem como característica marcante uma sucessão de descobertas e inovações que acontecem em ritmo acelerado, por vezes desafiando nossa capacidade de assimilação e reação. Globalização, testes de DNA e informática são algumas das palavras que, antes relacionadas a situações raras ou até inconcebíveis, hoje fazem parte, naturalmente, do nosso cotidiano. É claro que, inseridos nesse período histórico, recebemos direta influência dessa dinâmica situacional em todas as nossas relações pessoais e profissionais.

Capra (1999, p. 259) nos propõe, em consonância com os tempos atuais, a formação de uma nova concepção da realidade, baseada na consciência do estado de inter-relação e interdependência essencial de todos os fenômenos - físicos, biológicos, psicológicos, sociais e culturais. Essa concepção está fundamentada na Teoria Geral dos Sistemas, idealizada por Von Bertalanffy, ainda nos anos 40, que preconiza a compreensão do mundo em termos de relações e integrações, em que todo ser vivo, do mais simples ao mais complexo, é um sistema vivo, em constante interação. O autor comunica, ainda, que: "Além da complementaridade das tendências auto-afirmativas e integrativas, os sistemas vivos têm um potencial inerente para se superar, a fim de criar novas estruturas e novos tipos de comportamento" (Capra, 1999, p. 281).

Sendo assim, como reforça Calil (1987, p. 17), as ações e os comportamentos de um dos membros de um grupo, classe ou sistema influenciam e, simultaneamente, são influenciados pelos comportamentos de todos os outros.

A partir de tal ótica sistêmica, com a qual concordamos, ao buscarmos aprofundar, nesta monografia, aspectos relacionados à importância do servidor judiciário, não poderíamos deixar de considerar, em primeiro lugar, que se trata de um indivíduo inserido em um contexto histórico, social e cultural, exercendo determinada atividade de trabalho e, ainda, que ele está diretamente envolvido em uma rede dinâmica e contínua de relações e sistemas.

Sabemos que desempenhar uma atividade caracterizada como trabalho é de fundamental importância para as pessoas, seja por razões primárias - como a garantia da auto-subsistência -, seja por questões menos evidentes - como a formação da identidade e a estruturação de valores. Embora convictos de que uma experiência de trabalho frustrante é fonte de diversos problemas, verificamos que a ausência de trabalho igualmente afeta, de modo tão ou mais negativo, as pessoas; sobretudo no que se refere à auto-estima, à auto-imagem e ao sentimento de inclusão social. Por meio do desempenho profissional, estabelecemos um pacto com a sociedade: nos comprometemos a satisfazer suas necessidades (básicas e secundárias), pretendendo receber, em troca, proteção e garantia de direitos. Sem a oportunidade de trabalhar, deixamos de satisfazer várias de nossas necessidades secundárias, além de, muitas vezes, sermos desprezados e desvalorizados. Aviltados, podemos nos rebelar contra a sociedade e romper o pacto que estabelecemos com ela, entrando, até mesmo, no universo da criminalidade ou de sérias patologias, conforme os demais aspectos emocionais e ambientais que nos cercam.

* Psicóloga Judicial da Comarca de Uberaba.

O homem é um ser cuja vida está implicitamente associada à sua produtividade pelo trabalho. Essa correlação entre a identidade e a atividade profissional é tão marcante que, muitas vezes, vemos pessoas que se identificam de modo tão intenso com suas profissões, que estas passam a funcionar como uma extensão de si mesmas: são a “Maria do Juizado Especial, o João Assistente Administrativo, o Luís da Farmácia”.

Podemos afirmar, então, que o fato de sermos “servidores da Justiça” exerce, em maior ou menor grau, influência sobre a maneira como nos percebemos e pela qual somos percebidos na comunidade.

Buscando um maior aprofundamento na compreensão da relação homem/trabalho, mencionamos, inicialmente, nesta monografia, algumas das variadas significações que o trabalho tem assumido através dos tempos, dentro de diferentes condicionamentos culturais e históricos. Desse modo esperamos que seja possível associar a elas as relações, pregressas e atuais, ocorridas entre servidor/Judiciário, que consideramos importantes para o desenvolvimento de nossas idéias aqui expostas.

Posteriormente, faremos uma correlação entre os construtos teóricos que postulam sobre os métodos e crenças de funcionamento empresarial considerados mais satisfatórios e eficazes na atualidade, associando tais idéias modernas e empreendedoras ao modo como vem funcionando o Poder Judiciário em Minas Gerais, segundo nossas percepções e vivências, que são validadas por meio de informações concretas que temos, periodicamente, dentre outros, através dos informativos mensais que recebemos do TJMG.

Enfatizaremos algumas das atividades que estão sendo desempenhadas pelos servidores judiciários nos últimos anos, mediante as quais prestam indiscutível e relevante auxílio, tanto para os magistrados, seus auxiliares e colaboradores, quanto para a sociedade, como elementos que asseguram a aplicação da Justiça nos seus aspectos legais e sociais.

Na medida em que desenvolvíamos o presente trabalho, fomos percebendo que a estrutura de funcionamento atual do TJMG revela, em sua filosofia e em sua dinâmica, a ênfase na coesão e na cooperação. Conseqüentemente, os resultados obtidos em prol da ordem, da celeridade dos serviços e da aplicação de medidas que visam ao bem-estar social estão sendo fruto da constante integração entre a classe de magistrados e a de servidores, bem como de todos aqueles que, não necessariamente incluídos em uma dessas classes, são também pessoas que contribuem para o êxito ou insucesso das medidas e planejamentos em vigor, tais como os estagiários e funcionários de apoio.

Consideramos, assim, que seria mais enriquecedor apresentar o servidor como agente atuante e integrado ao seu ambiente de trabalho, mostrando tais afirmativas não apenas a partir de concepções teóricas, mas, principalmente, por exemplos concretos. Privilegiamos, para tanto, como recurso ilustrativo, as falas e depoimentos proferidos por magistrados e servidores de nosso Estado, visando não apenas valorizá-los como modelo e exemplo, mas também dar maior autenticidade às nossas reflexões, embasados nas experiências de pessoas que, como nós, oferecem seus préstimos trabalhistas a uma mesma instituição: o Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

Em síntese, almejamos explicar o porquê de concordarmos com pensamentos como os de Begalli (2000, p. 62), Juiz de Direito da Comarca de Caldas, no que refere à descentralização do poder no âmbito de trabalho jurídico:

Ao contrário do que possa parecer, a descentralização não seria um desprestígio para a função jurisdicional, prerrogativa exclusiva dos magistrados, mas sim uma valorização do tempo e talento de uma pessoa cara e rara da sociedade que poderia, assim, melhor se dedicar às questões mais complexas.¹

¹ BEGALLI, Paulo A. Soluções legislativas para maior celeridade da prestação jurisdicional. Atualidades e sugestões. In: *II Concurso de Monografias do TJMG. Textos Vencedores de 2000.*

Todavia, esperamos, concomitantemente, ressaltar a importância do servidor, não apenas como um “cumpridor de atos meramente ordinários”,² mas também como agente participativo no Poder Judiciário, cujo trabalho é não apenas relevante, mas também imprescindível para assegurar que a Justiça seja agilizada e cumpridora de suas funções sociais, a partir do gerenciamento e supervisão de seus superiores hierárquicos.

2 Significados objetivos e subjetivos atribuídos ao trabalho

2.1 O trabalho por uma perspectiva histórica

No intuito de buscarmos uma maior compreensão das relações ocorridas entre o homem e o trabalho ao longo de períodos pregressos dos quais temos registro, consideramos necessária a abordagem de alguns dentre os vários sentidos que o trabalho assumiu em decorrência de condicionamentos históricos e culturais, cientes de que as experiências concretas e emocionais a ele relacionadas têm-se modificado ao longo dos séculos.

Aprendemos, por exemplo, por meio de estudos em livros didáticos durante os anos escolares, que a primeira grande necessidade dos indivíduos, de modo a assegurar a sobrevivência e manutenção da espécie, foi a de reunirem-se com os seus semelhantes. Assim formaram-se os povos, que mais tarde se agruparam e constituíram nações, com leis e governantes próprios. Há milênios, o homem percebeu que o alcance de grande parte de seus objetivos representava tarefas gigantescas, o que tornava impossível sua realização por um só indivíduo. Isso levou à necessidade de cooperação entre as pessoas, fato que representa o início do trabalho organizado.

Desde então, o desejo natural daqueles que realizam um esforço conjunto parece ser obter um máximo de resultados com um mínimo de esforço e dispêndio. E, como todo trabalho está sujeito a desvios, erros e falhas, fez-se necessário o uso da revisão e do controle dos objetivos, dos métodos e recursos empregados, bem como dos resultados obtidos.

Albornoz (2002, p. 10) nos recorda que a palavra trabalho é originada do latim *tripalium*, que, por sua vez, se liga ao verbo *tripaliare*, que significa torturar. Informa, ainda, que, desse conteúdo semântico de sofrer, a expressão referida passou, posteriormente, a agregar os sentidos de esforçar-se, laborar e obrar, embora o primeiro significado tenha perdurado, pelo menos, até o século XV.

Fazendo uma correlação entre a percepção de mundo e a prática trabalhista, Capra (1999, p. 49) informa que a visão do mundo e a concepção de valores que embasam nossa cultura foram criadas nos séculos XVI e XVII. Destaca que, antes de 1500, a humanidade enfatizava a interdependência entre os fenômenos espirituais e materiais, assim como subordinava as necessidades individuais às da comunidade, momento em que a estrutura científica derivava dos postulados de Aristóteles e da Igreja. No século XIII, salienta o referido autor, a natureza da ciência medieval - embasada na razão e na fé - tinha como principal meta compreender o significado das coisas, e não a de exercer a predição e o controle.

Todavia, nos séculos XVI e XVII, a noção anterior de mundo, a qual Capra cognomina de visão orgânica, foi substituída pela concepção do mundo como uma máquina, associando a essa nova perspectiva mudanças revolucionárias ocorridas na física e na astronomia:

O antigo conceito da Terra como mãe nutriente desapareceu por completo quando a revolução científica tratou de substituir a concepção orgânica da natureza pela metáfora do mundo como máquina. Essa mudança, que viria a ser de suprema importância para o desenvolvimento subsequente da civilização ocidental, foi iniciada e completada por duas figuras gigantescas do século XVII: Descartes e Newton (Capra, 1999, p. 52).

² Artigo 162, inciso 4º, do Código de Processo Civil, Lei nº 8.952/95.

Remetendo ao século XVIII, cujo acontecimento maior foi a 1ª Revolução Industrial, Medeiros (2001, p. 28), ressalta-se a instalação do trabalho assalariado, que passou a separar, claramente, os possuidores de meios de produção dos trabalhadores, comunicando que tal processo persistiu até o século XX.

Prosseguindo nesse rápido levantamento histórico, destacamos, também, os postulados de Kuhn (1987, p. 17), autor que situa no início do século XX o surgimento das principais concepções referentes à organização científica do trabalho, fundamentadas, ainda, em uma visão analítica, mecanicista e empirista de administração. Saliencia Kuhn que as organizações eram, então, concebidas como sistemas fechados, cujas tarefas complexas deveriam ser parceladas, uniformizadas e otimizadas ao máximo, visando ao aumento da produtividade. Os trabalhadores deveriam ser cientificamente treinados e selecionados, até alcançarem o grau máximo de rendimento e especialização, num consenso de que o fator humano nada mais era que uma peça substituível de uma máquina maior, sendo a tarefa a prioridade.

Sabemos, hoje, ser ingênuo imaginar que alguém seja capaz de viver oito a doze horas diárias de desapropriação da própria vida, na condição de extrema robotização e opressão e, logo depois, magicamente, transformar-se num indivíduo saudável, em harmonia consigo e com os demais.

Obviamente, naquele período histórico, foram surgindo e se expandindo sentimentos de angústia e opressão ante as suas realidades existenciais pelos trabalhadores, que acabaram por levá-los a mobilizarem-se na luta por condições mais dignas e humanas de trabalho. A busca por formas mais justas de remuneração, por maior segurança contra acidentes de trabalho e contra a opressão/exploração dos patrões originou associações de oposição, sindicatos e movimentos sociais reivindicatórios bem como a divulgação de ideologias contrárias ao sistema capitalista naqueles moldes.

Num contexto social no qual greves e paralisações, desperdício e absenteísmo, advindos da frustração e insatisfação geral do trabalhador, passaram a se fazer notar, era possível antever o esgotamento do sistema vigente. Foi nesse clima de tensão que as organizações perceberam a necessidade de buscar soluções alternativas que pudessem minimizar os impactos negativos de tal fenômeno sobre a produção. Gradativamente, foram alcançadas algumas vitórias em prol da melhoria das condições de trabalho. Fortalecidos, os movimentos sindicais foram alcançando importantes conquistas para a categoria, tais como o direito à aposentadoria, férias remuneradas, melhoria das condições de higiene e segurança no trabalho, situação que prevalece na atualidade.

Finalmente, nos utilizamos, mais uma vez, dos pensamentos de Capra (1999, p. 72) para fundamentar nossas reflexões quanto ao período de transição no qual estamos, cada vez mais, inseridos:

Em contraste com a concepção mecanicista cartesiana, a visão de mundo que está surgindo pode caracterizar-se como orgânica, holística e ecológica. O universo deixa de ser visto como uma máquina, para ser descrito como um todo dinâmico, indivisível, cujas partes estão essencialmente inter-relacionadas e só podem ser entendidas como modelos de um processo cósmico. Trata-se da visão sistêmica de mundo.

2.2 A concepção de trabalho nas últimas décadas e sua influência sobre o trabalhador

A chegada dos anos 80 e 90 marcou a mudança de uma era de crescimento e abundância para outra, cuja única constante seria a incerteza. Destacamos ali, como mudanças significativas de visão de mundo, a evolução de uma sociedade industrial para a sociedade de informação e da *high tech*; a globalização da economia; os movimentos de descentralização em diversas esferas; o barateamento e disseminação cada vez maior das tecnologias; e o aumento das desigualdades sociais. Evidenciou-se, também, uma mudança no perfil populacional, caracterizada pelo aumento da expectativa de vida e envelhecimento da população, concomitante com a mudança de paradigmas relativos aos papéis do homem, da mulher e do idoso na sociedade, inclusive no que se relaciona à sexualidade, à independência e à importância parental. Salienciamos, ainda, o surgimento de uma maior consciência ecológica, visando à preservação do meio ambiente.

Verificamos que, nesse contexto, almejando a adaptação aos cenários instáveis e de rápidas transformações, as organizações passaram a aplicar diferentes habilidades e táticas gerenciais, caracterizadas em programas de planejamento estratégico e de capacitação profissional, dentre outros que, por vezes, nada mais são do que reedições de idéias preexistentes com outra roupagem.

Carvalho (2001), com quem concordamos em várias de suas explanações sobre críticas às técnicas empregadas no gerenciamento de empresas, afirma que muitos dos métodos criados para serem aplicados pelas áreas de Recursos Humanos dentro das instituições têm-se mostrado bem menos eficazes do que pretendiam, rapidamente caindo em desuso. Ilustrando sua afirmação, menciona um estudo realizado pela firma norte-americana Bain & Co. no período correspondente entre os anos 1993 e 1999, o qual constatou a ineficácia de técnicas como a Reengenharia, a Gerência de Qualidade Total, a Gerência do Conhecimento, Competências Básicas, Construção de Cenários, dentre outras, no que tange ao cumprimento dos objetivos por elas propostos.

Pensamos que a administração deve ser concebida como a ciência do bom senso, ressaltando que ela lida com o momento em que a inteligência do ser humano se defronta com os problemas da produção e com a necessidade de estabelecer uma certa ordem para dar racionalidade ao processo. Logo, analisamos que as características básicas da gerência independem dos modismos: a *qualidade*, por exemplo, não precisava ser apresentada como uma nova ciência revolucionária; ela sempre deve ser pertinente a toda atividade administrativa.

A prática nos tem mostrado a possibilidade de uma concepção transdisciplinar na aplicação de idéias e conceitos, de modo que possamos utilizar, por exemplo, naquilo que se refere à aplicação das diversas abordagens administrativas, aqueles ensinamentos que julgamos serem mais eficientes na situação em tela, independentemente de pertencerem à abordagem X ou Y de administração.

Verificamos que muitas instituições aplicam hoje tais conceitos de integração, cientes de que introduzir e aplicar o novo não implica desconsiderar ou desmerecer o passado. Estamos vivenciando, enfim, aspectos de uma nova abordagem: sistêmica, flexível, integradora e, ao mesmo tempo, descentralizadora; que enfatiza a autonomia e a criatividade, a diversidade e a multiplicidade; concebendo a incerteza e a falha como situações naturais a serem administradas. E estamos convictos de que tal concepção pela empresa sintonizada com o século XXI, além de estimular a produtividade, favorece o pensamento criativo, a maior cooperação, sentimentos de realização e outros fatores motivadores úteis à sobrevivência das mais diversas formas de instituições.

3 A importância do servidor do TJMG: uma abordagem sistêmica

Já em 19.10.94, por exemplo, numa larga abordagem comparativa, a revista *Veja* (1994, p. 45)³ delineou o perfil do profissional atuante nos últimos anos, realizando um confronto entre o servidor típico dos anos 70 e o dos anos 90. Constatou que o profissional dos anos 70 possuía como atributo a *experiência*, os muitos anos de maturação de conhecimento (familiaridade) de determinado *modus operandi*, dentro de um padrão de procedimentos estabelecido. Tinha uma *formação técnica*, o que limitava sua ação organizacional. O referido profissional privilegiava a *eficiência*, a *competição* e a disputa pelos postos como meios de agilizar a empresa internamente e impulsionar sua carreira. Em consequência, desenvolvia uma forte resistência a mudanças, até porque tinha seu salário e seu *status* definidos a partir de certos fatores - tais como o número de subordinados, autonomia para decisão e orçamento sob seu controle - que refletiam a importância do seu cargo. Qualquer mudança poderia representar grandes perdas.

O profissional da atualidade, conforme corroborado pela referida pesquisa, prioriza as realizações. Não se limita a apenas "fazer a coisa certa, testada e aprovada", permitindo-se ser inventivo e ousar. É, portanto, um estudioso que busca uma visão global, a flexibilidade, o crescimento e o aprendizado coletivo.

³ Revista *Veja*, 19.10.94.

A fala do colega Oliveira (2004, p. 11), escrivão do Cartório de Feitos Especiais (Cafes), ilustra essa crença:

Desempenho minha função da melhor forma possível e sei de sua importância. Sou feliz porque gosto do que faço e faço o que gosto. Visando facilitar a rotina de trabalho, invisto na valorização do senso de equipe: aqui todos têm a sua importância, procuro elevar a estima de cada um e cobro apenas um senso de consciência e compromisso dos funcionários.⁴

Já vai longe o tempo em que trabalhar significava meramente o cumprimento integral de funções específicas que o cargo exigia. Atualmente, aquele que faz somente o seu dever não consegue manter-se no mercado de trabalho. Afinal, a competitividade está tão grande que existem milhares de pessoas oferecendo-se para fazer mais do que a sua obrigação.

Qualquer profissional um pouco mais informado sabe que grande parte do conhecimento que adquiriu na faculdade há algum tempo está desatualizada. Nada mais ultrapassado, por exemplo, do que um texto sobre administração ou informática publicado há oito ou dez anos; nem os revendedores de livros e revistas usados os compram.

Medeiros (1999, p. 35) ilustra, de modo espirituoso, nossas considerações:

Há dois tipos de pessoas que não chegam nunca a parte alguma. São as que nada fazem a menos que lhes seja ordenado e as que não fazem nada mesmo quando lhes é ordenado. Quem progride é quem faz o que deve ser feito mesmo que ninguém mande. Este tipo de pessoa faz o esforço extra e muito mais do que é esperado dela.

Inserido num contexto histórico em que a concepção de eficiência e a de qualidade estão, geralmente, conjugadas com a celeridade e a constante atualização técnica e de serviços, o Sistema Jurídico vigente necessitou, com urgência, adequar-se aos novos tempos, reestruturando-se, tamanha a pressão do meio social sobre ele. Afinal, costumam ser muito grandes as expectativas e as cobranças dos cidadãos sobre o Poder Judiciário, no sentido de exigirem que sejam efetivadas medidas que assegurem não apenas a análise de direitos coletivos, individuais e/ou pessoais, mas também estabelecidas a ordem e a paz social, por meio da aplicação da Justiça, situação que se agrava em períodos de crise.

Logo, fez-se fundamental a busca por alternativas criativas e eficientes que possibilitassem uma otimização do funcionamento interno e externo da instituição. E tais alternativas tinham que contar com a adesão e colaboração dos servidores, sem os quais dificilmente seriam viabilizadas. Priorizou-se, pelo que constatamos, a busca de concepções que pudessem substituir a visão segmentada em uso por outra de maior amplitude, embasada na descentralização do poder decisório e na implementação de uma gestão compartilhada, com a utilização de recursos técnicos atuais, tais como a informática e a composição de equipes multidisciplinares, que pudessem atender de modo mais qualificado, ágil e eficiente à demanda. Fez-se necessário, enfim, que diferentes habilidades fossem postas em ação pelo conjunto, de acordo com situações específicas; afinal, a presença de profissionais mais qualificados e positivamente comprometidos com o órgão para o qual trabalham é fundamental para encontrar respostas eficientes e transformadoras.

Cientes de que as mudanças ocorridas na aplicação da Justiça e na efetivação de serviços no Estado só são possíveis devido à aceitação, ao interesse e à colaboração dos desembargadores e juízes mineiros, fazemos nossa a afirmativa de Dotti (2003, p.12):⁵

O magistrado é uma parte integrante das mudanças sociais, já que está inserido neste contexto. O juiz contribui para as mudanças sociais quando inova em suas decisões, criando a possi-

⁴ Alexandre Aurélio de Oliveira in: *Informativo TJMG*, junho de 2004.

⁵ René Ariel Dotti, advogado e professor da Universidade Federal do Paraná, em palestra proferida sobre o tema "Os novos desafios da magistratura" durante a programação das comemorações da Semana da Justiça de 2002. In: *Informativo TJMG*, fev. 2003.

bilidade para alteração de posturas e opiniões sobre determinado comportamento aceito, até então, como padrão.

Nesse sentido, a contribuição dos magistrados é fundamental para a implantação e aplicação de novos juízos, sendo eles importantíssimos agentes transformadores, uma vez que têm autonomia para atuar no sentido de instituir inovações, rompendo com velhos paradigmas. Consideramos que, quando os dirigentes oferecem o melhor de si em seus ofícios e inspiram modelos que podem ser divididos, capacitam os membros de suas equipes a agirem, igualmente, com arrojo e entusiasmo.

Nós, servidores, engajamo-nos, dedicamo-nos e até, em situações extremas, sacrificamo-nos por aquilo que realmente acreditamos, e a força da coesão amplifica nossas energias. Contudo, precisamos perceber em nossos superiores credibilidade e inteireza, assim como os dirigentes precisam sentir confiança para subordinar suas ações na direção daqueles que lhe são subordinados.

Nesse sentido, o termo *empowerment*, definido por Carvalho (2001, p. 96) como o trânsito de poder da cúpula das organizações para as equipes e do líder para os seus membros, é um conceito fundamental para que uma organização possa dar respostas eficazes e rápidas às demandas do mercado. A aplicação do referido conceito parte do pressuposto de que o indivíduo, ou a equipe que o recebe, deve ser percebido como apto, maduro e competente para desempenhar suas funções e superar obstáculos. O *empowerment* é efetivado por meio da concessão, para cada membro da equipe, de autonomia, capacitação e apoio, o que costuma resultar em ganhos gerais.

Na condição de servidor do TJMG, por exemplo, acreditamos ser muito importante a certeza de que teremos o apoio de nossos dirigentes, inclusive na hipótese de cometermos falhas involuntárias. Afinal, não é raro que funcionários habituados a lidar diretamente com o público, tais como os escreventes e os oficiais de justiça, precisem improvisar atitudes e até tomar decisões que podem acarretar algum tipo de risco, e, por isso, é necessário que sintam segurança e apoio. Se acreditarmos que uma decisão errada poderá causar-nos perdas, problemas ou até mesmo nos custar o emprego, dificilmente agiremos com autonomia e segurança.

Em consonância com esse pensamento, Machado (2003, p. 11), escritora da 1ª Vara Cível de Itaúna, opina:

O mais importante é a fé pública que temos, é essa credibilidade como servidores do Judiciário o que nos traz uma oportunidade única de oferecer um trabalho que corresponda às necessidades das pessoas.⁶

Avaliamos que aqueles que estão alcançando posições de destaque e obtendo oportunidades para exercer posições de liderança dentro dos diversos projetos e serviços, progressivamente, implantados pelo Tribunal de Justiça mineiro nos últimos anos devem manter-se atualizados, bem como buscar oportunidades desafiadoras e formas inovadoras de desempenho. Por comportamentos orientados para a capacitação, poderão estabelecer um ambiente de confiança, desenvolver relacionamento cooperativo, conseguir que os outros superem divergências e acolham seus projetos.

Afinal, nós servidores, individualmente ou em equipes, somos os principais responsáveis por viabilizar aquilo que foi idealizado pela chefia dentro do ambiente institucional, pois é também pelas nossas ações diárias que os resultados acontecem. Entendemos, assim, imprescindível que seja assegurada, por aqueles hierarquicamente superiores dentro da instituição, a igualdade de oportunidades aos membros das equipes. Desse modo, todos serão motivados a procurar contínuo crescimento e propósitos compartilhados, baseados nos quais possam transformar idéias em ações, e ações em resultados.

Concordamos, enfim, que a liderança eficiente e, portanto, transformadora, como bem define Carvalho (2001, p. 60):

⁶ Miraci Maria da Silva Machado in: *Informativo TJMG*, out. 2003.

É aquela que se baseia na credibilidade para construir a confiança mútua; que identifica uma visão de futuro que possa inspirar a ação dos liderados, convertendo-os em líderes também; é aquela que transforma sonhos em ação, fazendo com que todos valorizem e se gratifiquem a cada instante na difícil jornada de mudanças.

Afirmamos, convictamente, que tratar a todos com respeito e consideração, delegar responsabilidades e transferir poder aos membros da equipe, fortalecer a auto-estima e a autoconfiança dos subordinados, criar condições para que aprimorem seus potenciais são qualidades intrínsecas imprescindíveis a um governante. O desenvolvimento de uma perspectiva positiva e otimista de futuro, de modo a transformar os desafios em oportunidades que valem a pena ser buscadas, sugerindo caminhos e formulando estratégias e planos de ação para viabilizá-las também são condutas altamente desejáveis naqueles que se pretendem líderes.

Nesse sentido, as Instituições que não transferem poder para suas extremidades, isto é, para as equipes de atendimento a clientes ou envolvidas com processos básicos, têm maior rigidez e, conseqüentemente, menor capacidade de se adaptar às mudanças, qualidades tidas como altamente indesejáveis na atualidade.

Senge (1990, p.135) vai mais além, ao postular que:

As organizações inteligentes só aprendem através de indivíduos que aprendem, O aprendizado individual não garante o aprendizado organizacional, mas sem ele não há como ocorrer o aprendizado organizacional.

Não poderíamos deixar de enfatizar a visível preocupação do Tribunal de Justiça de Minas Gerais em sintonizar-se com a proposta atual de prestação de serviços à comunidade, de modo criativo e dinâmico, o que tem feito com que seja reverenciado como um exemplo a ser seguido por outras instituições.

Reportamo-nos ao discurso de Biber (2003, p. 02), em referência aos resultados alcançados durante o período em que presidiu o TJMG, o qual denominou “uma gestão compartilhada”, para ilustrar essa afirmação. O ilustre desembargador salientou ter defendido, desde o início de sua administração, a importância de o TJMG funcionar tal qual uma empresa, ou seja, com um mínimo de custos e um máximo de resultados, sendo reconhecido junto à coletividade em função da excelência de sua atuação. Destacou, dentre as ações efetivadas para viabilizar tais conceitos, o redesenho do modelo organizacional, investido em quadro de pessoal, a instalação de câmaras no Tribunal de Justiça, a efetivação do sistema de malotes, o pregão eletrônico e o enxugamento das despesas, mediante a revisão de consultorias, contratos e convênios. Referiu-se, também, à implantação de projetos sociais voltados para as camadas mais vulneráveis da sociedade, tais como os Juizados de Conciliação, alternativa para levar a Justiça até os cidadãos, na tentativa de colaborar para a solução de conflitos, gratuitamente, por meio do acordo. Ressaltou os esforços empreendidos para a disseminação de Associações de Proteção e Assistência aos Condenados (Apacs) em comarcas do Estado e para a efetivação do Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental Infrator (PAI-PJ). Salientou a importância da efetivação de mudanças culturais, no propósito de atender à sociedade com presteza e respeito e, finalmente, enfatizou que:

O sucesso das ações administrativas depende da atuação de cada magistrado e cada servidor, que precisam compreender e aderir às mudanças, para que elas resultem, realmente, em decisões mais rápidas e melhoria da prestação jurisdicional.⁷

Ao tomar posse como presidente do TJMG, o desembargador Corrêa de Marins (2003, p. 9) mostrou que dará continuidade às idéias e ações de seu antecessor, dentro de uma visão sistêmica e descentralizadora, cuja ênfase na eficiência, na austeridade e em projetos sociais é visível.

Destacamos, de seu irrepreensível discurso, quando da posse, as seguintes palavras:

⁷ In: Informativo TJMG, set. 2003.

O Poder Judiciário que queremos e pelo qual lutaremos na Presidência desta Casa é um Judiciário moderno e acessível a todas as pessoas, um Judiciário responsável perante o cidadão, um Judiciário ágil e tecnicamente avançado, que atenda aos mais desassistidos e aos economicamente hipossuficientes e resolva suas demandas em pé de igualdade com os mais fortes e poderosos.

Perto de completar um ano de brilhante atuação, o presidente do Tribunal de Justiça mantém, em suas atitudes e feitos, o que proferiu no dia da posse. Enfatiza que adversidades sempre vão existir. Todavia, acredita que, por intermédio de uma boa organização judiciária, juízes e servidores comprometidos com a realização da Justiça podem ser um alento para a sociedade.

Em conformidade com a concepção sistêmica, interprofissional, que esperamos esteja hoje presente na maioria dos magistrados e servidores mineiros, é preciso que toda a equipe de serventuários lotada em cada comarca do Estado aja no sentido de unir-se, fortalecer-se e preparar-se, técnica e emocionalmente, para tornar-se cada vez mais competente e realizada, superando adversidades através da colaboração e adaptação às mudanças que se evidenciarem necessárias.

Nos últimos dez anos, diversos programas têm sido idealizados e colocados em prática pelo Tribunal de Justiça mineiro; alguns deles, inclusive, têm servido de modelo e ideal para a elaboração de projetos similares em outros Estados brasileiros.

Ilustrando a afirmação de que cada função dentro da instituição é importante, citamos os agentes judiciários, responsáveis pela realização de atividades relacionadas ao atendimento aos públicos interno e externo. Eles asseguram a ordem e preservação de documentos, processos e materiais, zelando pela sua conservação e colaboram nos trabalhos preparatórios das sessões de julgamento, solenidades e conferências, dentre outras funções de relevante importância.

As equipes técnicas, geralmente formadas por psicólogos e assistentes sociais, que funcionam há, aproximadamente, onze anos, fornecem subsídios para as decisões judiciais. Sobre esse trabalho, destacamos a afirmativa do ilustre desembargador Figueiredo (2003, p. 10), que, em atividade desde 1966, comenta a dificuldade sentida pelos magistrados no que se refere a decisões sobre questões familiares, antes da entrada de psicólogos e assistentes sociais no Judiciário:

Tanto o setor de Psicologia quanto o de Serviço Social foram engatinhando, no princípio, e hoje são um serviço adulto, de alta respeitabilidade. Atualmente, no TJ, eu posso ver de perto quantas causas são decididas com base no parecer técnico dessa Central. Neste curto prazo de dez anos, este serviço já marcou a sua presença, a sua credibilidade, que nunca poderá cair, e tem prestado inestimável serviço à Justiça.⁸

Em relação à importância da colaboração dos psicólogos e assistentes sociais judiciais, enfatizamos suas atuações em questões que envolvem crianças, adolescentes, dificuldades familiares e criminologia, destacando os comentários de dois colegas. A assistente social judicial Jardim (2003, p. 10) nos informa que o assistente social é aquele profissional que vai a campo, que traz a história do contexto social, da família e de seu entorno, para que o juiz possa fazer uma análise e decidir da forma mais justa possível.⁹ Por sua vez, Miranda Júnior (2003, p. 10) revela que o trabalho dos psicólogos é exercido em duas vertentes:

A primeira vertente é a tradicional, a da avaliação. Fazemos um laudo que é encaminhado para o juiz para que ele possa ter mais dados para decidir a questão. Agora, tem um outro trabalho, que sempre defendemos, que é o de intervenção. Por exemplo, às vezes chega aqui um processo de regulamentação de visita, em que o filho não se encontra com o pai de forma alguma, e o processo sai daqui com os dois já se encontrando.¹⁰

Os comissários de menores, que são responsáveis pelo atendimento de denúncias, investigações e fiscalizações que tenham como foco qualquer forma de negligência, discriminação, vio-

⁸ In: *Informativo TJMG*, out. 2003.

⁹ Maria Filomena Jardim in: *Informativo TJMG*, out. 2003.

¹⁰ Hélio Cardoso Miranda Júnior in: *Informativo TJMG*, out. 2003.

lência, exploração, crueldade e opressão contra crianças e adolescentes, costumam trabalhar de modo integrado com outros servidores, especialmente com as equipes técnicas das Varas da Infância e da Juventude. O comissário Sampaio (2004, p. 09) revela que considera o seu trabalho relevante. Segundo ele:

Quando aprofundamos determinada sindicância, passamos a conhecer o contexto em que está inserido o menor, o que permite a promotores de justiça e juízes ter acesso às informações necessárias para que as decisões busquem qualificar a vida das crianças e dos adolescentes.¹¹

Uma vez que seria necessário utilizarmos diversas páginas para relacionar e comentar a ocupação e as atribuições de cada um dos cargos específicos preenchidos pelos servidores do TJMG, usamos os supramencionados como ilustração, considerando que não é esse nosso objetivo maior nesta monografia. Por ora, nos limitamos a mencionar o trabalho dos servidores como participação efetiva, geralmente coletiva, que comprova, indiscutivelmente, sua importância no Poder Judiciário, por meio da execução das propostas idealizadas pela magistratura.

Concordando com o dito popular que apregoa que “um exemplo vale mais do que mil palavras”, consideramos que os exemplos aqui registrados mostram, de modo concreto e efetivo, quanto a integração magistrados/servidores tem sido colocada em prática pelo Judiciário mineiro e como a população em geral está colhendo as benesses conseqüentes dessa integração.

Nesse prisma, merece destaque, por exemplo, o Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário (PAI - PJ), em vigor há, aproximadamente, três anos. Este funciona a partir de determinação dos juízes criminalistas, que são amplamente apoiados e auxiliados por uma equipe multidisciplinar, buscando, por meio da escolha da medida judicial particularizada, aliar tratamento, responsabilidade e inserção social para seus usuários. Já a Central de Conciliação, igualmente eficaz, foi implantada no Fórum Lafayette em setembro de 2002. Desde então, em conformidade com seus moldes de atuação, que englobam equipes multiprofissionais, várias outras Centrais de Conciliação estão sendo implantadas no Estado, com excelentes resultados. Conforme informou Collaço (2004, p. 05),¹² coordenador regional do Projeto de Instalação do Juizado de Conciliação, os conciliadores normalmente são estudantes do curso de Direito, a partir do 7º período, previamente selecionados e treinados para o serviço. Nas Centrais de Conciliação, os juízes orientadores costumam comparecer às audiências apenas quando solicitados, sendo que os encontros entre as partes são conduzidos pelos universitários “conciliadores”, que contam com o acompanhamento de psicólogos judiciais. Após o parecer do Ministério Público, os acordos são homologados pelo juiz orientador. Salientamos que a conciliação representa economia de tempo para as partes e para o Judiciário.

Outro exemplo de inovação e ótimos resultados, as Associações de Proteção e Assistência aos Condenados (Apacs) contam com o trabalho desenvolvido por equipes multidisciplinares e segundo o Ponce (2004, p. 04):

Adotam um método que possibilita ao condenado cumprir sua pena com responsabilidade e disciplina, com oportunidade de tomar consciência do crime que cometeu e, principalmente, de trabalhar, garantindo o resgate da própria dignidade, além de ter uma profissão que lhe permita a reintegração na sociedade.¹³

Na efetivação do método empregado pela Associação de Proteção e Assistência aos Condenados (Apac), pretende-se a reintegração da pessoa ao convívio social, com o apoio da família e da própria comunidade. O TJMG, ao criar o Projeto Novos Rumos na Execução Penal, com vistas a incentivar a disseminação de Apacs, prestou imprescindível colaboração no sentido de humanizar a Justiça e os instrumentos sociais de coerção.

¹¹ Leonardo Gomes Sampaio in: *Informativo TJMG*, maio 2004.

¹² Juiz Daniel Botto Collaço in: *Jornal da Manhã*, 22 de julho de 2004, *apud Informativo TJMG*, dez. 2003.

¹³ Juiz Sidney Ponce in: *Jornal da Manhã*, de 17 de junho de 2004.

Mais uma vez, enfatizamos as palavras do presidente Corrêa de Marins (2004, p. 06), no que concerne ao envolvimento do TJMG com esta e outras missões de cunho social:

Precisamos assumir nossa responsabilidade, deixarmos de ser espectadores para sermos atores do nosso tempo, principalmente nós, que pertencemos aos quadros do Judiciário. Precisamos, cada vez mais, romper com legislações ultrapassadas e instituições cristalizadas, para atuarmos com mais afinco e ética, envolvendo-nos em projetos sociais com grande potencial transformador, como o método Apac.¹⁴

Não poderíamos deixar de citar, também, dentre os projetos que consideramos de maior relevância, o da Gerência de Saúde Ocupacional, Segurança no Trabalho e Qualidade de Vida (Gerseq). Constituído por equipe formada por profissionais de diferentes áreas, como médico, massoterapeuta, fisioterapeuta, nutricionista, assistente social, enfermeiro, psicólogo, profissional de educação física, terapeuta ocupacional, arquiteto e engenheiro, tem por objetivo maior cuidar da saúde e da qualidade de vida dos magistrados e servidores, utilizando recursos que podem ser concretizados devido à aplicação da multidisciplinaridade. Rezende (2004, p. 02) nos esclarece que a equipe tem como enfoque a prevenção, dentro de uma proposta de agregação de conhecimentos de várias áreas, de forma científica, com vistas ao paciente/servidor.¹⁵

Enaltecemos, também, os préstimos do Núcleo de Qualidade de Vida, cuja proposta prioriza incentivar os magistrados e servidores a repensarem o estilo de vida que estão adotando dentro e fora do Tribunal de Justiça, numa proposta de sensibilização dos profissionais para a busca de hábitos saudáveis.

Ressaltamos o êxito ocorrido a partir da integração entre servidores e gerentes da Vara de Execuções Criminais de Belo Horizonte (Vec), Diretoria do Siscom, Coordenação de Sistemas Gerenciais (Cosis) e Gerência de Sistema (Gesis), na viabilização e permanência do Siscom-Vec, cuja meta é alcançar maior agilidade e segurança no controle de penas e automações, em benefício da garantia dos direitos dos réus e do eficaz controle das penas. A cada quinzena, o juiz titular da Vec, o coordenador de sistemas gerenciais e o assessor de informática reúnem-se com os servidores da Vec e da Diretoria do Siscom e com representantes das comarcas de Contagem e Betim, no intuito de identificar e corrigir falhas, bem como de antecipar situações que venham a necessitar da interferência da Cosis.

Em meio a tantos projetos e serviços, já em vigor ou em fase de implantação, a participação do servidor, conforme vimos, é indispensável. Especialmente se for alguém que está realmente envolvido e motivado com a proposta e acredita em seus resultados, fazendo de sua inclusão e de sua colaboração algo prazeroso e relevante.

Cabe aqui, como ilustração, a conhecida fábula, de autoria desconhecida, que remete a dois servidores, destacada por Silva (2001, p. 79). Trata-se de pedreiros que foram convocados para trabalhar numa mesma obra e em idêntica função: cortar pedras em blocos para a construção de uma grande catedral. Uma pessoa que ia passando, ao vê-los trabalhar, parou para perguntar o que estavam fazendo.

O primeiro respondeu: - Estou cortando pedras em blocos.

O segundo disse: - Estou construindo uma grande catedral.

Os dois faziam o mesmo trabalho. Para o primeiro, porém, a atividade consistia apenas em assentar pedras, porque não via nada além do momento presente nem valorizava seus feitos. Já o segundo pedreiro se sentia importante e se enaltecia; afinal estava participando da execução de algo valoroso e duradouro. Possuía a capacidade de imaginar antecipadamente a obra completa e considerava que o seu trabalho era parte de um bem maior.

¹⁴ Leonardo Gomes Sampaio in: *Informativo TJMG*, junho 2004.

¹⁵ Maria da Conceição Viana Rezende, gerente do Gerseq, in: *Informativo TJMG*, maio 2004.

Em consonância com a realidade atual, na qual muitos de nós, servidores, conseguimos pensar mais além, o TJMG buscou valorizar cargos efetivos, por meio da expansão das carreiras, não apenas no que se refere ao número de classes e faixas de padrões de vencimentos, mas também aos fatores relacionados ao tempo requerido para atingi-las, objetivando manter o servidor estimulado e motivado. A promoção vertical oferece a possibilidade de desenvolvimento, mediante o esforço e a dedicação externa de cada funcionário que busca aprimoramento profissional. No entanto, todos os procedimentos relacionados à possibilidade de ascensão profissional estão diretamente associados à avaliação de desempenho, o que resulta em mais um incentivo na busca de aprimoramento e qualificação, tanto profissional como interpessoal.

A diretora executiva de Administração de Recursos Humanos do TJMG, Ribeiro (2003, p. 06), acredita que o servidor que se esforça na busca do aperfeiçoamento e se recicla constantemente merece o reconhecimento da instituição. Segundo ela: O Plano de Carreiras é o mecanismo de retorno para o servidor que estuda e se compromete com o trabalho.¹⁶

Comprovadamente, os servidores têm-se empenhado na participação em atividades que possibilitam o crescimento pessoal e profissional, enfatizando uma melhor qualificação profissional. Metaforicamente falando, estão investindo seus esforços na construção de catedrais. De acordo com levantamento divulgado pelo *Informativo do Judiciário*, em junho último, por exemplo, na 1ª instância, dos 6.358 servidores com cargo de nível de 2º grau, 1.901 têm escolaridade acima da exigida. Na 2ª instância, dos 293 oficiais judiciários, 145 possuem curso superior ou pós-graduação, conforme dados do sistema de RH, o que vem confirmar, estatisticamente, o empenho dos servidores em atingir maior e melhor qualificação profissional, aspecto que reflete na qualidade de seus serviços prestados à coletividade. Ao que tudo indica, estamos seguindo a máxima atribuída a Leonardo da Vinci, que diz: “Aprender é a única coisa de que a mente nunca se cansa, de que nunca tem medo e de que nunca se arrepende”.

Rocha (2003, p. 11),¹⁷ escrivão da 2ª Vara Cível de Ipatinga, reconhece que, com a regularização da Portaria sobre o Plano de Carreiras, conseguiu “crescer” profissionalmente, e a exigência de pós-graduação para a promoção vertical o motivou a continuar especializando-se.

Ainda em consonância com a modernidade e, mais uma vez, contando com o apoio e a participação de centenas de servidores, o TJMG ofereceu, gratuitamente, no ano pregresso, cursos de informática para aqueles que manifestaram interesse em aprender a utilizar o computador como instrumento de trabalho ou a aperfeiçoar conhecimentos já adquiridos no manejo da máquina, aproveitando mais essa oportunidade de qualificação profissional. Afinal, os equipamentos tornam-se, progressivamente, mais rápidos e potentes, o mercado mais exigente e competitivo, e a transformação é regra constante para acompanhar o dinamismo dessas forças.

O secretário de Informática do TJ, Siqueira (2003, p. 05), comunicou, em agosto/03¹⁸ que, das 290 comarcas existentes no Estado, 166 estão informatizadas, dentre as quais 85 já efetuaram as publicações processuais no jornal *Minas Gerais*. Nas outras 81, vamos implantar gradativamente o módulo de publicação no *MG*, o que significa, entre outras, dar treinamento aos servidores envolvidos, acrescentou o servidor.

Embora, como todos os demais empreendimentos e organizações, o TJMG empregue quatro tipos de recursos: técnicos, materiais, financeiros e humanos, não podemos esquecer que ele é, principalmente, uma estrutura social, composta de um conjunto ordenado de pessoas. Sabendo que são os recursos humanos que fazem os demais recursos produzirem, inevitavelmente, a busca da eficiência geral necessita começar pelo componente humano. Consideramos de vital importância o desenvolvimento e a disseminação de um novo tipo de profissional, com capacidade de tirar

¹⁶ Sr.ª Shirley Barbosa Costa Ribeiro in: *Informativo TJMG*, out. 2003.

¹⁷ *Informativo TJMG*, fev. 2003.

¹⁸ *Informativo TJMG*, ago. 2003.

partido das mudanças em curso, convertendo-as em fator de diferenciação, de apuro da qualidade e da competitividade pessoal e da sua organização.

Compactuamos com o pensamento de Cabral (2002, p. 81), consultor de comportamento humano:

As empresas que dão certo são aquelas que não têm a tirania do ou. Não é razão ou emoção, lucro ou gente. É gente mais lucro. E é possível esse equilíbrio, essa conciliação. Basta que todos se comprometam em tentar fazer uma organização melhor.

Tendo em vista que, direta ou indiretamente, passamos nossos anos de maior vigor e produtividade inseridos em um ambiente de trabalho, não só aprendemos a desempenhar diversos papéis a ele relacionados, mas também exercemos influência no referido ambiente, ainda que em graus variados, influência que se dá de modo horizontal (por meio de pares ou parceiros, fornecedores ou clientes) e vertical (por meio de chefes ou subordinados, contratantes ou contratados).

Pretendemos alcançar, em nossos dias, uma cultura organizacional positiva, em nome de uma mentalidade em que o profissional é mais autônomo e menos inseguro. No cerne do processo, estão a habilidade interpessoal, a interação, a construção simultânea de lideranças e de equipes com alto desempenho.

Notamos um sentimento de propriedade das idéias, de companheirismo, de orgulho em representar uma nova concepção, que estão sendo disseminados dentro do TJMG. Muitos servidores apropriam-se dessa visão porque percebem que se trata de um discurso coerente e autêntico. Logo, contribuem para sua otimização, empregando atributos que conquistaram e desenvolveram durante a elaboração conjunta dos novos conceitos; porque se sentem engajados em suas funções e importantes como partes de um todo maior.

Na instituição pública da qual fazemos parte, constatamos não haver cargos supérfluos ou de ínfima utilidade. Conforme o que percebemos em nossa jornada diária de trabalho, cada servidor possui relevante importância dentro do todo organizacional, independentemente de seu grau de escolaridade, posição hierárquica ou *status* social.

4 Considerações finais

Falar sobre dos servidores do TJMG é, também, falar de mim. Nossas experiências se entrelaçam, se convergem. Estamos “todos no mesmo barco”, e sinto que a maioria de nós não pretende dele sair espontaneamente, exceto quando da aposentaria por tempo de serviço.

Todavia, seria enganoso, até bajulador - sobretudo considerando o contexto no qual insiro esses dizeres -, afirmar que não existem falhas, problemas, aspectos que necessitam ser melhorados, insatisfações diversas em nosso ambiente diário de trabalho.

Claro que ainda há pontos que requerem avaliação e alteração, não só para aperfeiçoar as políticas internas, o bem-estar dos servidores, principalmente para melhorar e dinamizar os serviços prestados ao público. Entretanto, proclamar defeitos é muito fácil e cômodo. Apontar falhas, reclamar melhorias salariais, de condições de trabalho, entretanto, pouco nos faz progredir, podendo até gerar mais e mais deficiências e insatisfações.

Precisamos, isso sim, como funcionários integrantes e participantes, oferecer sugestões eficientes, idéias novas, incentivo, colaboração. Devemos respeitar, valorizar e enobrecer o local de onde tiramos não só o ganha-pão, mas também experiências as mais enriquecedoras para nossas vidas.

É inegável que, como servidores do TJMG, temos oportunidades de crescimento e de valorização profissional e pessoal, por exemplo, por meio da participação neste Concurso de Monografias, exemplo vivo, atual e concreto de como a instituição para a qual trabalhamos busca valorizar o trabalho e as idéias dos servidores, levando-os, como a mim, a pesquisar, reunir

conhecimentos, refletir, aprimorar a leitura e a escrita, com a segurança de que, se premiados, ou não, neste IV Concurso de Monografias, assim como nos demais concursos e incentivos promovidos pelo TJMG, o seremos por competência e mérito, visto estarmos inseridos em uma entidade que privilegia, como nunca, a honra, a retidão e a *Justiça*.

Uma última palavra: não são as chefias, as lideranças das organizações que devem reconhecer nossa competência e nossa importância como profissionais. Somos nós que precisamos criar e conquistar esse espaço; a partir da ampliação da nossa visão de mundo, pelo modo de pensar estratégico, complexo, sistêmico. Somente assim poderemos repensar nossas ações e inovar, fazendo diferença dentro de nossas classes e especialidades, por mais humildes que possam parecer nossas funções aos mais desavisados. Somos peças importantes de um mesmo jogo, que se chama Integração, cujos vencedores são, além de nós, todos aqueles que necessitam de nosso auxílio.

Como no xadrez, cada lance é importante para a definição das próximas jogadas: cada peão, na sua aparente pequenez, colabora para a proteção do rei, de modo que este possa realizar seus movimentos com precisão e segurança. Logo, cada peão perdido é um aliado a menos no jogo, enfraquecendo os demais. Todavia, a partida continua sem ele, embora não possa continuar sem o rei. Assim como, peças de um jogo de xadrez, nas mãos de um hábil jogador - o Criador, que nos guia a todos, que para ele somos filhos e irmãos -, devemos estar cientes de que nossa presença faz diferença pelo que nos possibilita desempenhar. Almejar o crescimento profissional deve ser uma meta de todos, mas para isso não precisamos querer ocupar espaços que não nos pertencem.

Pois:

Quando o pai é pai e o filho é filho, quando o irmão mais velho desempenha o papel de irmão mais velho e o mais novo age de acordo com o papel de irmão mais novo, quando o marido é realmente marido e a esposa é realmente esposa, então existe ordem (l. Ching).

No entanto, não devemos esperar ser somente mais uma peça dentre tantas outras. Sabendo ser importantes, devemos buscar ser marcantes e imprescindíveis. Por melhor que seja o rei, ele não vence o jogo sozinho; por mais humilde que seja o peão, às vezes é o seu movimento num momento decisivo que fará toda a diferença, levando à vitória.

Afinal:

Uma instituição não tem cara e não tem alma. Tem história, mas não tem histórias. Caras e histórias têm as pessoas que trabalham na instituição; que são também os que lhe fornecem a alma. (Luís Fernando Veríssimo)

5 Referências bibliográficas

ALBORNOZ, Suzana. *O que é trabalho*. São Paulo: Brasiliense, 2002.

ANTUNES, Roberto. *Adeus ao trabalho?* Ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho. São Paulo: Editora da Universidade Estadual de Campinas, 1996.

BEGALLI, Paulo A. Soluções legislativas para maior celeridade da prestação jurisdicional. Atualidades e sugestões. In: *II Concurso de Monografias do TJMG*. Textos Vencedores de 2000.

BORDENAVE, Juan E. D. *O que é participação*. 8. ed. São Paulo: Brasiliense, 1994.

CALIL, Vera Lamanno. *Terapia familiar e de casal*. 2. ed. São Paulo: Summus, 1987.

CAPRA, Fritjof. *O ponto de mutação*. São Paulo: Cultrix, 1999.

CARVALHAL, Eugênio do. *Ciclo de vida das organizações: peopleware, liderança transformadora e desenvolvimento de equipes de alto desempenho*. 5. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2001.

CREMA, Roberto. *Introdução à visão holística: breve relato de viagem do velho ao novo paradigma*. 4. ed. São Paulo: Summus, 1989.

HOUAISS, Antônio. *Dicionário Houaiss de sinônimos e antônimos da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2003.

INFORMATIVO TJMG. Belo Horizonte: TJMG, ano 10, nº 83, fev. 2003.

____. Belo Horizonte: TJMG, ano 09, nº 80, out. 2003.

____. Belo Horizonte: TJMG, ano 09, nº 82, dez. 2003.

____. Belo Horizonte: TJMG, ano 10, nº 86, maio 2004.

____. Belo Horizonte: TJMG, ano 10, nº 87, jun. 2004.

JORNAL DA MANHÃ. 22 de julho de 2004.

KUHN, Tomas S. *A estrutura das revoluções científicas*. São Paulo: Perspectiva, 1987.

LAING, R. D. *O eu e os outros: o relacionamento interpessoal*. 7. ed. Petrópolis: Vozes, 1989.

LEITE, M. de P. *O futuro do trabalho*. São Paulo: Seritta, 1994.

MEDEIROS, José R. de. *O amor renovando o trabalho*. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 1999.

OLIVEIRA, Sílvio L. *Tratado de metodologia científica: projetos de pesquisas, TGI, TCC, monografias, dissertações e teses*. São Paulo: Pioneira, 1997.

TJMG. Plano de Carreiras dos Servidores da Secretaria do Tribunal de Justiça e da Justiça de Primeira Instância do Estado de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2001.

REVISTA ISTO É. Editora Três, 21 de julho de 2004.

REVISTA VEJA. São Paulo: Abril Cultural, 19 de outubro de 1994.

REVISTA VIDA EXECUTIVA. São Paulo: Símbolo, julho de 2004.

SENGE, Peter. *A quinta disciplina - arte, teoria e prática da organização de aprendizagem*. São Paulo: Best Seller, 1990.

SILVA, M. S. *Para que minha vida se transforme*. Campinas: Versus, 2001.

-:-:-

Sumário: 1 Introdução. 2 Um novo mundo do trabalho. 3 Um novo país. 4. Um novo Judiciário. 5 Atitudes do servidor frente às mudanças. 5.1 Resistência. 5.2 Indiferença. 5.3 Percepção de oportunidades. 6 Cultivando o que é necessário. 6.1 Proatividade. 6.2 Iniciativa. 6.3 Criatividade. 7 A importância de um novo servidor. 7.1 Em relação aos conhecimentos. 7.2 Em relação às habilidades. 7.3 Em relação às atitudes. 8 Conclusão. 9 Referências bibliográficas.

1 Introdução

Portanto, somos nós, aqui, a ter a responsabilidade da mudança. Devemos começar por nós mesmos, aprendendo a não rejeitar antecipadamente o novo, o surpreendente, aquilo que parece ser radical. Isto significa afastar os destruidores de idéias, que apressadamente reprovam qualquer proposta nova como irracional. (Alvin Tofler, em *A terceira onda*, citado por Domenico de Masi em *O ócio criativo*)

São muitas as transformações do mundo nas últimas décadas. Sob o aspecto político, ruíram, num passado relativamente recente, os últimos sustentáculos do chamado "socialismo real", triunfando, em tese, o modelo capitalista.

Questionam-se, no entanto, as principais premissas desse modelo - acumulação de capital, competição exacerbada e busca obstinada do lucro. Estas levam necessariamente a enormes desigualdades nas regiões do Planeta e mesmo dentro dos países, ultimamente condenados a um processo de globalização atroz e a crises financeiras originárias de capitais fugazes, na busca incessante de melhor remuneração e menores riscos.

A "vitória" do capitalismo teve como uma das conseqüências o acirramento das críticas de seus defensores a uma grande presença do Estado nas sociedades desenvolvidas e em desenvolvimento. Alguns advogaram a necessidade de um Estado "mínimo", em que somente as atividades não passíveis de ser exercidas pela iniciativa privada (saúde para a parcela mais carente da população, segurança, saneamento básico, justiça, regulamentação da atividade econômica, entre outras) continuariam sob o poder da Administração Pública. Ainda assim, a Administração deveria encolher, tanto quanto possível, pois em seus quadros, via de regra, estão servidores com boa escolaridade, nível razoável de politização e organização, além de senso crítico em relação às fórmulas ditadas pelos países do primeiro mundo, especialmente por intermédio de órgãos multilaterais, como o Fundo Monetário Internacional-FMI.

Tendo prevalecido o princípio da eficiência do capitalismo, sem o qual a empresa não pode competir e sobreviver no mercado, o mesmo princípio também passou a valer para o setor público, particularmente no Brasil. Isso se deu tacitamente no início dos anos 90 (Governo Collor), incorporou-se à cultura da elite dominante e passou, há alguns anos, a ser previsto na própria Constituição (art. 37).

Nesse contexto, do servidor público vem sendo cobrada uma maior profissionalização, maior produtividade e maior dedicação. Direitos históricos vêm sendo diminuídos ou retirados. A idade exigida para a aposentadoria teve significativo aumento. Ainda assim, grande parte da sociedade vê o servidor como um privilegiado, por lhe ser garantida, ainda que hoje precariamente, a estabilidade no emprego.

Tal ambiente de mudanças tão expressivas no mundo e no País requer um estudo, a que este trabalho se propõe. Requer, ainda, que o servidor, mesmo permanecendo na luta por suas conqui-

* Técnico Judiciário do Tribunal de Justiça.

tas, reconheça a inevitabilidade de algumas alterações constitucionais e infraconstitucionais que dizem respeito a sua vida funcional.

Especificamente no âmbito da Justiça, resgatando a importância do servidor judiciário, este trabalho tenta apresentar o papel que a sociedade, de maneira legítima, por ser a origem de sua remuneração e destinatária de seus serviços, espera desse agente público no século XXI.

2 Um novo mundo do trabalho

De uma maneira um tanto superficial, o trabalho humano poderia ser dividido em três grandes eras: a *pré-industrial* (dos primórdios da humanidade até a Revolução Industrial); a *industrial*, da Revolução até a popularização dos microcomputadores e da internet; e a *pós-industrial*, a fase em que vivemos.

A primeira era, que durou milênios, obviamente se subdivide em função do início do domínio de algumas tecnologias (fogo e roda, por exemplo), do desenvolvimento do comércio e a consequente urbanização, entre outros marcos. Em toda essa era, porém, era preponderante o trabalho naquilo que se convencionou chamar de setor primário da economia (agricultura e atividades pastoris).

A segunda era tem como características o tempo relativamente curto de duração, se considerado todo o curso da história humana, e um grande contingente de pessoas empregadas no chamado setor secundário da economia. Dura pouco mais de três séculos e, de maneira geral, é marcada pelo uso de novas fontes de energia, pela invenção de máquinas que aumentam a produção, pela divisão e especialização do trabalho, pelo desenvolvimento do transporte e da comunicação e pela aplicação da ciência na indústria.

Poderíamos subdividir a era industrial em três fases: a inicial, em que houve a exploração brutal do trabalho, inclusive de crianças, sobretudo na Europa da segunda metade do século XVIII; a dos modelos fordistas e tayloristas, já no século XX, mas já com jornadas de trabalho um pouco reduzidas e sindicatos de trabalhadores emergentes; e a do pós-guerra (anos 50 a 80), marcada por grandes avanços tecnológicos e de produtividade, que levaram à drástica redução do nível de empregos em quase todo o mundo.

A terceira era, chamada pós-industrial, coincide com o declínio e queda do chamado "socialismo real" e se caracteriza pelo maior contingente de trabalhadores no setor terciário da economia, formado pelos serviços, inclusive comércio. Outra grande marca da sociedade pós-industrial é um avanço quase ubíquo da informática e uma enorme facilidade nas comunicações (fax, telefone celular, internet, e-mail).

Na atualidade, além dos avanços já mencionados, a divisão do trabalho tomou proporções internacionais sem precedentes, com fenômenos como a prática de detentores de grandes marcas passarem a fabricar seus produtos em países de mão-de-obra barata. Assim, é muito melhor remunerada a patente (pelos royalties) do que o trabalho propriamente dito. Isso implica dizer que o trabalho de mera execução ou uso da força é relegado, pelos países desenvolvidos, a estrangeiros, seja nos próprios países destes, como no exemplo citado, seja pelos trabalhadores do terceiro mundo que estão nas nações desenvolvidas, grande parte em (tolerada) situação ilegal.

Portanto, a globalização que permite a chegada das maravilhas do progresso tecnológico aos países chamados periféricos é a mesma que avilta o valor do trabalho e das matérias-primas destes, ambos indispensáveis à prosperidade das nações ricas.

Além desse aspecto perverso, a humanidade tende a se massificar, a se pasteurizar, a assumir valores, culturas, padrões de consumo e comportamento parecidos.

Sobre isso se manifesta o sociólogo do trabalho italiano De Masi (2000):

As atuais circunstâncias tecnológicas e culturais colocam todos os indivíduos diante de uma bifurcação: deixar-se carregar pela homogeneização massificadora da globalização ou aproveitar as oportunidades, que entretanto existem, para afirmar a própria subjetividade.

Assim, o mundo do trabalho se tornou mais difícil e desafiador. Tarefas meramente mecânicas, repetitivas, enfadonhas estão sendo, cada vez mais, entregues às máquinas. Milhões de empregos estão sendo extintos, sem ilusão de que voltem a existir, a não ser que se faça uma drástica redução das jornadas de trabalho em todos os países, como defende De Masi.

Defende o sociólogo italiano, também, em função do menor tempo dedicado ao trabalho formal, o que chama de “ócio criativo”. Este, muito além do *dolce far niente*, seria um novo estilo de vida, em que trabalho, estudo, atividades lúdicas e de lazer coexistem, interagem e tornam o trabalhador, ao contrário do que se possa supor, mais criativo e mais produtivo. Embora o autor não utilize o termo a seguir destacado, o cultivo da introspecção, de um refletir criativo sobre a vida e o trabalho, bem como a flexibilidade diante das mudanças o levarão a uma maior *empregabilidade*. Isso significa maiores chances de se manter trabalhando e de se destacar profissionalmente, ainda que lhe venha a faltar o emprego formal, tradicional.

Em que pese a ousadia da proposta de jornadas muito menores, num futuro próximo talvez não seja possível descartá-la, uma vez que os governos, inclusive de esquerda, ao redor do mundo têm prometido muito e realizado pouco no que tange à criação de novos postos de trabalho.

No Brasil, particularmente, sem medidas totalmente heterodoxas, nesse particular continuará sendo mera retórica o discurso de diminuição dos índices de desemprego, uma vez que se trata de um fenômeno mundial, contrapartida cruel do próprio progresso, impossível de ser debelado sem o concurso da solidariedade entre os trabalhadores e da inovação política.

Há, por fim, um fator agravante: o setor público, nas últimas décadas, em função de seu endividamento e da conseqüente necessidade de produzir superávits primários, tem sido obrigado a reduzir os gastos com pessoal e com investimentos, medidas que contribuem para agravar o drama dos desempregados brasileiros.

3 Um novo país

Poderíamos dizer que entrou na era pós-industrial um Brasil democrático. Desde 1982 temos pleitos livres para quase todos os cargos eletivos. Em 1989, já com uma nova Constituição, o cargo mais importante da República, o de Presidente, passou também a ser disputado no voto direto dos cidadãos, tornando plena, pelo menos em tese, nossa democracia.

Vivemos, portanto, um Estado Democrático de Direito, em que - malgrado ainda coexistirem liberdades e arbitrariedades, justiça e impunidade, isonomia e desigualdades - a população conquista, dia a dia, um nível de participação mais efetivo nos destinos do País.

Sob o aspecto econômico, esse período recente é marcado por grandes dificuldades: nos anos 80, a crise da dívida externa e o esgotamento do modelo econômico do “milagre brasileiro” levaram a índices alarmantes de inflação e a crescimento econômico insignificante. Por isso aquela fase histórica foi chamada de “década perdida”.

Ainda do ponto de vista da economia, os anos 90 foram de altos e baixos. Após um início de década de turbulência política e afirmação das instituições, o Plano Real, em 1994, trouxe alguns anos de relativa prosperidade, seguidos, porém, de crises financeiras internacionais, ataques especulativos à moeda, grande desvalorização da mesma e volta da recessão.

A atual década ainda é uma incógnita quanto ao tão necessário crescimento econômico. Há um governo de discurso diferente, mas na prática reinam a ortodoxia e as mesmas amarras que impediram o País de deslanchar depois dos anos 70. Registram-se, não obstante, sinais de melhora em meados de 2004.

Dúvidas não restam, porém, de que estamos em um novo País: a democracia se consolidou, a política de relações exteriores deu um salto de qualidade e a inserção no comércio internacional, conquanto ainda limitada, vem aumentando, em função, inclusive, de experiências como a do Mercado Comum dos Países do Cone Sul-Mercosul, a busca de parcerias mais profícuas com potências do futuro (como a China) e tratativas para a criação da Área de Livre Comércio das Américas-Alca.

Estamos sem dúvida em um País mais moderno, conquanto seja moderno somente para uma parte de sua população. É assegurada, pelas leis, igualdade para todos. Tal igualdade, porém, não se concretiza na prática.

As hipóteses para a desigualdade são as mais diversas: há uma longa história de dominação e exclusão; faltou instrução formal e discussão política a grande parte dos brasileiros; o poder econômico prepondera sobre o poder político; a opulência dos países centrais impõe a pobreza nos periféricos; há leis demais e justiça de menos.

Um novo País, porém velhos problemas. Um novo Poder Judiciário, mesmo que a “velha” Justiça não seja responsável pelas mazelas, é, sem dúvida, parte da solução.

4 Um novo Judiciário

“O Brasil não é um país pobre; é um país injusto”, disse o presidente Fernando Henrique Cardoso. Tal constatação, relativamente óbvia, foi feita há cerca de 10 anos. Pouco foi feito, nesse período, inclusive no atual governo, para mudar o quadro de um Brasil que, infelizmente, pode ser *de todos*, mas ainda não é *para todos*.

Até que ponto o Poder Judiciário tem a ver com essa injustiça? Não lhe cabe, afinal, aplicar as leis, teoricamente justas? E como o servidor desse Poder, embora não sendo membro, não julgando, pode contribuir para um Judiciário melhor?

Em primeiro lugar, registre-se que o Judiciário não pode supor estar num mundo à parte, estático, sempre igual, como se nada estivesse acontecendo a sua volta. A velocidade das mudanças no mundo e a necessidade delas no Brasil impõem uma saída do imobilismo, que, por sinal, já começou.

E o início de um novo Poder Judiciário pode ter sido a criação dos Juizados Especiais, previstos na Constituição de 1988, mas somente viabilizados em 1995 pela Lei nº 9.099. Sua crescente demanda e recente extensão à esfera da Justiça Federal devem ser festejadas.

Isso porque, assim como o artista, este no dizer do compositor Fernando Brant, o juiz também ter que ir aonde o povo está. Embora sua função seja nobilíssima, deva ser prestigiada e bem remunerada, o magistrado é também um servidor público. E os Juizados Especiais, sem dúvida, aproximam o juiz da população, que o vê decidindo seus conflitos com menos formalidade, menos demora e mais eficácia. Os mesmos aplausos merecem os Juizados de Conciliação, criados pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais na gestão do Des. Gudesteu Biber, o apoio às APACs e outras medidas de humanização das penas ou facilitação do acesso à Justiça.

Outro bom presságio seria uma Reforma do Judiciário verdadeira, que incluísse revisão profunda das leis processuais, estas, sim, a verdadeira causa da lentidão da Justiça. No entanto, o esforço legislativo para se proceder a um total redesenho do Poder Judiciário, incluindo novos Códigos de Processo, é enorme. O mais provável é que tenhamos uma Reforma superficial, apenas para dar satisfação à sociedade. Se for assim, a população continuará a se queixar do Poder. Seria muito mais interessante a este que se empenhasse numa Reforma profunda, radical, duradoura, que frutificasse em prol do País, mesmo que necessárias concessões por parte dos magistrados e dos servidores.

A unificação dos Tribunais de Justiça e de Alçada, que se faz em Minas Gerais antes mesmo da Reforma do Judiciário vinda do Legislativo federal, também é salutar. Racionalidade, menores

custos de administração, eliminação da maior parte dos conflitos de competência e maior estímulo para a carreira dos magistrados são argumentos contra os quais não se pode insurgir apenas com o corporativismo de alguns grupos de servidores.

No entanto, umas das mais promissoras possibilidades para um novo Judiciário é a recente heterogeneidade de seus componentes. Nas últimos quinze anos, sobretudo, cresce o ingresso, em seus quadros, de dois segmentos praticamente excluídos desse Poder até há poucas décadas: as mulheres e os egressos de famílias menos favorecidas.

Esse fato, conquanto aparentemente sem grande significado prático na prestação jurisdicional, pode dotar o Judiciário, composto de figuras eminentes e brilhantes, de ingredientes que ainda não tinha em porção suficiente: sensibilidade, criatividade, humanitarismo, intuição, visão social e convicção de que, quase sempre, quando a Justiça tarda, a Justiça falha.

Ao mesmo tempo, porém, em que se lhe abrem perspectivas, o Poder fica “engessado” em sua capacidade de expansão pelas determinações da Lei de Responsabilidade Fiscal. Aumentando, a cada ano, a demanda pelos serviços da Justiça, não aumentam, em igual proporção, os recursos orçamentários de que ela dispõe. Tal fato, por um lado um problema, é, por outro, oportunidade de o Judiciário repensar suas práticas, aderindo ao esforço de Reforma verdadeira aqui sugerido. Pode ser cômodo sempre gastar mais para produzir mais serviço. Não é assim, porém, que acontece nas empresas. Às vezes gasta-se menos com resultados melhores. Para isso, é preciso rever os processos de trabalho, sem aviltar a remuneração dos trabalhadores.

Por outro lado, amadurecer a idéia de o Judiciário passar a auferir receitas próprias, não vinculadas ao orçamento geral do Estado, pode ser uma parte da solução. Para isso poderiam ser criados mecanismos inovadores, como o de aumentar o percentual da sucumbência em cada instância recursal, sendo o aumento em relação à primeira estipulação dividido entre o próprio litigante vencedor e/ou seu advogado (que suportaram o ônus do atrasado na concretização do pleito ou o aumento da carga de trabalho pela recalcitrância da outra parte) e a Justiça, que despendeu mais até solução final do conflito. Contudo, é mister que esse eventual aumento de verbas não se destine a gastos evitáveis se os recursos humanos e materiais fossem utilizados adequadamente.

Para viabilizar essa e outras idéias, indispensável o concurso dos servidores do Judiciário, cuja atuação será abordada mais especificamente nos próximos capítulos.

5 Atitudes do servidor frente às mudanças

O quadro exposto é de grandes transformações, no mundo, com grandes reflexos na esfera do trabalho, no País e no Poder Judiciário. Neste capítulo se fará uma análise de como pode se comportar o servidor desse Poder frente às mudanças.

5.1 Resistência

Grande parte das pessoas resiste às mudanças. Dada a velocidade com que as mesmas ocorrem no mundo moderno, em especial na era pós-industrial, é compreensível que haja um certo desconforto e mesmo um espanto diante de transformações tão radicais e em tão pouco tempo.

Num dos livros mais vendidos nos últimos anos, *Quem mexeu no meu queijo?* - Johnson (2004) -, a realidade em que vivemos é ilustrada pela história de dois ratos e dois homens diante da constatação de que não há mais queijo onde sempre o procuravam e achavam com abundância.

Fica clara a idéia de que o fato de ser o homem mais inteligente que os animais tem seu lado negativo: nossa capacidade de questionar, de lamentar, de supor que não merecemos algo totalmente fora de nossos planos.

Veja-se o que a obra registra acerca da atitude de um dos humanos, resistente às mudanças, quanto à falta de queijo no lugar de sempre:

Hem analisou muitas vezes a situação e finalmente seu cérebro complicado, com seu enorme sistema de crenças, assumiu o comando.

- Por que fizeram isso comigo? - perguntou. - O que está realmente acontecendo aqui?

Não havia mais queijo onde sempre houve. Hem não considerou a possibilidade de isso acontecer um dia. Achava que tinha “direito adquirido” a encontrar sempre o mesmo queijo no mesmo lugar. Não se preparou para a eventualidade de ter de buscar outros tipos de queijos em outros lugares.

Tal reação, no mundo real, é bastante comum e, até certo ponto, compreensível. Mudanças incomodam, desafiam e causam perplexidade. Diante delas, por contraditório que pareça, a racionalidade, às vezes, num primeiro momento, atrapalha. A história dos ratos e dos homens registra que os ratos, que “só reagem ao que acontece”, nas palavras de Hem, foram mais bem-sucedidos que os homens: por instinto, sem questionamentos, foram procurar outro queijo quando faltou o de antes.

Quanto aos servidores do Judiciário, o que mais se fez, nos últimos anos, foi mexer no “queijo”: salários defasados, mudanças administrativas contundentes, grande volume de serviço, poucos servidores, alteração nas regras previdenciárias e fim do apostilamento são alguns exemplos de como as coisas têm mudado para pior.

Resistir faz sentido até certo ponto. Cabe discernir o que pode ser evitado, o que deve ser evitado, o que pode ser aceito negociando-se algumas concessões e o que é inevitável, do ponto de vista lógico, econômico, social e moral, como o aumento da idade mínima para a aposentadoria.

A resistência obstinada, como um fim em si mesma, é anacrônica e irracional. Do ponto de vista sindical, tem um certo sentido, até dialético, mas, ainda assim, deve ser construtiva, em busca de mais conforto e mais segurança frente às mudanças, e não contra estas.

5.2 Indiferença

Existem, entre os servidores, aqueles que não resistem às mudanças, mas são indiferentes. São aqueles que cumprem ordens, fazem somente o que foi determinado, e não o que tem que ser feito.

A mudança, para estes, é algo que aconteceu por acaso ou por capricho de alguém. Caberia continuar fazendo as coisas do mesmo jeito, sem questionamento algum, sem qualquer preocupação de aprimorar os processos, de reduzir os custos, de trabalhar com mais criatividade.

De vez em quando algum cidadão indignado relata, em uma conversa informal, o fato de ter telefonado para uma repartição pública com a intenção de saber do andamento de um pedido, de um processo, de uma providência. Alguém do outro lado responde mais ou menos o seguinte: “Isso está a cargo do fulano. Ele está almoçando. Ligue depois das 14 horas”. Se fosse o servidor um empregado de uma empresa privada e um dos donos da mesma ligasse, talvez a resposta fosse outra: “Pois não, doutor. Não tenho a informação de que precisa neste momento, mas vou anotar o seu pedido e o número de seu celular. Prometo lhe dar retorno em no máximo duas horas”.

Os dois atendentes imaginários do telefone não deram uma solução imediata para o problema. O primeiro, no entanto, foi indiferente, com uma atitude do tipo “isso não é comigo”. O segundo foi atencioso, chamou a responsabilidade para si, mesmo não sendo o encarregado direto daquele serviço, e, certamente, passou uma imagem positiva dele mesmo e da organização.

O exemplo fala de que o segundo atendente tinha consciência de que quem ligava era um dos donos do negócio. O primeiro não tinha esse discernimento, embora o seu interlocutor (um contribuinte que ajuda a pagar o seu salário) também fosse um dos donos.

Freqüentemente servidores públicos se queixam de que têm uma imagem negativa perante a sociedade. No entanto, os próprios servidores, muitas vezes, alimentam essa imagem. A alguns parece que são intocáveis, “eleitos”, e que nunca alguém ousaria mexer no seu “queijo”.

A indiferença frente às mudanças e diante das necessidades do cliente (ou usuário) é um dos vícios a serem evitados pelo servidor judiciário do século XXI.

5.3 Percepção de oportunidades

Veja-se o que Nelson (2003) relata em *Faça o que tem que ser feito*:

Por engano, uma agência governamental da Nova Zelândia imprimiu vários folhetos com um número para ligação grátis errado e distribuiu o material informativo por todo o país. O resultado foi um mar de telefonemas confusos para a Clear Communications, dona do número incorreto. Um vendedor inteligente encontrou uma forma de transformar o problema em oportunidade: ligou para a agência governamental e lhe vendeu a linha do telefone, o que não só solucionou o problema para as duas partes como transformou um erro num bom negócio.

O exemplo reforça a convicção de que erros, problemas, mudanças e os respectivos efeitos colaterais são desafios à criatividade e, muitas vezes, oportunidades de que se construa um futuro melhor.

No caso específico do Poder Judiciário em Minas Gerais, um grande problema, que era o acúmulo de processos nas Varas de Família da Capital, depois de bem estudado e tendo havido abertura para a inovação, foi solucionado satisfatoriamente, com a experiência de convocar as partes para a tentativa de conciliação. Muitos processos deixaram de ir adiante, sendo homologados pelos magistrados os acordos que os litigantes construíram. Todos se beneficiaram: as partes, que tiveram solução rápida para os casos; os servidores e magistrados envolvidos, pela gratificação pessoal e profissional que a resolução negociada dos conflitos traz; e a Instituição, que se livrou de custos, reclamações e acúmulo de papéis.

Se as mudanças no mundo, no País e no próprio Judiciário são inevitáveis, não se pode fugir de enfrentá-las. E isso com espírito criativo e sempre enxergando as oportunidades de crescimento como pessoa e como servidor.

É indispensável também utilizar plenamente os recursos de tecnologia da informação disponíveis. O Tribunal de Justiça de Minas Gerais está entre as instituições públicas mais avançadas, potencialmente, quanto a esse particular.

Registre-se, a propósito, que os magistrados que tomaram posse no TJMG em agosto de 2004 já farão o Curso de Formação Inicial, promovido pela Escola Judicial Des. Edésio Fernandes-EJEF, com bem menos papel impresso e muitos materiais digitalizados, inclusive processos para estudo.

Está em curso, ainda no âmbito da Escola Judicial, a substituição de material de consulta impresso para os magistrados, no que se refere a jurisprudência, legislação “seca” e códigos anotados, por acesso a conteúdos da *web*.

Outra experiência em relação à tecnologia da informação é a possibilidade, já testada e aprovada por magistrados de Belo Horizonte, de oitiva de condenados em diferentes comarcas do Estado por intermédio da tecnologia de teletransmissão, com economia de tempo e redução de custos para as Varas de Execução Criminal.

Certamente há outras iniciativas de adaptação aos novos tempos, inclusive nas comarcas do interior. Os membros do Poder Judiciário e seus servidores optam, cada vez mais, por uma atitude positiva em relação às mudanças: não havendo possibilidade de incremento de recursos materiais e humanos à altura do crescimento da demanda por prestação jurisdicional, a solução são novas posturas, nova mentalidade, novas atitudes.

É fundamental, assim, vislumbrar as oportunidades que as mudanças e os problemas trazem. Aceitar o desafio de procurar o “queijo” em outro lugar, assim como fizeram os ratos na história citada.

A propósito, o humano Haw, uma das personagens, descobriu o caminho:

Então Haw usou seu cérebro maravilhoso para fazer o que os homenzinhos fazem melhor do que os ratos.

Ele encarou a si mesmo - de forma sincera -, descobrindo algo melhor, muito melhor.

Ele refletiu sobre os erros que cometera no passado e os usou para planejar seu futuro. Haw sabia que você pode aprender a lidar com a mudança:

Pode ter mais consciência da necessidade de simplificar a vida, ser flexível e se mover rapidamente.

Não precisa complicar demais as coisas ou se confundir com crenças assustadoras.

Pode notar quando as pequenas mudanças começam, para estar mais preparado para a grande mudança que pode ocorrer.

Ele sabia que precisava adaptar-se mais rápido, porque, se você não se adapta a tempo, talvez nunca venha a se adaptar.

Haw teve de admitir que o maior obstáculo à mudança está dentro de você mesmo e que nada melhora até você mudar.

6 Cultivando o que é necessário

Além de perceber as possibilidades e oportunidades associadas às mudanças, o servidor judiciário deve desenvolver, para sua própria valorização, em relação às tarefas que lhe são confiadas:

6.1 Proatividade

De volta à história dos ratos e dos homens, o servidor “pode notar quando as pequenas mudanças começam, para estar mais preparado para a grande mudança que pode ocorrer.” Isso é ser proativo, antecipar-se ao problema, antever as mudanças inevitáveis em vez de lamentá-las.

Não faz sentido alguém da iniciativa privada ser um excelente fabricante de carburadores se os carros não usam mais essa peça. Portanto, quem era um ótimo datilógrafo, por que não ser um bom operador de microcomputadores? Se dominava o mais difícil - um texto digitado saltando-se uma palavra era um texto, um esforço, um tempo e um papel desperdiçados -, por que não dominar o mais fácil?

Ressalte-se que o exemplo acima não é de proatividade, mas somente de reatividade. Mas, se não há sequer reação, como haverá proatividade?

Após reagir, é preciso começar a prever as mudanças e preparar-se para elas.

6.2 Iniciativa

A iniciativa, conquanto palavra mais conhecida, sugere ir além da própria proatividade: é fazer acontecer. Portanto, se uma mudança é inevitável, melhor ainda do que prevê-la e preparar-se para ela é fazê-la acontecer. Vale transcrever parte da carta aos empregados recém-admitidos de uma empresa, transcrita no livro *Faça o que tem que ser feito*:

Você foi contratado para cuidar de necessidades que consideramos urgentes. Se pudéssemos deixar de contratá-lo, teríamos tomado a decisão. Mas chegamos à conclusão de que precisávamos de alguém com sua competência e experiência e que você era a pessoa mais indicada para nos ajudar. Nós lhe oferecemos um cargo e você aceitou. Obrigado!

No seu trabalho você terá muitas ocupações: responsabilidades gerais, tarefas específicas, projetos individuais e em grupo. Também terá muitas chances de se sobressair e de confirmar que nós fizemos uma boa escolha ao contratá-lo.

Contudo, há uma responsabilidade da maior importância que talvez nunca lhe seja solicitada diretamente, mas que você precisará ter sempre em mente durante o tempo em que estiver conosco. É a Expectativa Suprema, que se resume no seguinte: *Faça sempre o que tem que ser feito, não espere que lhe peçam.*

Já vai longe o tempo em que o bom empregado, ou o bom servidor eram aqueles que simplesmente cumpriam as ordens ou instruções dos superiores.

Hoje são mais valorizados os que eventualmente as questionam, desde que com a motivação correta, do que aqueles que as acatam cegamente.

Fazer o que dever ser feito é ter iniciativa, não levar ao gerente problemas sem propostas de soluções, acostumar-se às mudanças e até antecipá-las. Por um motivo muito simples: se é preciso que alguém mude algo, não convém esperar pelos outros, mas sim mudar (ou propor a mudança de) os pequenos processos, as pequenas tarefas, com vistas a um trabalho mais racional, mais focado em resultados e mais gratificante.

6.3 Criatividade

Criatividade - eis o grande diferencial que se espera do trabalhador da era pós-industrial, o qual vai se vendo livre das tarefas mecanicistas e cansativas, que as máquinas podem executar.

A propósito, De Masi (2000) define essa que é uma das palavras-chave de sua teoria sobre o novo mundo do trabalho:

Consiste em um processo mental e prático, ainda bastante misterioso, graças ao qual uma só pessoa ou um grupo, depois de ter pensado algumas idéias novas e fantasiosas, consegue também realizá-las concretamente. Portanto, não se trata de simples fantasia, nem de simples concretude: trata-se de uma síntese entre essas duas realidades. (...) A criatividade, para mim, não é só ter idéias, mas saber realizá-las: é unir fantasia e concretude. O burocrata é só concreto, quem se alimenta de veleidades é um sonhador. Para que se obtenha um grupo criativo, é preciso fazer conviver pessoas que sejam prevalentemente sonhadoras e pessoas prevalentemente concretas.

No ambiente de um fórum ou de um tribunal, quase todos esperam encontrar somente julgadores e burocratas. Se alguém desconfiar de que lá se encontram também "sonhadores", pode ser que isso não seja bem assimilado.

No entanto, os servidores do Poder Judiciário precisam desse lado criativo, visionário, idealizador, desde que sem desprezo pelo trabalho do burocrata, igualmente necessário à Instituição.

O que importa é que burocratas e "sonhadores" se respeitem, interajam e - se possível - os primeiros transmitam aos últimos um pouco da concretude de que fala De Masi, e os últimos incutam naqueles uma dose de ousadia inovadora.

7 A importância de um novo servidor

Para o novo mundo do trabalho e para um País renovado, recentemente, em sua democracia e em sua busca por justiça, é necessário o surgimento de um novo tipo de servidor, cuja *competência* se manifeste na capacidade de compreender e assimilar as mudanças - e até de antecipá-las, quando possível -, de trabalhar em grupo, bem como de ter o foco no atendimento aos usuários de seus serviços (o cliente, interno ou externo) e na sua satisfação.

Maria Tereza Fleury, citada por Dutra (2001), assim define *competência*:

Saber agir de maneira responsável (...) implica mobilizar, integrar, transferir conhecimentos, recursos, habilidades, que agreguem valor econômico à organização e valor social ao indivíduo.

Embora outros autores modernos possam divergir um pouco em relação a essa definição, quase sempre estão presentes três elementos associados à competência: conhecimentos, habilidades (explicitados na definição acima) e atitudes (este sugerido, no "saber agir de maneira responsável, integrar e transferir...").

Não resta dúvida de que somente transformando seus conhecimentos em habilidades e aliando-as a novas atitudes poderá o servidor judiciário prestar o serviço de que hoje a Justiça necessita e ao qual a sociedade tem direito.

No entanto, é conveniente também analisar cada um desses elementos associados à competência do servidor de maneira isolada.

7.1 Em relação aos conhecimentos

Um dado interessante de se ressaltar é que o servidor judiciário, sobretudo em Minas Gerais, tem uma escolaridade média bastante superior à exigida para o exercício de suas funções.

Isso, no caso particular do TJMG, se deve à boa política de recrutamento e seleção, aos estímulos do Plano de Carreiras (regulamentado pela Resolução nº 367/2001) e à própria influência que o ambiente de boa formação e cultura geral exerce sobre os servidores que vão se integrando aos quadros da Justiça mineira.

Além da formação externa, escolar ou acadêmica, é essencial que a política de recursos humanos leve em conta o fato de que hoje é necessário aprender sempre - e às vezes até desaprender conceitos antiquados - para um bom exercício profissional. Isso também tem sido praticado no TJMG, por intermédio da Escola Judicial, que passou, com o advento da Resolução nº 401/2002, a ser responsável pelo recrutamento, seleção e formação (inicial e permanente) de magistrados e servidores.

Cabe, aqui, uma constatação: embora a carreira do Tribunal de Justiça de Minas Gerais seja atrativa, os salários de ingresso (que não têm sido reajustados anualmente, como seria de rigor), sobretudo para os profissionais de nível superior, se mostram com uma significativa defasagem. A persistir essa situação, pode haver a evasão de bons quadros num futuro próximo, o que seria danoso para a Instituição.

Feito esse parêntese, cabe ainda dividir os conhecimentos, como o faz boa parte dos estudiosos de administração, em tácito e explícito. O primeiro é aquele transmitido pela tradição, pela cultura, por mecanismos informais. O segundo é o escrito, normatizado, sistematizado. No Poder Judiciário, caso as gerações e as mentalidades não se aproximem mais, pode haver a tendência de o conhecimento explícito ser mais “progressista” e o tácito (que muitas vezes se pratica mais) ser mais conservador, até retrógrado.

7.2 Em relação às habilidades

Conhecimentos e habilidades têm a ver um com o outro, mas não quer dizer que o detentor de maior gama de conhecimentos seja o mais hábil. A recíproca também é duvidosa: nem sempre o menos hábil é o que acumulou menos conhecimentos.

Nisso consiste o nó górdio dos processos de seleção, inclusive no Judiciário: às vezes, selecionam-se os que detêm o conhecimento, ou seja, os que sabem, mas não se escolhem os que têm habilidades, ou seja, os que sabem fazer.

E o pior: muitas vezes os que sabem mais são melhores técnicos que gerentes, daí a necessidade de não haver uma grande diferença salarial entre essas duas funções. Em havendo, se criaria um desestímulo aos bons técnicos sem vocação ou sem interesse de assumir um cargo de chefia.

Quando à maneira de adquirir habilidades, além dos talentos inatos, citem-se a história familiar, a escolarização (portanto, os próprios conhecimentos), a influência do meio e as experiências profissionais e pessoais da idade adulta.

No Poder Judiciário em Minas Gerais, há não somente servidores com excelente nível de conhecimento, mas também com reconhecidas habilidades. Isso enriquece o Tribunal, mas também pode ser motivo de insatisfação, pois algumas atividades (muitas vezes repetitivas e demasiado simples) não exigem o melhor de seu executor.

Essa subutilização do potencial dos servidores pode ter três soluções: a primeira é estimular que as atividades sem qualquer atrativo intelectual continuem sendo mecanizadas ou automati-

zadas, se possível; a segunda, que a complexidade das tarefas seja compatível com os conhecimentos e habilidades do funcionário; a terceira, que se evitem as horas extras e a jornada de oito horas diárias (já estudada e implantada, como opcional, em outros órgãos públicos), pois quem, eventualmente, esteja frustrado com seu trabalho em seis horas pode adoecer com o mesmo em oito ou mais. Diante de um alto nível de habilidades e aspirações (sobretudo de ordem subjetiva), o mais indicado seria a dedicação de algum tempo a outras atividades, para o bem do servidor e do próprio Judiciário.

Essa última possibilidade se baseia nas constatações de De Masi (2000), cujos estudos ressaltam a tendência de o trabalho formal da era pós-industrial ser em jornada muito menor do que a praticada hoje na grande maioria dos países.

Finalmente, uma habilidade essencial à construção de organizações sadias e bem-sucedidas: a de manter relacionamentos interpessoais respeitosos, amistosos e construtivos. A manutenção da perspectiva de uma carreira, como há no Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em que não haja a quase-obrigatoriedade de ocupar cargos de chefia (o que evita o acirramento de competições internas), bem como o acompanhamento psicossocial do servidor são essenciais para potencializar essa habilidade.

Quando, eventualmente, esta última não esteja presente no servidor, por quaisquer motivos, deve haver imediata e segura abordagem e tratamento, se for o caso, com vistas à manutenção do bom ambiente nas equipes de trabalho.

7.3 Em relação às atitudes

Atitude é palavra da moda, embora nebuloso seu significado em peças publicitárias, revistas e conversas informais.

Sob o ponto de vista organizacional, seria uma síntese de postura ativa, comportamento adequado, responsabilidade, positividade, disposição para o aprendizado e a inovação, senso de consequência, indo além, obviamente, de cada um desses fatores isoladamente tomados.

Sendo certo que não faltam aos servidores judiciários, em geral, conhecimentos nem habilidades, às vezes lhes faltam atitudes objetivas na direção do novo Poder que podem e devem ajudar a construir.

Alguns servidores não carecem também de mais criatividade, por já a possuem em larga escala, mas falta a atitude de fazê-la concreta no trabalho, unindo-se aos burocratas (também muito úteis à organização), para que o realismo destes, juntado ao sonho dos criativos, viabilize uma parceria construtiva.

Uma atitude de compreensão e aceitação das mudanças e de convencimento dos colegas que ainda as vêem com aspectos apenas negativos é fundamental também nesse início de século XXI, dados os desafios peculiares do nosso tempo.

Muito importante, ainda, abertura e honestidade em relação à avaliação de desempenho, processo essencial ao crescimento pessoal e profissional e ao aprimoramento da Instituição. Apesar das dificuldades inerentes a mecanismos de avaliação em todas as organizações, aprimorá-los e valorizá-los é fundamental para o gerenciamento dos recursos humanos.

Assim, a avaliação, em vez de instrumento de controle e coação, deve servir à detecção de potencialidades, debilidades e necessidades de treinamento. A avaliação de desempenho, para que o Judiciário cresça, tem que dar um salto de qualidade, de confiabilidade, passando a ser mais importante para a promoção na carreira que os cursos livres e de pós-graduação, às vezes de duvidosa qualidade e cuja aplicabilidade é de difícil mensuração.

Um destaque final para a disposição ao aprendizado constante, sem o qual, por melhor que o servidor possa ser, lhe faltará a ferramenta básica para estar atualizado na sociedade da informação, ou na era pós-industrial ou, ainda, no “admirável mundo novo”.

8 Conclusão

Não se poderia tratar da importância do servidor judiciário sem contextualizá-lo em seu mundo, em seu País, em sua Instituição. Tal servidor deve estar consciente de que a complexidade desse mundo e desse País, associada ao exercício da cidadania, é que faz com que o Poder Judiciário seja cada vez mais acionado.

Porém, se a complexidade das relações humanas lhe traz mais serviço, a mesma complexidade, no campo tecnológico, lhe dá a contrapartida de poder produzir mais com menos esforço e com mais gratificação pessoal.

Por outro ângulo, se as mudanças em curso no Planeta, no Brasil e no serviço público causam estranheza e incômodo num primeiro momento, elas também promovem os servidores a agentes e construtores de uma nova realidade, e não vítimas indefesas de ataques contra a categoria.

É importante resgatar, no Brasil, o sentido do que seja servidor público, termo altamente honroso em muitos países e, às vezes, um tanto pejorativo por aqui.

No âmbito do Judiciário, além da possibilidade de prestação de um serviço muito relevante à sociedade, o serventuário tem, ainda, a oportunidade de conviver com quadros de elevado padrão ético, cultural e técnico, seja no intenso convívio com seus colegas, seja no contato com membros da magistratura.

O trabalho do servidor judiciário, portanto, não obstante as dificuldades da conjuntura, mas dadas qualificação e a nobreza do resultado de seus esforços, deve ser cada vez mais prestigiado e valorizado, inclusive financeiramente.

Para que isso ocorra, ao lado das legítimas reivindicações de caráter sindical, cabe ao servidor assumir o papel de agente, de protagonista da história, tanto de sua categoria, quanto de seu País, tão carente de justiça e da Justiça.

Indo um pouco além, registrem-se as palavras de Boff (2000):

Emile Durkheim, um dos fundadores da sociologia, fala da singularidade do ser humano como ser social, capaz de criar utopia, de acrescentar algo ao real. É algo exclusivo dele, nenhum animal é capaz de utopia. Por isso, ele cria símbolos, cria projeções, cria sonhos. Porque vê o real transfigurado. Essa capacidade é que nós chamamos de transcendência, isto é, transcende, rompe, vai para além daquilo que é dado. Numa palavra, eu diria que o ser humano é um projeto infinito. Um projeto que não encontra neste mundo o quadro para sua realização. Por isso é um errante, em busca de novos mundos e novas paisagens.

Portanto, quando um ser tão especial está a serviço de uma organização tão importante, pode ser uma de suas missões resgatar a utopia perdida.

9 Referências bibliográficas

DE MASI, Domenico. *O ócio criativo: entrevista a Maria Serena Palieri*. 7. ed. Rio de Janeiro: Sextante, 2000. 336 p.

JOHNSON, Spencer. *Quem mexeu no meu queijo?*. 43. ed. Rio de Janeiro: Record, 2004. 101 p.

NELSON, Bob. *Faça o que tem que ser feito*. 3. ed. Rio de Janeiro: Sextante, 2003. 136 p.

DUTRA, Joel Souza (org.). *Gestão por competências*. 4. ed. São Paulo: Gente, 2001. 130 p.

BOFF, Leonardo. *Tempo de transcendência: o ser humano como um projeto infinito*. 3. ed. Rio de Janeiro: Sextante, 2000. 93p.

-...-

O papel do Poder Judiciário na efetivação da cidadania no contexto do Estado Democrático de Direito

DANIEL UCHÔA COSTA COUTO*

Cadernos
da EJEF

Sumário: 1 Introdução. 2 Cidadania. 3 Direitos fundamentais. 3.1 Conceitos e características. 3.2 Evolução histórica. 4 O papel do Judiciário na proteção da cidadania. 5 Conclusão.

1 Introdução

Inicialmente, deve-se salientar que Justiça e cidadania representam conceitos estritamente vinculados, sendo possível abordar sua relação a partir de diferentes enfoques. O presente estudo possui o escopo de analisar o papel do Poder Judiciário no contexto do atual paradigma do Estado Democrático de Direito no tocante à afirmação da cidadania. Para tanto, esta é contemplada em sentido amplo, isto é, não apenas como o direito a votar e ser votado, mas, muito mais além, como a possibilidade de o indivíduo participar efetivamente e, assim, contribuir para a vida política do Estado.

Para que a cidadania se concretize materialmente, não se limitando ao âmbito formal, à simples previsão legal, faz-se necessário analisá-la em termos da dignidade da pessoa humana, como uma dimensão e, ao mesmo tempo, uma forma de expressão desta.

Desta feita, insta ressaltar a importância da atividade jurisdicional em relação ao reconhecimento e à proteção dos direitos fundamentais, a fim de se assegurar a dignidade da pessoa humana, não se podendo olvidar o incremento na exigência relativa aos magistrados em face da própria evolução social e, conseqüentemente, das novas e intrincadas situações que lhes cabe decidir.

Nesse sentido, destaca-se a indissociabilidade dos direitos fundamentais, constituindo, por conseguinte, o acesso ao Judiciário, de forma ampla, e a adequada prestação jurisdicional requisitos indispensáveis à formação da consciência política do povo e à garantia dos meios necessários à sua conseqüente expressão.

Simultaneamente, urge notar que o exercício da cidadania, a manifestação da sociedade no sentido de reivindicar direitos e garantias, fortalece o papel do Judiciário na concretização da própria democracia.

2 Cidadania

O conceito de cidadania diz respeito ao vínculo existente entre um indivíduo, considerado cidadão, e determinado Estado, em virtude do qual é conferida àquele a possibilidade de participação no cotidiano político deste, observados os direitos e deveres necessários a tal atuação.

Segundo José Afonso da Silva, a cidadania

... qualifica os participantes da vida do Estado, é atributo das pessoas integradas na sociedade estatal, atributo político decorrente do direito de participar no governo e direito de ser ouvido pela representação política. *Cidadão*, no direito brasileiro, é o indivíduo que seja titular de direitos políticos de votar e ser votado e suas conseqüências.¹

* Estudante de Direito do Unicentro Izabela Hendrix.

¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 348-349.

Constantemente, entende-se cidadania como a expressão do regime político, isto é, como um atributo em virtude do qual se propicia ao indivíduo, por meio do voto, a participação no processo governamental.

Entretanto, mostra-se forçoso ponderar que a cidadania não pode ser analisada restritivamente como um atributo limitado ao âmbito dos direitos políticos, identificada apenas como o direito de votar - cidadania ativa - e de ser votado - cidadania passiva. Com efeito, a proteção da cidadania deve ser considerada nos termos da dignidade da pessoa humana.

Deve-se destacar a relevância do reconhecimento dos direitos humanos e, nesse diapasão, a imperiosa afirmação destes, a fim de que se proporcionem ao indivíduo condições para seu pleno desenvolvimento, não apenas em âmbito individual, mas também no que se refere à esfera coletiva, garantindo-se-lhe a possibilidade de participação política.

Nesse contexto, enaltecendo o papel do Estado no que tange à efetivação dos direitos humanos, tendo em vista permitir ao indivíduo atingir o *status* de cidadão, Quirino defende que:

O reconhecimento, pela lei, de direitos considerados fundamentais à realização da vida do homem enquanto indivíduo e ser social, membro de uma comunidade política, e a garantia desses direitos pela força comum de todos, encarnada no Estado, é o que caracteriza a passagem do indivíduo a cidadão. Se os homens enquanto indivíduos são marcados por diferenças de origem, raça, classe, religião, etc., é enquanto cidadãos que, perante a lei, se afirma sua igualdade fundamental. Por outro lado, é do livre consentimento dos cidadãos à autoridade do Estado que este deriva a legitimidade de seu poder.²

Ratificando tal posicionamento, Santana assevera:

À participação política emprestamos, então, não somente o sentido do efetivo exercício do voto, posto que a cidadania, nos moldes propostos, transcende os lindes do processo político, indo aportar muito além dali: na consideração do indivíduo como ser integrado na sociedade estatal. (...) É fato, pois, que a cidadania não poderá no mundo moderno se restringir ao *cidadão eleitor*, sendo de se dar especial relevo à *participação política* do sujeito, nas suas mais variadas formas, para atingimento dos fins propostos pelo Estado Democrático de Direito.³

Assim, ao se abordar o conceito de cidadania, faz-se necessário concebê-la como uma dimensão da personalidade, devendo esta ser encarada em sentido amplo, de maneira aberta, uma vez que compreende o ser humano em sua totalidade, abarcando todas as diferentes relações inerentes a este.

Consoante Perlingieri:

a personalidade é, portanto, não um direito, mas um *valor* (o valor fundamental do ordenamento) e está na base de uma série aberta de situações existenciais, nas quais se traduz a sua incessantemente mutável exigência de tutela. Tais situações subjetivas não assumem necessariamente a forma do direito subjetivo e não devem fazer perder de vista a unidade do valor envolvido. Não existe um número fechado de hipóteses tuteladas: tutelado é o valor da pessoa sem limites, salvo aqueles colocados no seu interesse e naqueles de outras pessoas. A elasticidade torna-se instrumento para realizar formas de proteção também atípicas, fundadas no interesse à existência e no livre exercício da vida de relações.⁴

² QUIRINO, Célia Galvão et al. *Constituições brasileiras e cidadania*. São Paulo: Ática, 1987, p. 84-85.

³ SANTANA, Jair Eduardo. *Democracia e cidadania: o referendo como instrumento de participação política*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995, p. 71-72.

⁴ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de direito civil: uma introdução ao direito civil constitucional*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 155-156.

Ressaltando a amplitude concernente ao atual entendimento do conceito de cidadania, Herkhenhoff preconiza que esta constitui uma das dimensões do "ser pessoa", ou seja, um dos requisitos indispensáveis para que o indivíduo possa ser compreendido como um ser completo. Nesse sentido, ele argumenta que:

O 'ser pessoa' nos oferece diversas dimensões. São dimensões inseparáveis, na totalidade de sua essência, mas dimensões que podem ser consideradas, cada uma de per si. Poderíamos vislumbrar no 'ser pessoa' as dimensões psicológica, existencial, comunitária, política, jurídica, social e de abertura para o transcendente.

Cada uma dessas dimensões reflete a expressão de uma mesma essência própria da pessoa humana, a essência do existir, do afirmar-se e do ser, ontologicamente. Essas dimensões não são dimensões alcançadas, privilegiadamente, através dos caminhos do pensar filosófico. São dimensões inerentes a toda pessoa humana, na dignidade universal de todos os seres. Ali onde essas dimensões não desabrochem, a natureza humana estará sendo esmagada.⁵

Seguindo tal raciocínio, arremata o referido autor:

A cidadania é uma dimensão do 'ser pessoa': uma dimensão indispensável ao 'ser pessoa'. O psicológico, o existencial reclama esse componente político e jurídico, para realizar-se em plenitude. A cidadania passa pelo 'ser pessoa': ninguém pode ser cidadão sem ser pessoa. O político, o jurídico tem um pré-requisito existencial.

A cidadania acresce o 'ser pessoa', projeta no político, no comunitário, no social, no jurídico, a condição de 'ser pessoa'.⁶

Importa frisar que, para que a cidadania seja exercida de forma efetiva, mostra-se indispensável a conscientização política, o engajamento da população na busca do bem-estar social, promovendo projetos que visem minorar os problemas sociais, tendo em mente a formação de uma sociedade mais justa e igualitária.

3 Direitos fundamentais

Considerando a concepção de cidadania apresentada e, ao mesmo tempo, o imprescindível papel a ser desempenhado pelo Judiciário para sua efetivação, urge proceder a uma breve abordagem sobre a evolução histórica dos direitos fundamentais, tendo em vista sua evolução e transformação ao longo do tempo de acordo com os diferentes paradigmas⁷ constitucionais que se fizeram presentes em tais períodos.

3.1 Conceitos e características

Os direitos fundamentais, também intitulados direitos de personalidade, direitos do homem, direitos inatos, direitos essenciais da pessoa, liberdades fundamentais, direitos individuais sobre a própria pessoa, direitos pessoais, direitos de estado, direitos originários, direitos personalíssimos, entre outras denominações, representam as "matrizes de todos os demais, são direitos sem os quais não podemos exercer muitos outros. São os direitos fundamentais, direitos que dão fundamento a todos os demais".⁸

⁵ HERKHENHOFF, João Baptista. *Para onde vai o direito?: reflexões sobre o papel do direito e do jurista*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 87-88.

⁶ HERKHENHOFF, João Baptista. *Para onde vai o direito?: reflexões sobre o papel do direito e do jurista*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 88.

⁷ Conforme ensina Habermas, as visões paradigmáticas podem ser entendidas como "... as imagens-modelo que uma determinada comunidade jurídica acolhe para a questão de como podem ser realizados o sistema de direitos e os princípios do Estado de direito no contexto percebido de uma dada sociedade." Cf. HABERMAS, Jürgen. *Between facts and norms: contributions to a discourse theory of law and democracy*. Tradução William Rehg. Cambridge: Massachussets, 1996, p. 194. Por sua vez, César Fiúza assinala que "paradigma seria um conjunto sistemático de características cientificamente formuladas sobre certo objeto e adotado como modelo para o estudo de determinado tema ou fenômeno". Cf. FIÚZA, César Augusto de Castro. *Mudança de paradigmas: do tradicional ao contemporâneo*. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Direito de família: a família na travessia do milênio*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 28.

⁸ SALGADO, Joaquim Carlos. *Os direitos fundamentais e a Constituinte*. In: *Constituinte e Constituição*. Belo Horizonte: Conselho de Extensão da UFMG, 1986, p. 11.

Segundo Jorge Miranda, constituem os referidos direitos:

... posições jurídicas fundamentais do homem que ele tem pelo simples fato de nascer e viver; são aspectos imediatos de exigência de integração do homem; são condições essenciais a seu ver e dever; revelam o conteúdo necessário da personalidade; são direitos de exigir de outrem o respeito à própria personalidade; têm por objeto não algo exterior ao sujeito, mas modos de ser físicos e morais da pessoa ou bens de personalidade física moral e jurídica.⁹

Vale destacar que a própria denominação atribuída aos direitos em apreço - direitos fundamentais - reflete sua natureza intrínseca. Nesse sentido, consoante observa José Afonso da Silva, “No qualificativo *fundamentais* acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que a todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados”.¹⁰

Para fins didáticos, os direitos fundamentais podem ser agrupados em: direitos individuais (relativos à liberdade, igualdade, propriedade, segurança e vida); direitos sociais (referentes à educação, cultura, trabalho, lazer, seguridade social, segurança, transporte, habitação); direitos econômicos (relativos ao pleno emprego, meio ambiente e consumidor); e direitos políticos (relativos à forma de realização da soberania popular).¹¹

Não obstante a aludida divisão, insta ressaltar que os diferentes direitos qualificados como direitos fundamentais se encontram estritamente relacionados, não se podendo conceber a efetividade destes sem a observância de todos aqueles direitos que os integram.

Os aludidos direitos se caracterizam, principalmente, por serem: a) inatos, pois já nascem com o indivíduo; b) absolutos, no sentido de que se operam *erga omnes*, ou seja, podem ser opostos a qualquer sujeito passivo, implicando dever de abstenção da sociedade em geral; c) históricos, já que, como qualquer direito, surgem, modificam-se e são passíveis de extinção; d) extrapatrimoniais, uma vez que não podem ser incluídos no montante patrimonial do indivíduo; e) intransmissíveis e inalienáveis, em razão de que o titular não pode transmiti-los a outrem, privando-se de seu gozo, além do fato de serem assegurados desde o nascimento e se extinguirem com a pessoa, embora gozem de proteção após a morte da mesma; f) impenhoráveis, em face do caráter extrapatrimonial, sendo impossível sua execução coativa; e) imprescritíveis, pois não se extinguem em razão da não-utilização ou da inércia em sua defesa; g) irrenunciáveis, porque, apesar de possível o não-exercício de alguns deles, não se admite sua renúncia.¹²

3.2 Evolução histórica

A origem dos direitos fundamentais remonta ao pensamento grego da Antigüidade, que acolhia a tese da existência de um direito baseado no mais íntimo da natureza humana, como um ser individual ou coletivo.

Nesse período, o Direito era identificado com o Direito Natural, concebido como a noção de justiça ínsita a todo e qualquer ser humano. Imutável, o Direito Natural representava a lei da razão. Assim, seguindo sua razão, o homem levaria uma vida de acordo com as leis de sua própria natureza.

Os padres da Igreja distinguiam o Direito Natural em absoluto e relativo. Aquele representava “o direito ideal que imperava antes que a natureza humana houvesse se viciado com o pecado

⁹ MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. T. IV. Coimbra: Coimbra Editora, 1988, p. 58.

¹⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 182.

¹¹ Conforme classificação apresentada por José Luiz Quadros de Magalhães. Ver MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direito constitucional*. T.1. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 12-13.

¹² Ver SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 185 e GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 16 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 152.

original. Com esse Direito Natural absoluto, todos os homens eram iguais e possuíam todas as coisas em comum, não havia governo dos homens sobre homens nem domínio dos amos sobre escravos. Todos os homens viviam em comunidades livres sob o "império do amor cristão".¹³

Por seu turno, o Direito Natural relativo constituía um sistema de princípios jurídicos adaptados à natureza humana após o pecado original, englobando instituições como propriedade privada, matrimônio, direito, governo e escravidão.

Entendia-se que a hierarquia da Igreja deveria viver segundo o Direito Natural absoluto, ao passo que os fiéis poderiam limitar-se a cumprir o Direito Natural relativo.

Apesar de as várias teorias criadas em torno dos Direitos Naturais, na prática, as aspirações de justiça se encontravam bastante distantes de se concretizar.

Um fato importante para que o Direito deixasse de ser mera construção filosófica foi o aperfeiçoamento da imprensa por Gutemberg, que, em 1455, imprimiu o primeiro livro, a Bíblia, em dois volumes.

Além disso, contribuíram notadamente para a mudança na própria concepção do Direito as grandes navegações e as descobertas geográficas dos séculos XIV a XVI e, posteriormente, a Reforma Protestante e o Iluminismo, resultando na passagem do teocentrismo para o antropocentrismo.¹⁴

A valorização do racionalismo fez com que o Direito Natural fosse revisto, deixando o Direito de ser vinculado à vontade de Deus, baseando-se, então, na razão humana. Assim, abriu-se caminho para o Positivismo e, conseqüentemente, buscou-se a normatização do Direito.

Mais do que uma tendência científica, o Positivismo expressava a necessidade de segurança da classe burguesa em face das arbitrariedades realizadas pela monarquia.

No Estado Liberal, os fatos sociais eram igualados aos naturais, sendo analisados como se estivessem sujeitos a leis imutáveis. Refletindo tal tendência, o ordenamento jurídico se caracterizava por regras gerais e abstratas, essencialmente negativas e que consagravam os direitos individuais, correspondendo a um conjunto de leis que se limitavam a estabelecer as condutas proibidas, que deveriam ser punidas por serem consideradas prejudiciais à ordem social.

Apesar de a liberdade e a igualdade afirmadas formalmente, na prática, as diferenças sociais eram grandes, sendo o direito instrumento utilizado pela classe dominante para a manutenção de seus privilégios.

A atuação do Estado o colocava como um Estado mínimo, restrito ao policiamento, intervindo somente em caso de necessidade, nas situações em que o ordenamento estivesse ameaçado.

Em linhas gerais, o Estado Liberal caracteriza-se pela omissão perante os problemas sociais e econômicos, não consagrando direitos sociais e econômicos no seu texto além da regra básica de não-intervenção no domínio econômico. As Constituições liberais declaram os direitos individuais, entendidos como direitos que regulam condutas individuais e protegem a esfera de interesses individuais, contra o Estado, sendo o limite desses direitos o direito do outro, além de assegurarem ainda os direitos políticos.¹⁵

Acreditava-se que as leis abrangiam todas as possíveis relações jurídicas que pudessem ocorrer. Assim, a atuação dos juízes, vistos como "a boca da lei", era meramente mecânica, limitando-

¹³ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direito constitucional*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, T.1, p. 31.

¹⁴ Cf. MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direito constitucional* T.1. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

¹⁵ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direito constitucional*. T.1. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 63.

se a aplicar a lei tal como escrita, não havendo necessidade de interpretá-la e adequá-la ao caso concreto.

Nesse contexto, em decorrência da preocupação com a proteção da propriedade por parte da classe burguesa em face das arbitrariedades engendradas pela monarquia no período pretérito, o Estado liberal burguês se caracterizou pela supervalorização da segurança jurídica. Vale dizer, a igualdade dos cidadãos era assegurada com base na aplicação do texto expresso da lei.

Desse modo, a igualdade se restringia ao aspecto formal, à garantia da aplicação dos dispositivos legais tais como expressos, uma vez que, no âmbito material, em virtude das diferenças entre os cidadãos, nem sempre a referida aplicação resultava em uma decisão justa. Consoante aponta Carvalho Netto, em tal período histórico, os cidadãos:

... são iguais no sentido de todos apresentarem agora como proprietários, no mínimo, de si próprios, e, assim, formalmente, todos devem ser iguais perante a lei, porque proprietários, sujeitos de direito, devendo-se pôr fim aos odiosos privilégios de nascimento.¹⁶

Diante das graves contradições presentes no modelo liberal e, conseqüentemente, dos questionamentos em relação a este período, considerado por muitos o de maior exploração do homem pelo homem, veio à tona o paradigma de Direito e de organização política do Estado Social ou do Estado do Bem-Estar Social.

Além do surgimento dos direitos de segunda geração, sociais e econômicos, no novo paradigma se buscou a materialização dos direitos tanto de primeira (direitos individuais, relativos à liberdade e à igualdade), como de segunda geração, ou seja, tentou-se estabelecer meios concretos para que estes se efetivassem.

Mister ressaltar a crítica de diversos doutrinadores em relação à classificação dos direitos fundamentais em gerações. Frise-se, todavia, que essa divisão em gerações não deve ser entendida como uma sucessão por meio da qual o direito de uma geração posterior surge para substituir aquele vigente até então. Os direitos reconhecidos posteriormente interagem diretamente com aqueles preexistentes, proporcionando não somente a necessária proteção de outros aspectos da vida humana em face da natural evolução da sociedade, mas também ampliam, modificam e, mais do que isso, permitem adequar a própria concepção de direitos fundamentais à realidade.¹⁷

Ao lado dos direitos sociais e econômicos, o Estado Social trouxe consigo outra categoria de direitos fundamentais que se foram consolidando gradativamente no decorrer do século XIX: os direitos políticos, entendidos como o direito do povo de participar no Poder do Estado.¹⁸

No entanto, contraditoriamente, havia um enorme distanciamento entre o povo e o próprio poder estatal, cuja atuação buscava abranger todas as esferas da vida social. Dessa forma, a sociedade se apresentava como uma massa amorfa e carente tanto de consciência como de iniciativa para lutar por seus direitos.

Se, no paradigma liberal, os direitos fundamentais requeriam a atuação negativa do Estado, apresentando-se como verdadeiros instrumentos de defesa do cidadão em relação ao Poder

¹⁶ CARVALHO NETTO, Menelick de. O requisito essencial da imparcialidade para a decisão constitucionalmente adequada de um caso concreto no contexto do paradigma constitucional do Estado democrático de Direito. *Direito Público: Revista da Procuradoria Geral do Estado de Minas Gerais*. Belo Horizonte, n. 1, v. 1, jan./jun. 1999, p. 104-105.

¹⁷ Atualmente, com o avanço da ciência e, especificamente, da biotecnologia, acarretando notáveis conseqüências em relação ao bem-estar psicofísico do indivíduo, haja vista as intrincadas situações que podem advir de sua aplicação, tais como: o congelamento de embriões, a reprodução assistida post mortem, a possibilidade de manipulação genética, a clonagem, entre outras, há autores que apontam o surgimento dos direitos de quarta geração. Estes estariam inseridos em um amplo direito à saúde, ao "completo bem-estar psicofísico e social", englobando, a um só tempo, direitos como: vida, nome, honra, privacidade, corpo e identidade pessoal. Nesse sentido, ver MORAES, Maria Celina Bodin. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 94-96.

¹⁸ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direito constitucional*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, T.1, p. 63.

Público, no paradigma do Estado social, além desta exigência de caráter negativo imposta ao ente estatal, tais direitos demandavam, também, a atuação positiva da Administração Pública.

Nesse sentido, o cidadão era visto como mero cliente do Estado, atribuindo-se-lhe o direito a determinada prestação estatal. Permanecia, assim, a manifesta dissociação entre os interesses privados e os interesses públicos, isto é, entre a sociedade política e a sociedade civil.

Desta feita, o Estado social,

... ao mesmo tempo em que penetra mais profundamente na sociedade fá-lo através de soluções legislativas, institucionais e burocráticas que o afastam progressivamente dos cidadãos aos quais, de resto, é pedida cada vez mais a obediência passiva em substituição à mobilização ativa.¹⁹

Simultaneamente, diante de tais mudanças, houve o aumento da complexidade no que tange à atividade dos magistrados. Evidenciou-se a necessidade de se interpretar a lei, de adequá-la ao caso concreto, a fim de se garantirem os valores maiores da sociedade que poderiam representar, conforme a compreensão adotada, tanto o bem-estar social como a liberdade individual, entre outros. Conseqüentemente, verificou-se não haver apenas uma decisão possível em relação a determinado caso concreto, mas, pelo contrário, várias, cabendo ao juiz tomar aquela que lhe parecesse mais justa. Importa dizer:

O juiz agora não pode ter a sua atividade reduzida a uma mera tarefa mecânica de aplicação silogística da lei tomada como a premissa maior sob a qual se subsume automaticamente o fato. A hermenêutica jurídica reclama métodos mais sofisticados como as análises teleológica, sistêmica e histórica, capazes de emancipar o sentido da lei da vontade subjetiva do legislador na direção da vontade objetiva da própria lei, profundamente inserida nas diretrizes de materialização do Direito que a mesma prefigura, mergulhada na dinâmica das necessidades dos programas e tarefas sociais. Aqui o trabalho do juiz já tem que ser visto como algo mais complexo a garantir as dinâmicas e amplas finalidades sociais que recaem sobre os ombros do Estado.²⁰

Assim, pode-se afirmar que, se no Estado Liberal houve a primazia da segurança jurídica através do formalismo exacerbado, no Estado Social, restou claro o papel da hermenêutica jurídica, chamando-se atenção para a necessidade de interpretação das normas jurídicas, cabendo aos juízes delas extrair aquele sentido que assegurasse a justiça conforme as peculiaridades do caso concreto.

Entretanto, constantemente, a atuação dos juízes se deu de maneira equivocada, configurando forma de arbítrio utilizada em favor das classes dominantes, tendo em vista a manutenção dos privilégios das mesmas. Consoante observa Magalhães, veio:

o intervencionismo estatal evitar a continuidade do processo de concentração, mas, ao mesmo tempo, preservar o modelo de repartição econômica de riquezas e, portanto, privilégios econômicos, construídos durante o século XIX.²¹

Após a Segunda Guerra Mundial, tendo em vista as lamentáveis arbitrariedades praticadas contra o ser humano, evidenciou-se a necessidade de se conferir a este maior proteção. Com esse intuito, diversos documentos foram elaborados, tais como: a Declaração Universal dos Direitos Humanos e a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, ambas de 1948, a Convenção Americana dos Direitos do Homem, de 1969. Além disso, houve o surgimento de

¹⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo: Cortez, 1996, p. 86.

²⁰ CARVALHO NETTO, Menelick de. O requisito essencial da imparcialidade para a decisão constitucionalmente adequada de um caso concreto no contexto do paradigma constitucional do Estado democrático de Direito. *Direito Público: Revista da Procuradoria-Geral do Estado de Minas Gerais*, Belo Horizonte, n. 1, v. 1, jan./jun. 1999, p. 107-108.

²¹ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direito constitucional*. T.1. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 66.

importantes organizações não-governamentais como a Anistia Internacional, a Comissão Internacional dos Juristas, o Instituto Interamericano dos Direitos Humanos, entre outros.²²

Dessa feita,

a proteção da personalidade humana em seu âmbito próprio (...) foi geralmente avaliada como insuficiente após a Segunda Guerra Mundial. Com as experiências das ditaduras, aflorou certa sensibilidade em relação a toda espécie de menosprezo à dignidade humana e à personalidade; ao mesmo tempo, tomava-se consciência de que as possibilidades de realizar atos que impliquem em tal menosprezo, não só por parte do Estado, mas também por outras entidades ou mesmo por pessoas privadas, haviam se multiplicado, graças ao desenvolvimento da moderna técnica.²³

Em razão da crise econômica vivenciada por vários países após a Segunda Guerra Mundial, com o colapso do paradigma do Estado social em virtude da hipertrofia do aparato estatal, houve mais uma mudança de paradigma constitucional, com o surgimento do atual paradigma do Estado Democrático de Direito, marcado pelo advento dos direitos de terceira geração, os chamados interesses ou direitos difusos.

Tais direitos compreendem os direitos ambientais, do consumidor e da criança, entre outros, identificando-se pelo fato de abrangerem a sociedade, não sendo possível determinar *a priori* seus titulares em caso de dano. Ao mesmo tempo, na hipótese de eventual dano, as consequências deste serão sentidas por toda a sociedade ou, pelo menos, por uma ampla classe de pessoas.

Deve-se chamar atenção para o fato de o novo paradigma apresentar em sua essência a idéia de Direito participativo, pluralista e aberto. Nesse diapasão, tendo em mente os elementos do Estado - povo, território e poder -, pode-se identificar o Estado Democrático de Direito pela existência de um povo, em um território próprio, dotado de soberania, cujo poder emana deste povo, sendo exercido em seu nome, por meio de representantes escolhidos pelo mesmo, tendo em vista os anseios e as necessidades da sociedade, nos termos do ordenamento jurídico vigente, estando toda a elaboração legal submetida a um processo legislativo legitimamente reconhecido.

Dessa maneira, o atual paradigma pressupõe ampla participação do povo no processo político, por meio da viabilização de canais de comunicação adequados, o respeito e a consideração das diferentes manifestações oriundas dos variados grupos integrantes da sociedade e, por conseguinte, o reconhecimento da pluralidade de idéias bem como das minorias.

Destarte, não mais se pode aceitar a separação de maneira estanque entre o interesse público e o interesse privado, como se fossem conceitos totalmente distintos e, mais do que isso, tratados, muitas vezes, como conflitantes.

Faz-se necessário afastar a idéia de que os direitos fundamentais constituem uma garantia do cidadão contra a atuação estatal. Há que se reconhecer e proteger tais direitos, considerando a importância do Poder Público para sua concretização, incluindo-se, nesse ponto, a participação popular.

Nesse sentido, ressaltando o tratamento que deve ser conferido à ligação entre o interesse público e o privado, o célebre administrativista CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO aduz que:

Embora seja claro que pode haver um interesse público contraposto a um dado interesse individual, sem embargo, a toda evidência, não pode existir um interesse público que se choque com

²² MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direito constitucional*. T.1. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 50-51.

²³ LARENZ apud DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. Considerações iniciais sobre os bancos de dados informatizados e o direito à privacidade. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Problemas de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 122.

os interesses de cada um dos membros da sociedade. Esta simples e intuitiva percepção basta para exibir a existência de uma relação íntima, indissolúvel, entre o chamado interesse público e os interesses ditos individuais. É que, na verdade, o interesse público, o interesse do todo, do conjunto social, nada mais é que a dimensão pública dos interesses individuais, ou seja, dos interesses de cada indivíduo enquanto partícipe da Sociedade (entificada juridicamente no Estado), nisto se abrindo também o depósito intertemporal destes mesmos interesses, vale dizer, já agora, encarados eles em sua continuidade histórica, tendo em vista a sucessividade das gerações de seus nacionais.²⁴

No que se refere à atuação do Poder Judiciário, com a superação tanto do paradigma liberal - uma vez constatada a incapacidade do positivismo jurídico em atender aos desafios e às demandas sociais postas pela sociedade moderna -, como do paradigma social - em que os cidadãos eram tratados como meros clientes do Estado, havendo uma barreira intransponível entre as dimensões público e privada -, o advento do paradigma do Estado democrático de Direito deixou patente a necessidade de se proceder a uma nova interpretação constitucional, valorizando-se, sobretudo, a relevância dos princípios gerais do Direito.

Não mais havendo que se cogitar na aplicação do famoso brocardo "*in claris cessat interpretatio*", uma vez que, por mais clara que possa ser a lei, esta deve ser objeto de interpretação, evidenciando-se a necessidade de se observarem os referidos princípios, tais como os princípios da liberdade, da igualdade e da dignidade da pessoa humana.

Deve-se enaltecer que os princípios constitucionais apresentam fundamental importância na interpretação do ordenamento jurídico, de forma que, em face de determinado caso concreto, possa ser alcançada a solução adequada, ou seja, a decisão que se apresente como a mais justa, de acordo com os fundamentos apresentados. Assim, os princípios devem ser entendidos como fontes primárias do sistema jurídico. Vale dizer, os valores por eles protegidos constituem o verdadeiro referencial para a interpretação de uma norma; e, mais do que isso, é o respeito e proteção a tais princípios que justifica e fundamenta a elaboração de uma dada regra.

Desse modo, no paradigma do Estado Democrático de Direito, é de se requerer do Judiciário que tome decisões que, ao retrabalharem construtivamente os princípios e regras constitutivos do Direito vigente, satisfaçam, a um só tempo, a exigência de dar curso e reforçar a crença tanto na legalidade, entendida como segurança jurídica, como certeza do Direito, quanto no sentimento de justiça realizada, que deflui da adequabilidade da decisão às particularidades do caso concreto.²⁵

Nesse sentido, ressalte-se não haver regra jurídica por si própria, mas sim regra jurídica interpretada. Desse modo, consoante muito bem colocado por Barroso, os princípios informadores do Direito devem sempre ser observados e respeitados, vinculando a interpretação constitucional em qualquer das esferas de poder, isto é: "... dirigem-se os princípios ao Executivo, Legislativo e Judiciário, condicionando a atuação dos poderes públicos e pautando a interpretação e aplicação de todas as normas jurídicas vigentes".²⁶

Destarte, verifica-se ser inconcebível a interpretação das leis de maneira restritiva, aplicando-as ao caso concreto sem maiores indagações e análise de suas conseqüências, apenas porque elaboradas pelo Estado, conforme o paradigma do Estado Liberal. Também não há que se atribuir ao Estado toda a responsabilidade pelas desigualdades e problemas sociais enfrentados e, ao mesmo tempo, exigir-lhe o papel de intervir em todas as esferas da vida particular, aceitando postura passiva da sociedade, como se houvesse uma relação clientelística, nos moldes do paradigma do Estado Social.

²⁴ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 58.

²⁵ CARVALHO NETTO, Menelick de. O requisito essencial da imparcialidade para a decisão constitucionalmente adequada de um caso concreto no contexto do paradigma constitucional do estado democrático de direito. *Direito Público: Revista da Procuradoria-Geral do Estado de Minas Gerais*. Belo Horizonte, n. 1, v. 1, jan./jun. 1999, p. 109.

²⁶ BARROSO, Luis Roberto. Princípios constitucionais brasileiros. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo, v. 1, 1993, p. 174.

Diante disso, mostra-se imperioso destacar o papel do Judiciário na efetivação da cidadania, enfocando-se, nesse contexto, a importância da atuação dos magistrados na proteção do princípio da dignidade da pessoa humana.

Por fim, insta transcrever as sábias palavras de Walter Ceneviva ao destacar o papel do Judiciário em face do atual paradigma, ao ressaltar que:

... o Estado Democrático de Direito não se contenta mais com uma ação passiva. O Judiciário não mais é visto como mero Poder equidistante, mas como efetivo participante dos destinos da Nação e responsável pelo bem comum. Os direitos fundamentais sociais, ao contrário dos direitos fundamentais clássicos, exigem a atuação do Estado, proibindo-lhe a omissão. Essa nova postura repudia as normas de eficácia em temas como dignidade humana, redução das desigualdades sociais, erradicação da miséria e da marginalização, valorização do trabalho e da livre iniciativa, defesa do meio ambiente e construção de uma nova sociedade mais livre, justa e solidária.²⁷

4 O papel do Judiciário na proteção da cidadania

Não obstante seja o poder do Estado uno e indivisível, para melhor exercício deste, em consonância com a célebre teoria da “separação dos Poderes”, consagrada por Montesquieu na obra *O espírito das leis*,²⁸ as funções estatais - executiva, legislativa e jurisdicional - foram atribuídas a três órgãos distintos.

Adotando expressamente a teoria da tripartição dos Poderes, a Constituição da República de 1988, no art. 2, dispõe que: “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”.

Assim, atribuiu-se ao Poder Judiciário a função precípua do exercício da atividade jurisdicional, por meio da qual, ao se lhe apresentar determinado conflito de interesses, demandando-lhe uma decisão, cabe a ele aplicar, de maneira coativa, o ordenamento jurídico, afirmando a validade deste.

No contexto do paradigma do Estado Democrático de Direito, conforme abordado no tópico anterior, houve flagrante complexificação da atividade jurisdicional, haja vista o desenvolvimento da sociedade. Nesse sentido, os juízes se vêem obrigados a decidir sobre situações bastante complicadas e até mesmo inusitadas, devendo interpretar o ordenamento jurídico de forma aberta, procedendo a um juízo de razoabilidade e atentando, acima de tudo, para a prevalência do senso ético e para a observância dos princípios constitucionais.

Nesse sentido, há que se notar a impossibilidade de se dissociar o papel da prestação jurisdicional no tocante à efetivação da cidadania no âmbito do Estado Democrático de Direito.

Insta afirmar que:

... o povo, numa democracia, há de ter no Judiciário a garantia de sua liberdade e de seus direitos, qualquer que seja a origem da violência ou ameaça. Aos juízes, à sua vez, incumbe compreender que seu poder é também limitado pela Constituição e pelas leis, não estando, em consequência, qualquer que seja o seu grau de jurisdição, legitimados a proceder arbitrariamente.²⁹

Consoante assevera Quirino:

... com relação à cidadania, por mais que certas idéias e valores existam de modo logicamente coerente na cabeça dos filósofos, ou por mais que existam numa sociedade interesses específicos

²⁷ CENEVIVA, Walter. Afastamento entre o Judiciário e o povo: uma reavaliação. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *O Judiciário e a Constituição*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 274.

²⁸ Cf. MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. *O espírito das leis*. Introdução, tradução e notas de Pedro Vieira Mota. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

²⁹ SILVEIRA, José Néri da. Aspectos institucionais e estruturais do Poder Judiciário brasileiro. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *O Judiciário e a Constituição*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 21.

objetivamente identificáveis, tais valores e interesses precisam ainda tornar-se aspirações de grandes massas de homens, transformar-se em reivindicações de direitos, para que estes possam finalmente chegar a concretizar-se enquanto tais, através da garantia de reconhecimento que lhes conferem as instituições políticas de uma determinada sociedade. Ao mesmo tempo, o reconhecimento desses novos direitos irá significar uma alteração mais ou menos profunda nas condições materiais que garantem a manutenção e a reprodução da sociedade até os valores que se manifestam nas formas de sua cultura, nas tradições e costumes que conservam de seu passado ou nas aspirações que investem em seus projetos de futuro. Assim, se quisermos compreender em termos políticos concretos como, numa dada sociedade, se *constroem* a definição e a garantia dos direitos de cidadania, será preciso considerar a dinâmica que se estabelece entre a reivindicação de novos direitos por parte dos membros dessa sociedade e a organização das instituições políticas, que, precisamente, vêm tornar possível o exercício desses direitos.³⁰

Destarte, faz-se necessária a aproximação do Judiciário com a sociedade civil, mediante a viabilização do acesso amplo bem como a prestação jurisdicional de forma célere e em conformidade com as normas jurídicas, de modo a fortalecer a consciência do povo em relação a seus direitos e, conseqüentemente, o regime democrático.

Conforme assinala Paulo Medina:

O ser humano, de forma preponderante, acredita no que conhece. O homem comum conhece os problemas sociais, impelido que é pela realidade: conhece a violência, o crime, conhece os dissabores da dissolução da vida familiar, conhece as dificuldades ligadas ao trabalho. O homem da rua não consegue, porém, e em muitos casos não pode, resolver sozinho estas questões onde, em algumas delas, a participação do Poder Judiciário é imprescindível. (...) Por isto, o Poder Judiciário deve dar-se a conhecer, e, se a credibilidade é inerente na sua atuação, é preciso criar condições para que ela se instale plenamente.³¹

Ao mesmo tempo, a confiança do povo no Poder Judiciário faz com que aquele se sinta não apenas participe da sociedade política, mas, muito mais além, permite a cumplicidade entre sociedade civil e sociedade política. Com efeito, sem olvidar a natural existência de interesses individuais diversos e, até mesmo, conflitantes, o reconhecimento da importância do Judiciário na afirmação do interesse público, do bem-estar social, ao decidir de forma a fazer prevalecer o interesse comum, posicionando-se em face dos anseios da maioria do povo, desperta o sentimento de cumplicidade entre as esferas público e privada e, conseqüentemente, reforça a própria cidadania.

Dessa maneira, há o fortalecimento não apenas do Poder Judiciário mas da ordem jurídica como um todo, uma vez que se reconhece a indispensabilidade desta no que se refere às diversas relações humanas. Nesse sentido, a legitimidade do ordenamento jurídico não se restringe apenas ao fato de sua elaboração ter sido realizada em conformidade com o processo legislativo previsto e conseqüente imposição pelo Estado. Muito mais do que isso, a conscientização do povo em geral para a importância do Direito na tutela e proteção dos direitos e garantias fundamentais faz com que as pessoas, nas mais variadas relações em que eventualmente participem, considerem o respeito às normas jurídicas como condição imprescindível para o convívio social em harmonia.

Nesse sentido, enaltecendo a importância do Poder Judiciário para a efetivação da democracia e, simultaneamente, da atuação da sociedade em face do mesmo, Aroldo Plínio Gonçalves aduz:

É ele um Poder que atenderá aos clamores que irrompem da sociedade se esta se fizer presente. Nenhum outro Poder, para se manifestar na ação, necessita tanto como o Judiciário da conscientização do povo sobre seus direitos e sobre a necessidade de resguardá-los. A via de acesso ao Judiciário é a *via técnica do processo*, mas é, também, o crescimento da consciência da Nação de

³⁰ QUIRINO, Célia Galvão et al. *Constituições brasileiras e cidadania*. São Paulo: Ática, 1987, p. 27.

³¹ MEDINA, Paulo. *Cidadania só com Justiça!* Artigos e discursos. Belo Horizonte: Littera Maciel, 1997, p. 43.

que direitos ameaçados ou lesados são objeto de proteção. Essa via é, sobretudo, a consciência da sociedade de que a proteção a direitos *tem de ser reivindicada*, porque o Judiciário não pode atuar de ofício. Se os direitos não forem reclamados por seus titulares, não há sequer possibilidade do próprio exercício da função jurisdicional.³²

Por fim, urge destacar brilhante passagem de autoria de VILLELA, ressaltando a importância da conscientização popular em relação ao papel do Direito na sociedade atual, possibilitando que o respeito a este ocorra de forma natural, internamente, uma vez despertado no íntimo de cada um:

Ser honesto nas relações com o outro, e especialmente nas relações com o Estado, quando não há risco de penalidades, chega a fazer o cidadão, às vezes, quase um objeto de curiosidade, senão de espanto. Ou até mesmo de chacota. Como a aplicação de sanções se realiza à base da exterioridade, das evidências e não das *invidências*, criou-se uma moral social de aparências, onde a conformidade da correção exterior com a realidade íntima da conduta chega a causar mal-estar. De tudo isso decorre um lamentável empobrecimento da vida em sociedade. (...) É, entretanto, urgentemente necessário reconhecer que uma ordem jurídica baseada na coerção é indigna da transcendental grandeza do homem. Se se querem para o futuro expressões convivenciais inspiradas no amor e na justiça, na dignidade e na confiança, tem-se de restituir ao homem a superior liberdade de responder, ele próprio, aos deveres que decorrem da vida em sociedade. O homem só é feliz na condição de ser livre. Só é livre, quando responsável. E só é responsável se os motivos de sua conduta estão dentro, e não fora dele.³³

5 Conclusão

Já há muito ultrapassado o período em que imperava a famosa Lei de Talião, identificada pela expressão “olho por olho, dente por dente”, não mais se podendo admitir que se busque realizar a Justiça pelas próprias mãos, cabe ao Judiciário apreciar qualquer lesão ou ameaça a direito.

Vale dizer, constitui a adequada prestação jurisdicional, mediante o reconhecimento e proteção dos direitos humanos, tendo em vista, sobretudo, a afirmação da dignidade da pessoa humana, observados os preceitos constitucionais, o devido processo legal, indispensável à efetivação da cidadania e, por conseguinte, à realização da democracia.

Ao mesmo tempo, a afirmação da cidadania cria um cenário propício a que o Direito não seja concebido como de cunho meramente externo ao indivíduo. O sentimento de cumplicidade, o reconhecimento da legitimidade da ordem jurídica, fazendo com que o indivíduo tenha consciência de seus direitos e deveres em face dos outros particulares e do Estado, permite que se processe a relevante mudança de enfoque.

Assim, possibilita-se que o Direito não mais seja avaliado como algo meramente externo, necessário para a convivência social e, por isso, imposto à sociedade por meio do exercício dos instrumentos de poder apresentados pelo Estado, passando ao âmbito interno de cada pessoa.

A despeito da parcela de liberdade limitada pelo ordenamento jurídico, cumpre destacar que somente por meio da devida aplicação deste é que diversos direitos e garantias fundamentais podem ser efetivados. Conseqüentemente, há que se observar o papel do Direito e, nesse sentido, do Poder Judiciário, para o desenvolvimento social harmônico, cultivando, assim, o sentimento de cidadania de cada um, de modo a afirmar a importância de que conceitos fundamentais, como bem-estar social, boa-fé, dignidade e respeito, entre outros, encontrem-se presentes em toda e qualquer relação humana.

-:-:-

³² GONÇALVES, Aroldo Plínio. Poder Judiciário. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *O Judiciário e a Constituição*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 30.

³³ VILLELA, João Baptista. Direito, coerção e responsabilidade: por uma ordem social não-violenta. In: *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, Belo Horizonte, v. IV, n. 3, 1982.

A justiça é o pão do povo.
Às vezes bastante, às vezes pouco,
Às vezes de gosto bom,
Às vezes de gosto ruim.
Quando o pão é pouco, há fome.
E, quando o pão é ruim, há o descontentamento. (Bertold Brecht)

Resumo: "Bem-aventurados os que têm fome e sede de justiça. Porque serão saciados!" Uma coisa é certa. O tema justiça e cidadania desperta interesse a todos, não há ninguém que não entenda e ninguém que saiba explicar! Tudo é oscilante, a começar pela vida, a sociedade, o homem, as leis, o direito... Quando se entra na faculdade, o ideal de justiça é tão grande e a confiança no Direito tão mais intensa que é de se arrepiar diante do aforismo "justiça é dar a cada um o que é seu". Contudo, no decurso do tempo, começa-se a indagar sobre o que é o seu de cada um. Será ao pobre a pobreza de sempre e ao rico a riqueza? Será o "seu de cada um" apenas para os que detêm algo? E os que nada possuem de seu? Daí é fácil perceber que a justiça é mais que distributiva, visto que essa idéia já caiu por terra desde o dia em que o homem lançou mão de uma gleba, cercou-a e disse: - Isso é meu! Ora, a justiça, a meu ver, consiste em inserir o homem em sua grei de maneira mais igualitária possível, de modo que, nada obstante as diferenças que possam naturalmente existir, ele se sinta nas mesmas condições que o próximo perante o Estado, que, por sua vez, existe em função do homem. A isso dá-se o nome de cidadania, o que em linhas gerais significa o exercício da condição de igual, que deveria se efetivar através do próprio Estado com os seus órgãos de poder, e, nesse particular, máxime o Judiciário, que é o responsável, no plano da concretude das leis e através do processo, por dizer a conduta justa. Nesse momento particular de solucionar os fatos, o pensamento dos processualistas modernos consiste em resguardar o sentido ético das prescrições de direito, indo de encontro à injustiça que consolida as manobras sociais para a prevalência da lei do mais forte, garantindo uma jurisdição que efetive seu escopo social, político e jurídico, e, nesse particular, máxime o escopo político para preservar os meios de participação do cidadão nos destinos do Estado.

Sumário: 1 Introdução em crônica. 2 Parte primeira: filosofia e história na construção do direito. 2.1A lei e os homens. 2.1.1 A lógica e a filosofia na construção do direito 2.1.2 A teoria do contrato social (o império da lei na construção da cidadania). 2.2 Acesso à Justiça: indicadores históricos. 2.2.1 Considerações gerais. 2.2.2 A Idade Antiga. 2.2.3 A Idade Média. 2.2.4 A Idade Moderna. 2.2.5 O Período Contemporâneo. 3 Parte segunda: jurisdição e processo. 3.1 A tutela jurisdicional. 3.1.1 Considerações gerais. 3.1.2 Acesso à ordem jurídica justa e flexibilização do sistema processual. 3.1.3 O juiz e o processo (flexibilização). 3.1.4 Objeto do processo. 3.1.5 O direito processual constitucional e o princípio do due process of law. 3.2 Revisitar o sistema processual. 3.2.1 A crise do processo. 3.2.2 A morosidade do processo. 4 Conclusão. 5 Referências bibliográficas.

1 Introdução em crônica

Garantia maior de exercício da cidadania é o acesso ao Judiciário, que a seu turno é um dos mais importantes direitos fundamentais elencados na CF (art. 5º, XXXV e LXXIV).

Porém, direito, justiça e cidadania não são temas de hoje.

* Estudante de Direito da Universidade Vale do Rio Doce - Governador Valadares-MG.

José Saramago, o grande escritor português, ao receber o Prêmio Nobel de Literatura, contou esta história:

Há 400 anos atrás, numa aldeia perto de Florença, os homens estavam de mão na charrua rasgando a terra de lhes dar o pão, as mulheres por sua vez em volta de suas choças cuidando dos afazeres domésticos, tratando dos animais e vigiando as crianças seminuas que brincavam na miséria sem a preocupação do amanhã.

Aquele dia seria como todos os outros se o sino da igreja não estivesse subitamente tocando a finados, de modo a espalhar nos homens, mulheres e crianças uma tristeza melancólica que apertava o coração em cada badalada do sino. Quem havia morrido? Não era sabido de ninguém velho ou criança ou jovem que estava em vias de passamento naqueles arredores.

Ao final da tarde, estavam todos reunidos no átrio da igreja para saber a quem chorar, e eis que surge do alto do campanário um homem que não era o sineiro da aldeia, mas um camponês de outra vizinhança, que denunciava o semblante triste com a sua cabeça baixa.

O homem foi logo interpelado:

- Meu amigo, não sabemos de ninguém que esteja em vias de morrer, mas também sabemos que não estás a brincar conosco, portanto disse a quem devemos chorar neste dia triste de finados.

Eis que o camponês respondeu:

- Hoje vocês não devem chorar por ninguém que tenha nome ou figura de gente, devem, pois, chorar pela justiça, porque a justiça está morta!

E o homem que havia tocado o sino pela morte da justiça contou que era proprietário legítimo de uma pequena gleba confinante com as de um rico senhor, que não raro arrancava as cercas da sua propriedade, adentrando cada vez mais as terras do camponês até o ponto de este ter que se retirar, sem rumo, com sua esposa e filhos. E, quando procurou reaver de todas as maneiras o que por direito lhe pertencia, nem mesmo o direito dos homens foi capaz de restituí-lo, razão pela qual, já desesperado ante o malogro de todas suas investidas, resolveu subir ao sino e tocar a morte da justiça.

Não se sabe ao certo o que aconteceu naquele dia. Talvez todos os camponeses foram, com suas próprias mãos em gesto de revolta e solidariedade, arrancar as cercas que invadiam a terra do companheiro, ou, o que é mais certo, abaixaram a cabeça, como que sucumbidos pela derrota, e de alma humilhada foram para suas casas prantear a justiça e esperar qual seria o próximo a ser vilipendiado em seu direito.

Essa estória se passou há muito tempo, todavia a justiça continua a morrer todos os dias. Às vezes morre até mesmo no local donde deveria nascer, outras vezes nem sequer nasce.

Não falamos aqui da justiça que não sabe o que medir e o que dividir, porquanto cega, nem da justiça que se veste pomposamente de preto, desfilando as desventuras humanas nos corredores dos tribunais. Ora! A justiça de que falamos e pensamos diuturnamente é a justiça que seja o perfeito sinônimo daquilo que é ético, uma justiça jovem, bonita, que vê, e, que por isso, seja capaz de efetivar os fundamentos de um Estado Democrático de Direito.

O presente trabalho é fruto de pesquisas instigantes nas áreas da Filosofia, História e Direito para demonstrar a constante luta do ser humano, em todos os períodos, para alcançar a justiça. Para tanto, foi necessário dividir o trabalho em duas partes.

A primeira parte retrata filosoficamente a questão da existência do homem na terra e a consequente construção da lógica jurídica, seguindo até a teoria do contrato social e os indicadores históricos do acesso à Justiça como pressuposto da cidadania.

Na segunda parte, encontram-se considerações sobre a jurisdição e o processo - meio da Justiça - desenvolvidas sob o ângulo da tutela jurisdicional e o acesso à ordem jurídica justa, que somente será possível com a adequação social do processo aos fins a que ele se destina, passando necessariamente do mito da neutralidade para o instrumento político de fundamental importância na participação do cidadão.

E, quando o camponês de Florença tocar novamente o sino, ouçamo-lo! Por favor! Pois, nada obstante a finados, os sinos também se dobram ao trabalho.

2 Parte primeira: filosofia e história na construção do direito

2.1 A lei e os homens

2.1.1 Lógica e filosofia na construção do direito

A constante construção do direito passa, outrossim, por uma reflexão filosófica da práxis, ou seja, nos planos político e ético.

Sob os auspícios do pincel renascentista de Rafael, vislumbramos a figura de Platão e Aristóteles na Escola de Atenas. O primeiro com as mãos voltadas para cima, ao passo que Aristóteles dirige a mão aberta para o chão. Se fosse possível dar vida ao quadro, Platão estaria dizendo que “ante o mundo, devemos ter a atitude de espírito emanada do céu, nós permanecemos no mundo apenas em caráter transitório, razão pela qual não devemos conhecê-lo, devemos, pois, dar ao mundo tudo de bom, verdadeiro e belo, características que precisam brotar do peito de cada um”. Por outro lado, Aristóteles diria que “devemos nos comportar no mundo tal qual o somos, homens de carne e osso, como arquitetos. Devemos saber que nesse mundo temos de realizar nossa obra e, para tanto, é preciso marcar o terreno e ajuntar os materiais para construir o edifício ao qual se pode dar o nome humanidade”. Um começa do chão, o outro busca o céu. Mas onde está o homem senão onde termina a terra e começa o céu?

Por isso, o que parece uma contradição à primeira vista torna-se duas sugestões mescladas. Vejamos.

O dedo de Platão, ao apontar para cima, indica o plano da consciência moral a expressar o “dever ser absoluto” em que todos os homens são livres, fraternos e solidários (trata-se de uma ideologia). Já a mão aberta de Aristóteles explicita os fatos, as relações existentes na vida entre os indivíduos (trata-se da razão pura).

Veja-se que dentro do tema “justiça e cidadania” é possível identificar claramente essas sugestões. Por exemplo, dentro da ideologia da Constituição de 88, a cidadania deve ser garantida a todos (deontologia). Mas, se analisarmos a situação no plano da realidade, concluiremos que nem a Lei Maior tampouco as normas infraconstitucionais correspondem ao que “deveria ser” e que devem ser efetivadas para estarem de acordo com a primeira sugestão (garantia da cidadania).

Destarte, trata-se da deontologia da deontologia, em que, para se chegar ao “céu” de Platão (ideal deôntico), o chão de Aristóteles (real) deve ser efetivado por normas eficazes. Essa é a tônica, o problema e a solução da atualidade judiciária.

2.1.2 A teoria do contrato social (o império da lei na construção da cidadania)

Obedecer à lei que se prescreve a si mesmo é um ato de liberdade (Rousseau)

Como disse Sorokin, o contratualismo, tanto no ponto de vista econômico como no social, é a característica fundamental da sociedade européia dos séculos XIX e XX.¹

Aqui, não se trata de tecer digressões acaloradas sobre a teoria do contrato social, uma vez que o objetivo deste tópico é tão-somente explicar a junção do indivíduo e o Estado em face do Direito, numa espécie de consenso entre os membros de uma sociedade,² em que foi possível distinguir o jusnaturalismo do juspositivismo pelo contrato social.

¹ Pitirim Aleksandrovick Sorokin, jurista e sociólogo russo, nascido em 1899, radicado nos EUA, onde faleceu em 1968.

² Paulo Dourado de Gusmão. *Introdução ao estudo do direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 356.

Destarte, por teoria do contrato social entende-se a autolimitação dos direitos naturais do homem frente ao Estado e por sua vez a autolimitação do poder estatal em face das normas do contrato social que são ditadas pelo parlamento. Em outras palavras, é o acordo de vontades entre o indivíduo (em troca da segurança) e o Estado através do pacto social.

São três os principais pensadores da teoria do “contrato social”. Vejamos:

a) Tomas Hobbes, filósofo inglês nascido em 1588, ardoroso defensor do utilitarismo, dizia ser o contratualismo “a construção de um governo forte consentido, formulando leis e regulando as discórdias humanas e instituindo a paz social”.

b) Locke, pensador inglês (1632/1704), entendia, ao contrário de Hobbes, que os homens não renunciaram a seus direitos naturais à vida, a liberdade e à propriedade, ao contrário, procuraram no Estado a maneira de garanti-los. Assim, o contrato social não teria sido acordado para a construção de um governo eficaz, mas o Estado de Direito, o poder regido pelas leis.

c) Jean-Jacques Rousseau, filósofo francês (1712/1778), em sua obra *Do contrato social*, deixou bem clara a conciliação entre a liberdade individual com as limitações relacionadas à vida em sociedade. Ademais, Rousseau defende a criação do Estado protetor da liberdade e da garantia de igualdade entre os homens. Nessas idéias, inspiraram-se os redatores da Declaração dos Direitos do Homem.

Expostas as convicções de cada contratualista a respeito da teoria do contrato social, antes de tomar partido deste ou daquele como detentor da razão, urge considerar o fator cronológico existente entre as idéias, o que de certo modo influenciou na construção de seus pensamentos, razão pela qual não existe o certo ou o errado. Todavia, as considerações de Rousseau, talvez por serem as mais modernas, é que mais influíram na política da luta a favor da liberdade e cidadania, são as que mais se adequam às necessidades da relação Estado/Indivíduo.

Por conseguinte, o ser humano “deve” viver de acordo com os padrões éticos normatizados e regulados coercitivamente pelo Direito. Porém, nem sempre esses “padrões éticos normatizados” são suficientes para garantir ao homem a condição de igual perante outro homem, desfazendo assim o fundamento do Estado em relação à cidadania, igualdade e acesso à Justiça, gerando a “crise do Direito”, que é a revolta dos fatos contra os códigos que emergem da própria consciência humana.

Por isso, conquistar a cidadania por meio do direito é conquistar novamente as consciências e o crédito na instituição para a construção da justiça, é levar todo e qualquer homem a ver a luz que existe fora da “caverna”, longe do umbral, é construir a cidadania sem dor, sem humilhação e sem a degradação do homem pelo homem para simplesmente sobreviver. Se o Direito mora na consciência dos homens, dê-se luz à consciência, pois caminhar em direção à luz é ato de liberdade.

2.2 Acesso à Justiça: indicadores históricos

A história é um fator perene, sempre no mesmo sentido, com protagonistas oscilantes e diversos.

2.2.1 Considerações gerais

Os fatores sociológicos, políticos, filosóficos e religiosos influem sobremaneira na idéia de justiça e acesso à Justiça. Não iremos nos prender em explicações detalhadas sobre esses fatores, uma vez que servem até mesmo de objeto de outros estudos. O que se pretende é a apresentação resumida da evolução do conceito de justiça nos diferentes períodos históricos.

2.2.2 A Idade Antiga

No Código de Hamurábi, encontramos as primeiras manifestações registradas, de modo cuneiforme, no sentido de assegurar a não-opressão do fraco pelo mais forte. Ao homem era garantido o acesso ao rei para resolução de suas pretensões resistidas.

Dizia o código babilônico, já em XXI a.C. que:

... para que o forte não oprima o fraco e para que seja feita a justiça à viúva e ao órfão. Que cada homem oprimido compareça diante de mim, como rei que sou da justiça.³

Na Grécia antiga, coração da filosofia, as discussões acerca da justiça tomaram direções diversas. Dentre as mais importantes, podemos citar a Escola Pitagórica, em que a Justiça era representada por um quadrado dado à isonomia de suas faces. A essa escola filiou-se Aristóteles, criador da “teoria da justiça”, através do silogismo aristotélico, também representado por um quadrado.

Oportuno dizer que dessa época remontam as principais idéias jusnaturalistas, que exerceram papel importante na discussão dos Direitos Humanos séculos mais tarde.

Antes mesmo do período socrático, Aristóteles já mencionava a hipótese de o julgador adaptar a lei ao fato concreto que lhe chegava às mãos, resolvendo-o através do silogismo racional das premissas, o que mais adiante foi ardentemente criticado por Kelsen, que dizia ser insuficiente a tentativa de definir o conceito de justiça pelo racionalismo.⁴ Ademais, na Grécia, o exercício do poder/dever de dizer o direito - considerando a existência da democracia - não cabia somente às pessoas especializadas, tal qual temos hoje a figura do juiz, mas sim a todos os cidadãos, que por sua vez se reuniam em assembléias.

Aos protegidos da deusa Magist cabia apenas a organização dessas assembléias populares, que se dividiam em relação à natureza do crime, qual seja, para os crimes públicos os cidadãos elegiam o grande conselho, denominado Aerópago.

Junto ao Aerópago, havia um conselho (boulé) de 400 pessoas que exerciam o governo. Ao primeiro cabia o julgamento dos que eram acusados de infringir a Constituição (uma espécie de STF), já para os casos de somenos importância que eram julgados por um magistrado, o acusado podia apelar para o conselho judicial (heliastas).

Nessa época, salvo raras exceções, qualquer cidadão poderia ter acesso irrestrito à Justiça, e a decisão não precisava basear-se nas provas trazidas pelas partes, uma vez que, sendo os julgadores os próprios cidadãos e, portanto, sabedores da situação, julgavam de acordo com a consciência.

Caso o julgador necessitasse de provas, estas podiam ser escritas, orais ou testemunhais.

Foi na Grécia, mais especificamente em Atenas, o nascedouro da assistência judiciária aos necessitados. Contudo, em matéria de direito civil, o acesso era restrito aos que dispunham de meios para estar em juízo.

Influenciados pelos helenos, os romanos foram levados a erigir o que podemos chamar de “a razão escrita”,⁵ exercendo influência sobre quase todos os sistemas jurídicos futuros, máxime os conhecidos como romano-germânico, que é o nosso caso.

Enquanto os gregos se ocupavam de discutir as idéias sob a ótica filosófica, os romanos necessariamente elaboravam o direito positivo que deveria ser obedecido em quase todo o mundo conhecido naquele época, eis que Roma dominava praticamente todos os países.

Em razão da necessidade de criar institutos jurídicos, mormente os que dizem respeito ao direito e à justiça, patrocínio em juízo e equilíbrio entre as partes, levou o imperador Constantino

³ Jayme Atavila. *Origem dos direitos dos povos*. 3. ed. Melhoramentos, p. 43.

⁴ Menelick Neto de CARVALHO. Hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. *Revista Notícia do Direito Brasileiro*, Fundação Universitária Brasília, v. 6, jul./dez. 98.

⁵ PETIT, Eugène. *Tratado elementar de direito romano*. Russel, 2003, p. 25.

a complementar o Código de Justiniano, primeira consolidação do Direito Romano, através do *Digesto* ou *Pandectas* e as suas *Institutas*, verdadeiro manual de direito vigente, com a finalidade de preparar os jovens para o recebimento da *toga virilis*, assegurando o acesso gratuito ao Judiciário dos necessitados.

Conforme bem assevera Lina Lopes, as fontes de direito romano eram oscilantes, razão pela qual interessante reconhecer os diferentes desenvolvimentos de cada uma delas.

Derivadas do latim, *lego* (ler), as *lex*, ou *leges* eram normas votadas na assembléia de centuriões. Ao lado destas, havia as lei que eram votadas pelo *concilium plebis*, que eram chamados *plebiscitas*, tornando estes últimos obrigatórios a partir do séc. III a.C. com a promulgação da *Lex Hortensia*.

As leis romanas, à semelhança do que acontece atualmente, eram mudadas de acordo com os propósitos do Imperador.

Do exposto, embora os romanos tivessem a vontade de positivizar os direitos, não significa a inexistência de filósofos no período do direito romano. Os legados de Sêneca e Cícero são no sentido de demonstrar que também em Roma, muito embora em menores proporções, havia preocupação com as questões de direito natural. À guisa de exemplo, tomemos a máxima de Cícero ao conclamar que “justiça extrema é injustiça”.

Com efeito, as discussões no plano da justiça, da moral e da ética tiveram por conseqüência o pensamento concreto com a prática judiciária, buscando sempre a igualdade material, o que certamente não afastava certos requisitos para ter acesso ao Tribunal.

Em Roma, a divisão das pessoas em cidadãos e não-cidadãos baseava-se na posse ou privação do direito de cidadania romana. Era cidadão romano aquele que não tinha sido incapacitado por alguma causa particular de gozar da totalidade das prerrogativas que constituíam o Direito Civil de Roma, seja público ou privado. Aponta-se nesse direito de cidadania, ainda que de maneira bem singela e tímida, o germe do direito da personalidade frente à sociedade. Não-cidadãos eram as pessoas que se viam privadas dos direitos da Cidade de Roma, participando apenas do direito público que regia à época.

2.2.3 A Idade Média

A história nos traz que o período medieval foi marcado pela influência pungente da religião e do pensamento religioso, o que sobremaneira influenciou nas questões de filosofia de direito.

Essa influência foi tão marcante que a Igreja chegou a criar o seu próprio ordenamento jurídico - direito canônico -, conduzindo a sociedade a uma ordem jurídica pluralista. Isso considerando a descentralização do poder, que foi outra característica da Idade Média.

Daí, não é difícil concluir que o “cidadão” carecia de acesso às diversas ordens para obter acesso à Justiça. E, como havia várias autoridades, várias seriam as jurisdições: eclesial, real, territorial, senhorial e feudal, as quais decisivamente não alcançaram a necessária correspondência na prática jurídica institucional.

O direito erudito e as construções requintadas se manifestaram tardiamente em relação ao direito habitual, o que levou, a partir do momento em que não alcançavam resultados a contento, à necessidade de revisão do pensamento greco-romano, surgindo um novo movimento que ficou conhecido como Renascimento, uma volta ao passado, um renascer.

2.2.4 A Idade Moderna

O homem é a fonte de todo direito natural.

O período moderno foi marcado pela criação da Escola Clássica do Direito Natural, tendo no homem a única fonte de direito.

Essa concepção humana, e ao mesmo tempo racionalista, teve em Hugo Grócio o seu grande precursor (o que lhe valeu o nome de “pai do direito natural”), tendo atingido seu ápice a partir das idéias de Rousseau já no fim do séc. XVIII, quando se começa a defender que, não obstante o poder do rei tivesse origem divina, esse poder deveria limitar-se a buscar a felicidade do povo.

Essas idéias influenciaram toda a sociedade. Tanto que da busca de determinados direitos ante a realeza emerge o conflito entre a burguesia e os membros da nobreza, máxime contra a cobrança de tributos que serviam para sustentar o “divino”.

Com a difusão desses ideais de revolução que ocorriam na Europa, surgiram nas treze colônias americanas as idéias de libertação. Idéias fortemente influenciadas por Rousseau e Montesquieu.

A Revolução Francesa, com seus ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, traz em seu bojo o plano da tripartição dos Poderes e o princípio da legalidade, este com forte visão individualista perante o Estado.

Nessa época, vislumbra-se uma tendência para a igualdade formal com a conseqüente exclusão do Estado nos assuntos que digam respeito à sociedade, inaugurando a fase liberal-individualista, fruto das revoluções burguesas.

Ainda nessa fase, houve uma forte reação contra o Poder Judiciário, uma vez que, em épocas anteriores nesse mesmo período, os juízes eram uma espécie de braço da opressão do Estado em face do cidadão, demonstrando, assim, que o Estado Liberal não tinha qualquer preocupação com a idéia de acesso à Justiça, posto que consideravam a Justiça meio de opressão dos mais fracos.

Interessante ressaltar que, ao mesmo tempo em que a Constituição do Estado assegurava, ainda que, formalmente, a igualdade entre os indivíduos, deveria assegurar um acesso igualitário à Justiça. Mas a realidade era bem diversa.

Em face da grande divergência entre idéias e doutrinas da época, havia duas correntes de pensamento no plano de aplicação das leis, quais sejam, a do positivismo, em que predominava o sistema no qual o aplicador da lei deve utilizá-la tal como escrita e nada mais, e a dos jusnaturalistas, que pregavam o direito natural, ainda que ao arpejo da lei quando esta o contrariava.

2.2.5 O Período Contemporâneo

Já na segunda metade do séc. XIX e já no séc XX, o mundo, influenciado pela filosofia marxista, experimentou a nova disputa de classes, qual seja, a da burguesia contra o proletariado.

É também dessa mesma época a influência do pensamento social-cristão, cite-se como exemplo a edição da Encíclica *Rerum Novarum*, promulgada por Leão XIII, denotando a preocupação da Igreja com as discrepâncias existentes no campo social, propondo, concomitantemente, soluções pacíficas para o evidente conflito social que emergia na época.

No campo do trabalho, as reivindicações do movimento socialista de Marx funcionaram como alavanca em vários países, passando, necessariamente, pela discussão do acesso à Justiça.

E, nas palavras da jornalista Fernanda Pedrosa, afirma-se, estreme de dúvida, que “o Direito do Trabalho é uma das bases da dimensão social da cidadania moderna” na busca do acesso à Justiça.⁶

Portanto, o que não existia no Estado Liberal da Idade Moderna, qual seja, a intervenção estatal nas idéias sociais, passou a figurar como premissa na sociedade contemporânea. Trata-se, pois, de uma intervenção do Estado no afã de garantir a liberdade e a igualdade material no plano

⁶ Justiça e emancipação. In *Cidadania e Justiça*, Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros, nº 12, p. 237.

das leis, de modo a permitir que todos os cidadãos, ressalte-se, todos, tivessem acesso aos direitos humano básicos: "As leis foram feita para os homens, e não os homens para as leis".⁷

Porém, quando se fala em igualdade material perante a lei, devemos ter em mente a necessidade de utilizar cada vez com maior intensidade os conceitos jurídicos para atuar efetivamente no controle do poder. Não se trata de trazer a lei, admirá-la e voltar com ela para as prateleiras como se fosse apenas um objeto precioso e intangível, trata-se efetivamente de utilizar o conhecimento jurídico e as teorias (destacando a teoria tridimensional do direito) para a interpretação e a aplicação das leis, moldando-as na exigência do bem comum, que é a essência de sua criação.

Como disse certa feita o denodado Prof. Ernani Fidélis em aula magna: "... não estamos mais na época de cultivar os direitos do cidadão garantidos pela Constituição, mas sim no momento de arregimentar forças no sentido de sua concretude".

Desse modo, é cediça a responsabilidade do Judiciário, através de ações afirmativas, assegurar o pleno exercício da liberdade. Contudo, a liberdade se exercita desde que efetivadas as condições materiais para tanto.

3 Parte segunda: jurisdição e processo

3.1 A tutela jurisdicional

3.1.1 Considerações gerais

É preciso implantar um novo método de pensamento, rompendo definitivamente com as velhas posturas introspectivas do sistema e abrindo os olhos para a realidade da vida que passa fora do processo. (C. R. Dinamarco)

O direito de propor demandas é inerente a todos, correspondendo àquilo que chamamos "direito de petição".⁸

Mas o direito sobre a situação material está condicionado a determinados requisitos, quais sejam, capacidade, interesse e possibilidade jurídica. Porém, em se tratando de tutela jurisdicional, esta se reserva apenas para aquelas que efetivamente estejam amparadas pelo direito material.

Eis uma perfeita relação entre o direito e o processo, vez que, a partir do direito de ação, chega-se à tutela jurisdicional.

Assim, o significado mais apropriado de tutela jurisdicional consiste no exame do fenômeno processual (ação) do ângulo de quem tem razão. Ora, se o objetivo do processo é a tutela de direito material, esta somente será possível através da análise sucinta dos autos do processo.⁹

Por conseguinte, a tutela jurisdicional é a proteção de determinado direito ou situação jurídica por intermédio da jurisdição. É o exercício da jurisdição em favor do titular da razão consubstanciada nas normas materiais, caracterizando o império do direito em face das situações fáticas da vida em sociedade.

Portanto, a efetividade da tutela jurisdicional depende muito da sensibilidade do jurista, principalmente do estudioso de direito processual, que deve criar soluções visando a tornar o instrumento adequado à realidade social a que ele será aplicado, razão pela qual o Judiciário deve conhecer melhor as necessidades do cidadão.

Trata-se de uma verdadeira aproximação do instrumento com o seu objeto.

⁷ Marco Aurélio de Mello, texto extraído da palestra proferida em 20 de novembro de 2001, no seminário "Discriminação e sistema legal brasileiro", promovido pelo TST.

⁸ Couture, *Fundamentos*, p. 77.

⁹ ARMELIN, Donaldo. *Tutela jurisdicional diferenciada*, p. 40.

3.1.2 Acesso à ordem jurídica justa e flexibilização do sistema processual

A preocupação dos processualistas contemporâneos consiste na realização concreta da justiça, atentando sempre para a “problemática processual central”,¹⁰ ou seja, para o verdadeiro objetivo dessa ciência, que é a distribuição, a contento, da tutela jurisdicional.

Todavia, é preciso reconhecer que a lei processual, no seu significado real e profundo, relaciona-se intimamente com as oscilações culturais da sociedade.

Nesse sentido, é indispensável haver profundas mudanças no enfoque do conhecimento processual. Vejamos que o princípio da igualdade formal, tal como concebido pelo pensamento liberal individualista, constitui exemplo típico da necessidade de mudança. Não se pode mais admitir que o legislador e o intérprete ignorem que a pobreza constitui óbice intransponível à efetividade do processo e, portanto, barreira eficaz para o alcance da cidadania por meio do Judiciário.¹¹

Ante essas necessidades, o método instrumentalista postulou a eliminação dos impedimentos que emperram o efetivo acesso à Justiça, tais como a pobreza econômica e cultural, a visão individualista da legitimidade, a postura privativa dos juízes etc.

Contudo, para que tenhamos justiça e cidadania, não basta assegurar o ingresso em juízo. O que se pleiteia é a efetividade da proteção judicial e a ordem constitucional, que dita a cidadania como um de seus fundamentos e o Judiciário como seu arauto.

Por outro lado, a ampliação do acesso aos órgãos jurisdicionais pode trazer problemas de eficiência ao sistema. O direito de ação deve caminhar ao lado da distribuição da justiça a contento.

Importante ressaltar que o acesso efetivo ao sistema processual não significa, necessariamente, acesso à justiça, à ordem jurídica justa, que somente um sistema eficiente proporciona. Efetividade e eficiência não são sinônimos, porquanto a primeira é imanente às partes e seu acesso à maquinaria de proteção, a segunda se refere à maneira com que esta mesma máquina trabalha.

Por isso, a idéia de devido processo legal deve ser fundida com a idéia-fim - a idéia teleológica. O processo é o instrumento de justiça material, a instrumentalidade da forma introduz vida ao processo.

3.1.3 O juiz e o processo (flexibilização)

A proposta instrumentalista, que representa o terceiro momento metodológico do sistema processual e se traduz em importantíssimo método de pensamento, necessita ser colocada em prática. É preciso retornar à dogmática processual, agora com o espírito esclarecido pela visão dos objetivos a conquistar, quais sejam, mais justiça e menos tecnicismo.

A tendência unânime da ciência processual contemporânea reside na necessidade de efetiva participação do juiz na condução do processo, participando amplamente do contraditório desenvolvido pelas partes, ampliando, destarte, a noção de contraditório.

Por conseguinte, o exercício da magistratura não deve ser solitário, mas um serviço que promova a aplicação do esquema processual pré-fabricado. O juiz deve comportar-se como o verdadeiro condutor do processo, no diálogo e no contraditório com as partes.

3.1.4 Objeto do processo

Todo instrumento, como tal, é meio; e todo meio só é tal e se legitima em função dos fins a que se destina.

¹⁰ Capelletti. *Algunas reflexiones*, p. 145.

¹¹ Dinamarco. *A instrumentalidade*, p. 270 e ss.

Quando o cidadão lesado em seu direito aciona a jurisdição, é instaurado o processo que, em poucas palavras, significa o meio pelo qual o Estado distribuirá a jurisdição. Trata-se de um *jus dicere* e *jus dare*, ou seja, dizer o direito e dar o direito (pelo menos em tese).

Atualmente, em face da morosidade do processo, o que dificulta sobremaneira o acesso à Justiça, a processualística pátria vive um momento metodológico que consiste na “consciência da instrumentalidade”. Ora, a técnica só se justifica em razão de alguma finalidade a cumprir e se o processo deve distribuir a justiça, conseqüentemente, toda a dogmática processual deve convergir para esse fim.

No plano real, vemos que a sociedade, máxime os mais necessitados (econômica e socialmente), encontra-se à margem do direito: “As portas da Justiça estão abertas, tal qual estão as do Hilton’s Hotel, todas abertas, mas são poucos os que a elas têm acesso!”

Por essa razão, dentre os objetivos do processo, destaca-se, nesse particular, o objeto social e político, uma vez que o objeto jurídico já lhe está ínsito pela sua própria natureza instrumental, razão pela qual deve adequar-se às realidades sociais de um dado momento histórico. Aqui, diga-se a contento que o momento histórico atual reclama por efetividade, eficácia e acesso à Justiça por meio do processo, uma vez que estamos presenciando a malsinada “litigiosidade contida” premente nos cidadãos que já não acreditam nas instituições de direito como forma de solucionar seus conflitos.

A eficácia da jurisdição, avaliada do ponto de vista da tutela dos direitos, passa a depender da consecução de objetivos a que não servem os mecanismos processuais tradicionais. O direito à adequada tutela jurisdicional, tem como corolário, diz Marinoni, a regra de que, quando possível, a tutela deve ser prestada na forma específica. Ademais, a preocupação em efetivamente garantir direitos deve corresponder à adoção de um princípio geral de prevenção, que não se realiza plenamente através da forma tradicional da tutela cautelar. A tutela preventiva é, assim, outro corolário do direito à adequada tutela jurisdicional. Como não é sempre possível prevenir o ilícito, assume grande importância a possibilidade de removê-lo, o que não se cumpre satisfatoriamente através da execução obrigacional. Efetividade significa, também, obter a melhor tutela no menor espaço de tempo e com o mínimo de esforço possível. E, se a eficácia da jurisdição exige tudo isso, é óbvio que o instrumento processual cumprirá sua finalidade apenas se oferecer aos diferentes direitos materiais e as diversas necessidades de tutela e procedimentos diferenciados adaptáveis às suas peculiaridades.

Cândido Rangel Dinamarco, com sua notável bagagem jurídica, assevera “que a utilidade política que se deseja do processo é tão-somente a satisfação das pretensões apoiadas pelo direito”.¹² Ademais, diga-se a contento, que o próprio direito se apóia na dignidade do homem e no exercício da cidadania, e o tecnicismo processual exacerbado, não obstante transformar-se em narcisismo intelectual (o que não causa prejuízos de grande monta), transcende a teoria e não alcança sequer um pouco os pilares da ética, da liberdade e da justiça.

3.1.5 O direito processual constitucional e o princípio do *due process of law*

O grande deputado constituinte Ulisses Guimarães, chamou de “Cidadã” a Constituição Federal de 1988, porquanto assegura ao cidadão, em primeiro plano, o exercício de direitos supremos à vista do “acesso à Justiça” (art. 5º, XXXV), e, nesse particular, do princípio do “devido processo legal” (art. 5º, LIV), este de inspiração norte-americana.

Portanto, o “acesso à Justiça” e o “devido processo legal” constituem, cada um de per si, ou simultaneamente, princípios constitucionais norteadores por informarem o direito processual. Daí por que se falar em direito processual constitucional, uma vez que a própria Constituição¹³ traz o

¹² BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p.19.

¹³ Ada Pellegrini. Ob. cit., p. 80.

direito processual como o instrumento público de se efetivar a justiça, portador de autonomia para garantir a proteção do Estado por via dos procedimentos adotados em lei.

Com efeito, a doutrina é pacífica ao dizer ser o “devido processo legal” uma garantia emergente da Constituição para proporcionar aos litigantes o exercício de suas faculdades e deveres e, outrossim, efetivar a tutela jurisdicional.

Porém, considerando esses dois objetivos, chega-se à conclusão de que o devido processo legal somente será real no momento em que oferecer o direito em tempo hábil.

Nesse mesmo sentido, é a tendência internacional, uma vez que o Pacto de São José da Costa Rica, recepcionado por nossa legislação através do Dec. 678/92 - passando a ter nível constitucional -, traz, no art. 8º, 1, a garantia da resolução do processo em “tempo razoável”, mostrando, desse modo, a necessidade da prestação jurisdicional sem formalismos indevidos, prevendo, inclusive, sanções ao Estado inadimplente.

De fato, se a realidade contemporânea não raro se rebela e diante do “tempo” dispensado para a cognição exauriente do processo formal, o “devido processo legal” deverá realizar-se através de um processo de cognição sumária ou mesmo de menor bagagem formalista de acordo com sua natureza e complexidade.

3.2 Revisitar o sistema processual

3.2.1 A crise do processo

Quando o Estado era incipiente, não tendo força para se sobrepor aos indivíduos, permitia-se aos litigantes a autotutela, gerando fatores de insegurança social tendentes a suscitar a ruptura da vida em coletividade.

Depois, o Estado se fortaleceu assumindo o monopólio da jurisdição, isto é, da capacidade de dizer o direito, submetendo as partes à decisão por ele anunciada.

Em face desse citado monopólio, nasceu ínsita a idéia de processo, do latim, *pro cedere*, que significa avançar, proceder em direção a um fim, ou seja, tornou-se necessária a existência de atos teleologicamente ordenados a alcançar um fim, qual seja, o pronunciamento estatal acerca do direito em litígio (sentença).

Então, durante muito tempo, o processo foi concebido como uma mera sucessão de atos (rito, procedimento) numa visão sincrética da tutela de direitos, até que, em meados do século passado, passou por uma profunda revisão dogmática com a obra de BÜLOW, de 1868, *La Teoría de las Excepciones Procesales y los Pressupuestos Procesales*, ganhando, a partir daí, condições autônomas e meios próprios de investigação científica, o que só foi possível com o questionamento do caráter civilista da ação.

Destarte, o processo passou a ser encarado numa perspectiva instrumental, como aspecto positivo, a crença na aptidão do processo ao cumprimento de seus objetivos sócio-político-jurídicos, e, como negativo, uma tendência processualizante, verificada pelo excessivo apego ao formalismo e sua dissociação da realidade social, culminada pela consagração dos meios em detrimento dos fins processuais.

Por conseguinte, a sociedade cresceu, os conflitos se multiplicaram e a prestação jurisdicional tornou-se morosa, máxime pela consagração do procedimento processual por excelência, vale dizer, o procedimento ordinário, que permite a cognição plena e exauriente do direito em litígio, repelindo sua cognição parcial, sumarizada, relegando-a à excepcionalidade.

Houve, portanto, a priorização da segurança jurídica, entendida como o direito dos litigantes à cognição exaustiva do direito em litígio, ensejando a amplitude do contraditório, da defesa, da

interposição de recursos, etc., em detrimento da tempestividade da prestação jurisdicional, consequência do acesso à Justiça.

Na prática, trata-se de uma tensão entre esses dois valores, que, abstratamente, são compatíveis e harmonizados pelo texto constitucional e entre os quais não há qualquer hierarquia, mas que ensejam uma nítida colisão de direitos fundamentais, evidenciando a impossibilidade de sua interpretação de modo absoluto, haja vista sofrerem restrições pela própria Constituição e pelo sistema jurídico que dela emana.

O procedimento ordinário faz com que seja suscitada a desigualdade das partes na relação jurídico-processual, uma vez que o ônus da demora do processo recai exclusivamente no autor, tendo-se afastado da realidade social, inserindo o princípio da neutralidade que obsta a criação de um procedimento capaz de distribuir racionalmente o tempo do litígio.

Com efeito, do ponto de vista lógico, a necessidade de percorrer o caminho do processo em busca dos seus reais objetivos decorre de duas premissas básicas. Vejamos:

1ª) O direito atua para solucionar os conflitos sociais através do processo, que é um fator social.

2ª) O processo não vem atuando de modo a satisfazer eficientemente o bem comum.

Logo, é de se concluir que o processo, e por via oblíqua o direito, passa a ser um fator anti-social, uma vez que, segundo Ada Pellegrini Grinover, “a insatisfação da sociedade gera um sistema anti-social, e a experiência de milênios mostra nesse sentido”.

Por conseguinte, embora seja o processo necessariamente formal, não significa que devam ser formalistas os que operam o processo.

3.2.2 A morosidade do processo

O tempo é o inimigo contra o qual o juiz luta sem descanso. (Carnelutti)

Como dissemos, o processo tornou-se excessivamente formalista, preterindo a celeridade em detrimento da segurança, entendendo-se a demora do processo como um mal necessário à cognição definitiva do direito, havendo um afastamento da ciência processual em relação ao que se passa na realidade social, promovendo uma inquietação geral que transcende a ciência do Direito, preocupando sociólogos, antropólogos, psicólogos, economistas, políticos e a sociedade como um todo, que pode ser resumida numa indagação fundamental para o estudo da crise do processo, qual seja, a de a que preço e em benefício de quem esses sistemas de fato funcionam.

Para conceituar autor e réu, a grande maioria da doutrina prende-se a dizer que o primeiro é aquele que pleiteia o reconhecimento de um direito subjetivo; e o último, o que requer a declaração de inexistência desse direito alegado pelo autor. Entrementes, poucos se dão conta de que aquele pretende, em regra, a modificação da realidade existente; e este, a manutenção do *status quo*.

Essa percepção aparentemente prosaica traz à tona toda a discussão que envolve o processo em face da colisão existente entre o direito à celeridade e o direito à segurança jurídica.

Em verdade, o tempo do processo sempre foi visto de forma secundária, com o réu que não tem razão beneficiando-se da morosidade processual em detrimento da angústia causada na vida particular do autor, vale dizer, acarretando-lhe danos de toda a ordem, não só patrimoniais, mas também morais.

Inobstante, há aqueles que entendem que a demora processual é necessária à cognição definitiva do direito, sendo até mesmo natural à tramitação do processo, máxime pela consagração constitucional do princípio da ampla defesa, que admite, segundo alguns, defesas abusivas com o fito de obstar a realização do direito do autor.

Nesse sentido, nas palavras de Marinoni, “a defesa é direito nos limites em que é exercida de forma razoável ou nos limites em que não retarda, indevidamente, a realização do direito do autor”.

Fora desses casos, deve ser coibida pela lei, pelos juristas de um modo geral e, principalmente, pelos magistrados, que não podem ficar alheios ao que está acontecendo no plano fático do processo, que é um instrumento não só técnico, mas sobretudo ético e político.

Outrossim, é preciso entender que o princípio da inafastabilidade da apreciação da lesão ou ameaça de direito pelo Judiciário, concebido modernamente como a tutela efetiva, isto é, tempestiva e adequada à razão de ser do processo, qual seja, a de dar a cada um exatamente o que é seu por direito, é norma constitucional tal qual a “ampla defesa”, inexistindo qualquer hierarquia entre elas.

Somente procedimentos céleres preenchem a finalidade do processo, dando-lhes efetividade, de modo que se torna inacessível a Justiça que não cumpre suas funções dentro de um prazo razoável.

A demora processual, por si só, inflige ao autor um manancial danoso denominado dano marginal, seja em sentido estrito, ou dano marginal por indução processual. Dessa forma, se autor for obrigado a esperar a coisa julgada material acerca de um direito, de logo provado (seja pela apresentação de provas irrefutáveis, seja pela incontrovérsia ou pelo reconhecimento do pedido, ainda que parcialmente), para requerer a execução, a ele terá sido imposto um dano marginal, com o processo servindo ao réu que não tem razão.

O tempo da demanda deve ser racionalizado de forma igualitária entre os litigantes, equilibrando-se a relação processual em torno do princípio da isonomia, porquanto o direito a um provimento jurisdicional tempestivo e adequado é indiscutivelmente um direito de cidadania

Não podemos perder de vista, é certo, que o “processo instantâneo é uma verdadeira quimera”, sendo curial observar-se que “um processo extremamente seguro, mas excessivamente lento, é tão inadequado quanto outro bastante rápido, mas sem nenhuma segurança”, pelo que se tem que buscar formas de equilibrar a balança, garantindo-se um processo tão rápido quanto possível, afim de se obter uma maior segurança nos provimentos jurisdicionais. A tutela antecipada, as medidas cautelares e as técnicas de sumarização de demandas em geral são os meios próprios para tal fim.

4 Conclusão

Enquanto o legislador brasileiro fizer do Judiciário depósito constante de leis para suas manobras eleitorais, o direito estará comprometido em distribuir a justiça. Por isso, antes de tudo, que reformem a consciência!

A meta primordial deste estudo é a conscientização da necessidade de o Judiciário ser caracterizado pela qualidade técnica de suas decisões, trazendo uma justiça social efetiva com baixo custo, de maneira a se tornar acessível a toda a população.

Ao abordarmos as questões filosóficas e políticas a respeito do homem e suas relações na comunidade até chegar ao “Império do Direito”, a nossa intenção era demonstrar que atualmente o Poder Judiciário é o pilar da cidadania, uma vez que aplicador e detentor das leis.

Depois, já em segunda parte, mostramos, por meio do direito processual, a necessidade de tornar eficientes os princípios contidos nos textos legais, notadamente os que se referem à justiça social. Ora, se o processo é o instrumento pelo qual se busca a jurisdição, é inarredável a necessidade de sua relativização em face das regras de direito material, sob pena de o direito cair em letras vãs.

Parece até um paradoxo, mas o cidadão no Estado Democrático de Direito tem receio do Judiciário justamente pela desigualdade real em face do princípio da igualdade formal, o que o torna democraticamente marginalizado e vítima de um sistema que não funciona a partir do momento em que não passa a ter direito ao direito.

Com efeito, somos pela adequação social do processo em detrimento do tecnicismo narcisista de outrora.

Não se trata de crítica à técnica processual, mas da consciência de que essa fase, embora necessária em tempos outros, deve ceder às necessidades do direito em distribuir a contento a jurisdição.

Para que exista uma justiça (fim) é preciso uma boa justiça (meio).

5 Referências bibliográficas

ARMELIN, Donaldo. Tutela jurisdicional diferenciada. In: BEDAQUE, J. R. dos Santos. *Direito e processo - influência do direito material sobre o processo*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 53.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo - influência do direito material sob o processo*, 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1997. 142p.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Novas observações sobre a efetividade do processo. In *Doutrina* (Coord. James Tubenchlak), v. 3. Rio de Janeiro: Instituto de Direito, 1996.

CAPELLETTI, Mauro. Algunas reflexiones sobre el rol de los estudios procesales en la actualidad. In: BEDAQUE, J. R. dos Santos. *Direito e processo - influência do direito material sobre o processo*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 42.

CINTRA, A.C. de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido R. *Teoria geral do processo*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. 363p.

COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del derecho procesal civil. In: BEDAQUE, J. R. dos Santos. *Direito e processo - influência do direito material sobre o processo*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 24.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. In: BEDAQUE, J. R. dos Santos. *Direito e processo - influência do direito material sobre o processo*. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 14.

_____. *A reforma do Código de Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. 294p.

FLORINDO, Valdir. Tutela antecipatória - um direito de cidadania. *Revista Síntese Trabalhista*, Rio de Janeiro, ano VII, v. 88, p. 24-26, out.1996.

FRIAS, J. E. S. Tutela antecipada em face da Fazenda Pública. *Revista dos Tribunais*, Rio de Janeiro, ano 85, v. 728, p. 60-79, jun.1996.

GUSMÃO, Paulo D. de. Conceito e fundamentos de direito. In: *Introdução ao estudo do direito*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 356.

MELLO, Marco A. A igualdade e as ações afirmativas. *Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros*, Rio de Janeiro, v. 12, p. 95-102, ago./dez. 2002.

MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Tomo IX. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2002. 454p.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Tutela sancionatória e tutela preventiva. In: *Temas de Direito Processual*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 21-29.

PASSOS, J. J. Calmon de. Democracia, participação e processo. In: *Participação e processo*, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1988, p. 83/97.

PEDROSA, Fernanda. Justiça e emancipação. *Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros*, Rio de Janeiro, v. 12, p. 237, ago./dez. 2002.

PETIT, Eugène. Introdução. In: *Tratado elementar de direito romano*. Campinas: Russel, 2003, p. 22-27.

ZAVASCKI, Teori Albino. Antecipação de tutela e colisão de direitos fundamentais. In: *Revista da Associação dos Juizes Federais do Brasil*, ano 15, n. 54, p. 09-22, abr./mar. 1997.

WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1987.

-:-:-

Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes
Belo Horizonte, 2005